

Del sistema a la red:
la perspectiva del juez

*From System to Network:
The Judge's Perspective*

Por JESÚS IGNACIO MARTÍNEZ GARCÍA
Universidad de Cantabria

RESUMEN

El empeño por hacer del derecho un sistema fue inseparable de la propuesta de un juez maquinal. Pero al entusiasmo de los teóricos respondía el recelo de los jueces. Siempre fueron conscientes de que su actividad no podía ser meramente reproductora. Cada vez era más difícil mantener el ideal del sistema. La misma noción de sistema se ha ido diversificando y descomponiendo. Ahora, en nuestro tiempo post-sistemático, encontramos un derecho fragmentario y policéntrico. Las decisiones no son tanto consecuencias lógicas del sistema como distintos modos de activar las posibilidades del ordenamiento. El derecho, a medida que se desdibuja como sistema, se configura como red.

Palabras clave: *Sistema, red, juez, decisión.*

ABSTRACT

The purpose to convert law into a system was inseparable to the proposal of a mechanical judge. But the enthusiasm of professors was followed by the suspicion of judges. They knew that their activity couldn't be merely repro-

ductive. The ideal of a system was more and more difficult to support. The same notion of system became diverse and complex. Nowadays, in our post-systematic times we find a polycentric and fragmentary law. Decisions are not to view merely as logical outcomes of the system, but as different ways to activate law's possibilities and chances. The system gets blurred and takes the form of a network.

Key words: *System, network, judge, decision*

SUMARIO: 1. PROFESORES Y JUECES.-2. PASIÓN POR EL ORDEN.-3. LA NECESIDAD DE DECIDIR.-4. JUSTICIA CAUTIVA.-5. MALESTAR SISTEMÁTICO.-6. DESBORDAMIENTO DEL SISTEMA.-7. EL JUEZ SISTÉMICO.-8. ENTRADA EN LA RED.-9. BIBLIOGRAFÍA.

SUMMARY: 1. TEACHERS AND JUDGES.-2. PASSION FOR ORDER.-3. THE NEED TO DECIDE.-4. JUSTICE CAPTIVE.-5. SYSTEMATIC UPSET.-6. OVERFLOW SYSTEM.-7. SYSTEMIC JUDGE 8 ENTRY INTO THE NET.-9. BIBLIOGRAPHY.

1. PROFESORES Y JUECES

Intentaré evocar, aunque sea muy rápidamente, la pequeña historia de la idea de sistema en el derecho, vista desde la perspectiva de los jueces. Una ojeada al pasado nos permite entender mejor nuestros tiempos post-sistemáticos.

Ante todo hay que tener en cuenta que la ambición de sistema ha sido siempre cosa de profesores, no de jueces. Se introdujo a través del derecho natural, por juristas especulativos que jamás habían pisado un tribunal. El teórico más influyente de la época romántica, Savigny, hizo del sistema el programa de su cátedra en Berlín. Esta palabra fue como un emblema y dio título a su gran obra: un sistema de derecho privado¹. Varias generaciones de juristas le siguieron con un entusiasmo casi fanático. Se empeñaron en hacer del derecho un sistema. En el siglo XIX el prestigio de esta noción era inmenso. Si no había sistema no había ciencia.

¹ SAVIGNY, F. C. von; *Sistema del derecho romano actual*, trad. J. Mesía y M. Poley, Madrid, Góngora, 1880, Tomo I, Cap. II, decía que «el juicio de un caso particular es de naturaleza restringida y subordinada» y tiene por base «las instituciones cuya naturaleza orgánica se muestra en el conjunto mismo de sus partes constitutivas y en sus desenvolvimientos sucesivos» (p. 66). Y «todas las instituciones de derecho forman un vasto sistema», de modo que solo «la armonía de este sistema, en donde se reproduce su naturaleza orgánica», puede «darnos su completa inteligencia» (p. 67).

Tradicionalmente el derecho se había presentado como un *corpus* (por ejemplo el *Corpus Iuris Civilis*), es decir, como un agregado de materiales heterogéneos, que se pueden clasificar por temas. Pero un sistema, como todos sabemos, es otra cosa: es una unidad lógica, compacta, perfectamente coherente. Es lo que intentó desarrollar Puchta con su «genealogía de conceptos», esquema arborescente que fue el orgullo de la dogmática decimonónica².

Con el sistema se intenta *rectificar el derecho*, enderezarlo, algo así como poner derecho al derecho. Con esta especie de juridicidad al cuadrado el pensamiento jurídico se intensifica y alcanza una penetración conceptual y una fluidez que eran desconocidas. Se logra una alta tensión que lo eleva a una potencia sin precedentes. Todo ello produce energía y contagia un tono vital vigoroso, incluso eufórico. El derecho tiene que ponerse en forma y también el juez. La sistemática es una *atlética jurídica*.

No hay que olvidar que el proyecto de sistema es inseparable de una teoría de la jurisdicción. Implica un tipo peculiar de juez: un *juez sistemático*, para el que juzgar es calcular. El juez se convierte así en una máquina calculadora diseñada para efectuar silogismos elementales, los del llamado *modus barbara*³.

Por fin sería realizable el ideal de Montesquieu de un *juez repetitivo* de las palabras de la ley, convertido en un ser inanimado⁴. La aplicación del derecho se reduce a una operación de subsunción del caso bajo la ley. El horror al libre enjuiciamiento llevó a promover un juez autómatas, que pudiera prescindir de esa facultad tan delicada llamada *juicio*, buen juicio, o capacidad de juzgar. Las máquinas no necesitan juicio⁵. Ya no hará falta que el juez sea *juicioso*.

Como podía esperarse, los jueces siempre recelaron del sistema que se promovía desde las Facultades de Derecho. No se resignaban a un modelo que les reducía a funcionarios prusianos de estricta observancia y espíritu casi militar. No querían convertirse en autómatas⁶. Sabían que no podían hacerlo.

² Cfr. LARENZ, K., *Metodología de la Ciencia del Derecho*, trad. M. Rodríguez Molinero, Barcelona, Ariel, 1980, p. 41.

³ Cfr. KAUFMANN, A., *Filosofía del Derecho*, trad. L. Villar y A. M. Montoya, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2002, pp. 5 y 113.

⁴ Decía MONTESQUIEU, *Del Espíritu de las Leyes*, trad. M. Blázquez y P. de Vega, Madrid, Tecnos, 1987, que «los jueces de la nación no son (...) más que el instrumento que pronuncia las palabras de la ley, seres inanimados que no pueden moderar ni la fuerza ni el rigor de las leyes» (Libro XI, Cap. VI, p. 112).

⁵ La fascinación por los autómatas aparece ya en HOBBS, T., *Leviatán: La materia, forma y poder de un Estado eclesiástico y civil*, trad. C. Mellizo, Madrid, Alianza, 1989. Los «*automata*» son «máquinas que se mueven a sí mismas mediante muelles y ruedas, como sucede con un reloj» (p. 13).

⁶ Por mucho que KLEIST, H. von; *Sobre el teatro de marionetas y otros ensayos de arte y filosofía*, trad. J. Riechmann, Madrid, Hiperión, 1988, pp. 27 y ss., ensalce la belleza de los mecanismos, no podemos entregarnos a ella en el ámbito del derecho. El hombre autómatas solo es tolerable en un escenario y mientras dura la representación.

Desde su experiencia de toma de decisiones sabían que el derecho, por muy coherente que sea, aunque sea obra de juristas alemanes, no llega a ser sistema. Sabían que en su tarea suele haber algo decisivo que no puede programarse, que escapa al sistema. Sabían que un juicio no es una operación *reproductora* sino *productora*.

Si hubieran leído a Hegel lo hubieran encontrado formulado en las primeras páginas de su *Lógica*, que son de aquellos años de apoteosis y pasión sistemática. Juzgar no es calcular sino *producir un juicio*. Juzgar es *pensar*. Pero hay quienes consideran, como los niños en sus juegos, que pensar es como encajar las piezas de un *puzzle*⁷.

Los profesores de derecho, que con tanta agudeza se entregaban – como decía un fiscal escéptico– a «la filigrana del detalle nimio», perdidos en sus sutilezas, no se enteraron de que su lógica encerraba tan poco *pensamiento*⁸. La lógica sistemática funcionaba como *mitología*⁹. Se convertía además en un impulso de naturaleza narcisista. Pero nadie lo sabía. Los grandes juristas no tuvieron un psicólogo que les diagnosticara lo nocivo de su pulsión sistemática.

Sólo Ihering dio un paso adelante y se atrevió a plantear que esa lógica es enemiga de la vida, que la vida no se puede reducir a sistema, que el sistema mata¹⁰. Sentía claustrofobia, se asfixiaba con el aire enrarecido de las aulas, con esa engañosa brillantez académica que «deslumbra» y ciega. Protestaba contra lo que llamaba «sabiduría de ateneo, jurisprudencia de escuela y producto bastardo de la erudición»¹¹. Y pagó por ello: le marginaron y no le llamaron para participar en la comisión que preparaba el código civil alemán.

Pero no estaba solo. Nietzsche denunciaba que los sistemáticos son unos farsantes¹². Ya no escribía más que fragmentos e ideas sueltas.

⁷ HEGEL, G. W. F., *Ciencia de la lógica*, trad. F. Duque, Madrid, Abada, 2011, Vol. I, crítica una lógica reducida a «cálculo carente de concepto», que procede como «eso a lo que juegan los niños: partiendo de cromos troceados en formas variadas, buscar los fragmentos que casen bien». Hay quienes piensan «de manera mecánica» y «con justicia se ha igualado por ello este pensar al calcular» (p. 202).

⁸ La expresión es de KIRCHMANN, H. von; *La jurisprudencia no es ciencia*, trad. A. Truyol Serra, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1983, p. 55.

⁹ Cfr. para este enfoque LENOBLE, J. y OST, F., *Droit, mythe et raison: Essai sur la dérive mytho-logique de la rationalité juridique*, Bruselas, Facultés Universitaires Saint-Louis, 1980. IHERING, R. von; *El espíritu del derecho romano en las diversas fases de su desarrollo*, trad. E. Píncipe y Satorres, Granada, Comares, 1998, detectaba una forma de «idolatría» (p. 1019, nota).

¹⁰ IHERING, R. von; *El espíritu del derecho romano*, cit., proclamó que «la vida no debe plegarse a los principios sino que éstos deben modelarse sobre aquella» (p. 1020).

¹¹ *Ibidem*, p. 534.

¹² NIETZSCHE, F., *Aurora: Pensamientos sobre los prejuicios morales*, trad. G. Cano, Madrid, Biblioteca Nueva, 2000, advertía: «¡Cuidado con los sistemáticos! – Existe una gran comedia en los sistemáticos: al tener que completar un sistema y redondear el horizonte a su alrededor (...)» (318, p. 220); En ID., *Crepúsculo de los ídolos o Cómo se filosofa con el martillo*, trad. A. Sánchez Pascual, Madrid, Alianza, 1992, insiste: «Yo desconfío de todos los sistemáticos y me aparto de su camino. La

2. PASIÓN POR EL ORDEN

El sistema de los juristas, con su afán clasificatorio, respondía además a la tentación de lo inmóvil. Cada elemento tenía asignado un lugar determinado. Era un sistema estático, experto en operaciones de delimitación y sujeción. Pretendía sujetar el derecho, afianzarlo, proporcionarle anclajes, para que no se tambalee, para que no se desordene. El derecho debería quedar perfectamente cuadrículado. Se pone orden al derecho y éste se convierte realmente en «ordenamiento». Se expresaba así una actitud inmovilista.

No extraña que la pasión por el orden incrustada en el sistema derivara hacia una mentalidad ordenancista. Un componente autoritario y antipático impregnaba la excitación sistemática. Ante el sistema había que adoptar la actitud de súbdito. Con su carácter imponente, se imponía. Se presentaba como un armazón rígido y compacto, que parecía no dejar margen de maniobra. El juez tenía que convertirse en su servidor, como un oficial subordinado al riguroso cumplimiento del deber. A la coactividad propia del derecho el sistema añade, en nombre de la lógica jurídica, un régimen inflexible de pensamiento, una estricta disciplina mental. Predispone hacia una mentalidad dogmática y rigorista.

Esta visión era característica de aquellos juristas frenéticos de la universidad decimonónica. Pero en épocas anteriores, en las que la noción de sistema ya había arraigado, las cosas fueron distintas. Por ejemplo el sistema barroco tendía al desbordamiento y funcionaba con la misma exuberancia de las cascadas en los jardines de los palacios. Invitaba a desarrollar un pensamiento casuístico, expansivo, divergente y retorcido, en el que podía haber pequeñas rupturas, giros inesperados, indecisiones y diversificaciones. La interpretación era el arte de la variación. En un sistema así cabía la interrupción, la vacilación, la sorpresa, incluso una cierta transgresión. Había lugar para la disonancia¹³.

Pero el sistema decimonónico es centrípeto, plano, implacable e inflexible. No deja de ser curioso que bajo el Antiguo Régimen

voluntad de sistema es una falta de honestidad» («Sentencias y flechas», 26, p. 33). PESSOA, F., *Libro del desasosiego. Compuesto por Bernardo Soares, ayudante de tenedor de libros en la ciudad de Lisboa*, trad. P. E. Cuadrado, Barcelona, Acantilado, 2002, se referirá a ciertos sistemas que están llenos de «trampas para la lucidez» (251, p. 269).

¹³ LEIBNIZ, G. W., *Los elementos del Derecho natural*, trad. T. Guillén, Madrid, Tecnos, 1991, planteaba la armonía como «diversidad compensada con la identidad», como «lo uniformemente desemejante». No interesa la consonancia insulsa, pues en un *sistema armónico* «la conformidad agrada si es novedosa, sorprendente e inesperada, y, por tanto, sugestiva o ingeniosa» (p. 122). Alguna idea sobre esto se obtiene leyendo a DELEUZE, G., *El pliegue. Leibniz y el barroco*, trad. J. Vázquez y U. Larraçoleta, Barcelona, Paidós, 1989, con reflexiones sobre la fluidez, la elasticidad (pp. 13 y ss.) y los puntos de inflexión (pp. 25 y ss) de aquel pensamiento.

podieran prosperar sistemas versátiles, abiertos en diversas direcciones, mientras que con el liberalismo el sistema esté fuertemente disciplinado. La libertad de la que se parte (autonomía de la voluntad para los civilistas, libre albedrío para los penalistas) será el presupuesto para una serie interminable de vínculos¹⁴. La subjetividad jurídica se transforma en una forma de sujeción.

Se dirá que con un sistema así lo que estaba en juego era la racionalidad y el freno a la arbitrariedad de otros tiempos. Pero hay muchos tipos de racionalidad. Ésta estaba al servicio de una sociedad determinada y era la que requería el sistema económico para su desarrollo. Es la peculiar racionalidad de lo que Weber llamó «dominación legal»¹⁵. El impulso sistemático no es simplemente un triunfo de la razón, sino también una forma de dominio.

Y no hay que perder de vista que se trata de una racionalidad prefabricada, preparada de antemano para que el juez no pueda *pensar*. Uno de los propósitos del sistema –ya lo hemos dicho– es hacer posible el cálculo jurídico. Pero calcular no es pensar: es solo seguir correctamente una serie de pautas predeterminadas.

Aunque pueda resultar cómodo dejar de pensar, llega un momento en que todo juez siente que el pensamiento jurídico también le reclama ¿Cómo no va a ser el juez también un *pensador*, sobre todo cuando está viendo que la racionalidad jurídica sistemáticamente condensada puede producir irracionalidad en el caso concreto, a no ser que el derecho sea *repensado* cada vez que se aplica?

El sistema busca lo uniforme. Responde a un pensamiento homogeneizador, tanto del derecho como de la realidad. Le incomoda lo irregular, lo peculiar, lo discontinuo, aunque no siempre pueda evitar lo enrevesado. Como al urbanismo de su tiempo, le disgustan las calles tortuosas, los recovecos, y prefiere las grandes avenidas. Es un triunfo de la abstracción.

Pero el juez está expuesto a la singularidad, al contraste entre el derecho y la realidad. Su posición es un *lugar de fricción* entre lo abstracto y lo concreto, entre lo general y lo particular. En donde el teórico creyó que bastaría con la mera derivación, el paso natural, se provoca el roce de planos heterogéneos. El juez tendría que saber conjugar y acoplar esas dos dimensiones. Con frecuencia el encaje no se puede hacer sin forzar, sin distorsionar. Lo que el teórico creyó que iba a ser lógica se convierte en forcejeo.

¹⁴ NIETZSCHE, F., *Crepúsculo de los ídolos*, cit., ya había denunciado situaciones en las que la apelación a la libertad no funciona de forma liberadora sino como estrategia al servicio de la responsabilidad (cfr. pp. 68 y s.).

¹⁵ Cfr. WEBER, M., *Economía y sociedad: Esbozo de sociología comprensiva*, trad. J. Medina Echavarría y otros, México, Fondo de Cultura Económica, 1984, pp. 173 y ss. Este tipo de dominación es «de carácter *racional*». Pero es una curiosa racionalidad, basada en la creencia: «descansa en la creencia en la legalidad» (p. 172).

3. LA NECESIDAD DE DECIDIR

El proyecto de sistema que se estaba elaborando por los profesores era enemigo de la decisión propiamente dicha, de la decisión plenamente merecedora de ese nombre. Bastaría con «aplicar» el derecho. Pero el juez pertenece a una tradición que siempre ha estado orgulloosamente vinculada a la decisión, a la conciencia de la necesidad y dificultad de la decisión.

Cuando la decisión está dada de antemano, en cierto modo ya no hay nada que decidir. Tan solo hay que ejecutar una orden. Pero decidir, asumir la carga y la responsabilidad de la decisión, es otra cosa. No es solo seguir instrucciones, aplicar un programa¹⁶. Requiere poner algo por parte de quien decide, implica al menos optar y aceptar riesgos.

La decisión, por más que pretenda ser lógica y pueda tener su lógica, no llega por lógica. No está dada: hay que *tomar* una decisión. No puede ser deducida; tiene que ser decidida. Hay algo en la decisión que desborda el sistema. No lo reitera: se incorpora a él. Por eso «el instante de la decisión es una *locura*»¹⁷.

Ya lo hemos dicho: para decidir hay que tener juicio. Se puede saber mucho derecho, y sin embargo no saber tomar decisiones jurídicas. Se puede conocer muy bien el sistema, y sin embargo no conseguir ponerlo en movimiento. Encontramos el problema de la relación entre la teoría y la práctica, de la conexión entre lo sistemático y la realidad extrasistemática. La decisión judicial se sitúa en esta encrucijada. No se entiende solo desde la teoría, tampoco se entiende solo desde la práctica. Es una forma de mediación.

Dicho en lenguaje kantiano, estudiar la decisión no es solo asunto de razón teórica ni de razón práctica. Es una cuestión intermedia que reclama una crítica del juicio. Se requiere un «término medio» que sirva como «enlace para el tránsito» de la teoría a la práctica. Pero «para la facultad de juzgar no siempre se pueden dar reglas conforme a las cuales tenga que regirse en la subsunción». Por eso «puede haber teóricos que nunca en su vida serán capaces de convertirse en prácticos, porque carecen de la facultad de juzgar»¹⁸.

¹⁶ Advierte DERRIDA, J., *Fuerza de ley. El «fundamento místico de la autoridad»*, trad. A. Barberá y P. Peñalver, Madrid, Tecnos, 1997, «cada decisión es diferente y requiere una interpretación absolutamente única que ninguna regla existente y codificada podría ni debería garantizar absolutamente». Pues «si hubiera una regla que la garantizase de una manera segura, entonces el juez sería una máquina de calcular» (p. 53). Y «una decisión que no pasara la prueba de lo indecible no sería una decisión libre: solo sería la aplicación programable o el desarrollo continuo de un proceso calculable» (p. 55).

¹⁷ KIERKEGAARD, S., *Migajas filosóficas o un poco de filosofía*, trad. R. Larrañeta, Madrid, Trotta, 2007, p. 63.

¹⁸ KANT, I., *En torno al tópico: «Tal vez eso sea correcto en teoría, pero no sirve para la práctica»*, trad. M. F. Pérez López y R. Rodríguez Aramayo, en ID., *Teoría y Práctica*, Madrid, Tecnos, 1986, pp. 3 y 4.

En la reticencia del juez ante el proyecto de sistema no solo hay escepticismo sobre la posibilidad de que el derecho pueda efectivamente constituir un sistema. Hay algo más. Se trata de la convicción de que, aunque realmente lo fuera, eso no evitaría la problemática de la decisión. Con el sistema hay que seguir decidiendo, aunque de otro modo, contando con él, desarrollando una «mentalidad tipificadora»¹⁹. Por una parte el sistema facilita la *decisión correcta*, pero por otra parte podría hacer más difícil la *buena decisión*. Primaría el objetivo de lograr una coherencia intrasistemática (una decisión que pueda ser situada y asumida por el sistema), y quedaría en segundo plano la adecuación con el problema a tratar, es decir las consecuencias prácticas. La tiranía del sistema y su poder de succión exige preservar la coherencia lógica de la decisión, aunque el precio que haya que pagar sea el de una decisión poco práctica, tomada de espaldas a la realidad. El sistema debe quedar siempre a salvo. Con ello se tiende a sustituir el razonamiento por el *raciocinio*.

Pero decidir es *inventar*. No es reproducir el derecho, aunque la decisión tenga que ajustarse a un modo de producción, aunque sea consecuencia y resultado de un proceso de decisión. No es cumplir una norma, pues se decide con normas pero la decisión no está implícita en las normas. Las normas nos sitúan ante la decisión, pero no deciden por nosotros. La decisión judicial, producto del *ars iudicandi*, se planteaba en la antigua retórica en conexión el *ars inveniendi*. No podemos recordarlo sin apelar a toda la riqueza del término invención, que originariamente significaba hallazgo y ha pasado a significar creación²⁰.

4. JUSTICIA CAUTIVA

La pretensión de sistema tiene también implicaciones desde el punto de vista de la justicia. Y no puede olvidarse que el juez no solo tiene que decidir jurídicamente: tiene que hacer justicia. Juzgar es tanto aplicar el derecho como impartir justicia.

La tarea sistemática coincide, no por casualidad, con una ideología positivista. Sus implicaciones son tanto jurídicas como éticas. No se puede reprochar a los promotores del sistema que fueran en principio indiferentes a las exigencias de justicia, pero el éxito del sistema condujo al olvido de la justicia considerada como instancia diferente del derecho y capaz de interpelarlo. En el ideal del sistema el derecho y la justicia tienden a fusionarse y acaban por identificarse. Los sistemáti-

¹⁹ Cfr. ENGISCH, K., *La idea de concreción en el derecho y en la ciencia jurídica actuales*, trad. J. J. Gil Cremades, Granada, Comares, 2004, pp. 353 y ss.

²⁰ Claro está que no se trata de proponer un decisionismo: habrá que decidir en el marco de la legalidad. SCHMITT, C., *Sobre los tres modos de pensar la ciencia jurídica*, trad. M. Herrero, Madrid, Tecnos, 1996, llegó a sostener que «también una decisión que no se corresponde con una regla crea derecho» y que «esta fuerza jurídica de las decisiones no conformes a una norma es propia de todo "orden jurídico"» (p. 27).

cos intentaban atrapar y absorber la idea de justicia, destilarla y condensarla, como aquellos alquimistas que pretendían encerrar espíritus en sus matraces. La justicia se volvería completamente inmanente al derecho, y ya no viviría, de forma nebulosa y errática, fuera de las categorías manejables del sistema.

De este modo, con una *justicia operativa*, se facilitaría la tarea del juez. Ya no padecería el trastorno bipolar de la distinción entre derecho y justicia, que alimenta una tensión que puede ser desgarradora. Se evita toda distracción y el trato con las normas sería una ocupación saludable. Tampoco experimentaría el malestar de tener que aplicar un derecho que no fuera absolutamente fiable, garantizado por los mejores expertos.

Pero, claro está, la justicia es esquiva y no se deja capturar por el sistema. Por más que el derecho responda a exigencias de justicia habrá *otra justicia*, un horizonte de justicia que lo inquieta desde fuera, que lo impulsa a ir más allá de sí mismo. La justicia inagotable e incansable entra en conflicto con la presunta autosuficiencia del sistema jurídico. Donde el derecho intenta cerrarse, la justicia lo abre. Provoca la grieta y la duda, y pone así a salvo al pensamiento jurídico de toda autocomplacencia. Siempre habrá una justicia más allá del derecho, en resistencia al derecho, irreductible a toda positividad. La justicia es en su raíz desafío, tensión, escándalo para el derecho.

Incluso la misma idea de justicia es refractaria al sistema. No hay recipiente que pueda contenerla. Nunca llega empaquetada, organizada, clasificada. Todo intento por apoderarse de ella acaba por desactivarla. Pues la justicia no es sistema sino problema, incluso aporía²¹. Como mucho, se plasmará en unos principios, que será preciso equilibrar y ajustar²². Y la teoría de la justicia se esforzará por detectar, clarificar y articular principios antinómicos²³.

Por eso la relación conflictiva entre justicia y derecho no es la de un choque de sistemas. Y lo asistemático de la justicia no solo se

²¹ VIEHWEG, T., *Tópica y jurisprudencia*, trad. L. Díez-Picazo, Madrid, Taurus, 1986, presenta la justicia como la «aporía fundamental» del derecho (cfr. p. 144 y ss.).

²² Por ejemplo RAWLS, J., *Teoría de la justicia*, trad. M. D. González, Madrid, Fondo de Cultura Económica, 1993, no trabaja con la noción de sistema al modo de los juristas. Los principios de justicia no constituyen un sistema en sentido estricto, ni de ellos se deriva un sistema propiamente dicho. Son más bien un esquema, una estructura. Cuando habla de sistema hay que entenderlo en este sentido. Así, la libertad «consiste en una determinada estructura de instituciones» que trazan «un sistema de reglas públicas que definen derechos y deberes». Las distintas libertades básicas están relacionadas entre sí, y por eso conforman «un sistema único», es decir un conjunto articulado (32, p. 235). Habrá que saber «ajustar el sistema de libertades de la mejor manera» (p. 236), pero para ello no disponemos de un «criterio preciso». No hay más remedio que apoyarse en «nuestro sentido de la ponderación» y «nuestro buen juicio» (p. 238). Asunto distinto es lo que denomina «sistema de libertad natural» (12, p. 87 y ss.), en relación con cuestiones de eficacia.

²³ Cfr. RADBRUCH, G., *Filosofía del derecho*, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1959, p. 95 y ss. Invita a trabajar dentro de un *sistema de contradicciones*, frente a los que prefieren «un sistema de la razón ausente de contradicciones» (cfr. p. 101).

manifiesta en forma de valores que acosan y perturban desde fuera. También se ha infiltrado en el derecho, para incomodarlo, para agitarlo desde dentro²⁴.

5. MALESTAR SISTEMÁTICO

A medida que se cartografiaba minuciosamente el territorio jurídico iba aflorando el malestar sistemático. Pero, por más que hubiera críticas, aparentemente el sistema seguía triunfando. Su marcha era arrolladora. Hasta que unos juristas disidentes (los partidarios del llamado derecho libre) dieron la voz de alarma: el futuro del derecho no está en el sistema sino en la creatividad judicial. Esta vez sí que tuvieron eco. Era la época de las vanguardias, de las provocaciones, y ellos eran la vanguardia del derecho. Kelsen tomó buena nota y respondió con un sistema dinámico, que se recrea en cada uno de sus puntos²⁵.

Pero no deja de ser significativo que una de las mentes más agudas de aquellos tiempos, Max Weber, percibiera en estos jueces inconformistas un corporativismo encubierto ¡Qué ilusos! No quieren ser burócratas sino creadores. Representan la nostalgia de otros tiempos, el retorno de lo irracional. Sus reivindicaciones son el desahogo emocional de quien no se resigna a la dura disciplina que impone la creciente racionalización del mundo moderno²⁶.

A lo largo del siglo xx todos los movimientos de carácter judicial se han empeñado en desplazar el punto de referencia desde las normas hacia las decisiones, e incluso desde las premisas de la decisión hacia sus consecuencias. La clave no estaría en el *input* sino en el *output*²⁷. Pero una racionalidad jurídica orientada hacia las consecuencias compromete todo afán sistemático. Las normas aplicables se determinan, se combinan y se interpretan *ad hoc*, de modo distinto en cada caso, para conseguir determinados resultados. No se programa por principios sino por objetivos. La coherencia del sistema se sacrifica a consideraciones de justicia o simplemente de oportunidad.

²⁴ Cfr. DERRIDA, J., *Fuerza de ley*, cit., sobre la justicia como «destrucción» del derecho (p. 35 y ss.).

²⁵ Cfr. KELSEN, H., *Teoría pura del derecho*, trad. R. J. Vernengo, México, Porrúa, 1993, pp. 203 y ss. La aplicación del derecho es «producción de derecho» (p. 244).

²⁶ Para WEBER, M., *Economía y sociedad*, cit., esos juristas que «exigen del juez una actividad “creadora”» representan «ideologías estamentales internas de los juristas prácticos». Los jueces se ven a sí mismos con disgusto como «autómatas jurídicos», comparables a «aparatos en los que se introduce por la parte de arriba el hecho jurídico al lado de las costas, para que arrojen por abajo la sentencia, unida a sus considerandos». Su actividad tiene carácter «subalterno», lo que «es sentido de manera cada vez más penosa debido precisamente a la universalización del legalismo formal» (p. 653).

²⁷ Cfr. LUHMANN, N., *Sistema jurídico y dogmática jurídica*, trad. I. de Otto, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1983, pp. 47 y ss.

La dinámica cada vez más compleja de la sociedad y por tanto de la vida jurídica hará que el juez sea cada vez más alguien que *hace preguntas al derecho*. Ya no es simplemente el que lo ejecuta con trazo firme y seguro, con gesto expeditivo. En torno a la tarea de juzgar se agolpan las perplejidades. Trabajar con el sistema exige interrogarlo. Y la dogmática madura se caracteriza por hacer preguntas incómodas, hasta el límite de lo soportable²⁸. El pensamiento jurídico va acompañando su actividad sistematizadora con su pasión interrogadora. Ésta acabará por erosionar un sistema sobrecargado de preguntas. En sus mejores momentos la especulación jurídica se redescubre como controversia, como *disputatio*²⁹.

Y el juez dudará de sí mismo, como nunca lo había hecho. Ya no sabrá qué es ser juez. La crisis del sistema será a la vez una crisis del propio juez que, además de hacer preguntas a las partes en el proceso y al derecho, se hace preguntas a sí mismo, a la búsqueda de su identidad. Juez crítico, juez comprometido, juez alternativo, juez confuso. La judicatura está a la búsqueda de sí misma. Cada decisión de una cierta entidad es, a la vez que una decisión en derecho y sobre el derecho, una decisión sobre cómo es posible ser juez. Nos encontramos con un *juez problemático*.

Esta es una lucha del juez consigo mismo, incluso contra sí mismo y con el papel que está llamado a desempeñar en la escena jurídica, mientras es juzgado por la sociedad. Y como su papel es el de servidor del sistema jurídico tiene que hacer de *juez clásico* sin poder serlo siempre hasta el fondo. Si el sistema jurídico es cada vez más la ficción del sistema, el juez actúa *como si* el derecho fuera un sistema y *como si* él fuera un juez convencional. Como representante del poder judicial procede con no menos dosis de ficción que el político como representante de la voluntad popular. No puede ser de otro modo. Desde el contractualismo sabemos hasta qué punto el pensamiento jurídico se alimenta de ficciones productivas. Necesita de la ficción para poder hacerse cargo de la realidad. Sin ficción no se podría juzgar.

6. DESBORDAMIENTO DEL SISTEMA

El crecimiento del derecho es cada vez más acelerado y desordenado, como el de las mismas ciudades. No procede del laboratorio de los juristas, no es precipitado de la razón jurídica ni resultado de un largo proceso de decantación histórica, sino consecuencia de los vaivenes

²⁸ Luhmann ha señalado que «la dogmática permite la reproducción de dudas, el *ambiente de las inseguridades soportables*» (*Ibidem*, p. 30).

²⁹ Lo ha recordado Díez-PICAZO, L., *Experiencias jurídicas y teoría del derecho*, 3.ª edición, Barcelona, Ariel, 1993: «En la *disputatio* sobre la ley se encuentra una gran parte del origen del Derecho» (p. 22) y «el núcleo originario del *Ius Civile* nace precisamente de esta *disputatio*» (p. 21).

de la política. El sistema ya no es algo por descubrir sino algo por construir. Es una aspiración, un principio regulativo. Pero pronto deja de ser un ideal operativo para quedarse en rutina heredada, en nostalgia a la que siguen aferrados algunos teóricos.

Mientras tanto la misma noción de sistema se transforma, se diversifica y se desdibuja. Aparecen distintos modos de concebirlo, que toman el relevo unos de otros. E invariablemente el derecho no se presta a los insistentes intentos por dominarlo³⁰. Toda propuesta sistemática acaba desbordada. Ya no se trata solo de hacer frente a los clásicos problemas de las lagunas y de las antinomias. El sistema se ve impotente para articular un derecho cada vez más complejo y disperso, que tiende a perder el control sobre sí mismo. Lo sistemático es solo uno entre otros criterios de interpretación. Normas extrañas al sistema desafían la unidad del derecho.

La tónica presentará un derecho desarticulado. El punto de partida para el juez no es el sistema sino el problema³¹. El derecho no es más que un almacén de materiales de construcción. Para tratar los problemas se erigen construcciones circunstanciales. Ya no hay sistema a gran escala, sino pequeños *sistemas intermitentes*, ocasionales, que se hacen y se deshacen, que oscilan al ritmo de los problemas que van a abordar.

La teoría de la argumentación tampoco puede presentar un sistema, sino tan solo un catálogo de argumentos con los que proponer un razonamiento convincente. No hay un sistema de razones, sino ciertas líneas de argumentación más o menos razonables, pero nunca concluyentes. La argumentación no evita el riesgo de la decisión. Decidir es interrumpir una argumentación que podría no terminar nunca³².

La hermenéutica tampoco encuentra un significado encerrado detrás de las palabras, que aguarda a la espera de ser descubierto. El

³⁰ Cfr. el panorama que presenta CANARIS, C. -W., *El sistema en la jurisprudencia*, trad. J. A. García Amado, Madrid, Fundación Cultural del Notariado, 1998: sistema externo e interno, sistema lógico-formal, sistema como entramado de problemas, sistema de decisiones, sistema de principios generales, sistema abierto, sistema móvil y partes móviles del sistema, etc. Cfr. también IRTI, N., *La edad de la descodificación*, trad. L. Rojo, Barcelona, Bosch, 1992, sobre micro-sistemas con lógicas sectoriales (pp. 30 y ss.) y un derecho policéntrico (pp. 37 y ss.). Se ha pasado del mono-sistema al poli-sistema (pp. 97 y ss.). Aparecen normas a-sistemáticas (pp. 139 y ss.) y cuestiones de carácter inter-sistemático (pp. 192 y s.).

³¹ Cfr. VIEHWEG, T., *Tópica y jurisprudencia*, cit., pp. 53 y ss.

³² Apunta RICOEUR, P., «El acto de juzgar», en ID., *Lo justo*, trad. A. Domingo Moratalla, Madrid, Caparrós Editores, 1999, que «juzgar significa zanjar una cuestión» (p. 177). Consiste en «interrumpir el juego y el contrajuego de los argumentos poniendo allí un punto y final», efectuando una «interrupción de la incertidumbre» (p. 178), de modo que «la sentencia pone fin a una deliberación virtualmente indefinida» (p. 179). DESCARTES, R., *Meditaciones metafísicas*, trad. V. Peña, Oviedo, KRK Ediciones, 2011, Meditación IV, señalaba que la «potencia para juzgar» (p. 116) depende del «concurso» de dos causas: de la «facultad de conocer» y de la «facultad de elegir», es decir del «entendimiento» y de la «voluntad» (p. 120). Decidir implica optar y cortar.

intérprete no hace aflorar el significado escondido sino que proporciona significado a unas estructuras abiertas a distintas interpretaciones, haciendo valer «los derechos de la interpretación»³³. El lenguaje jurídico no está ya saturado sino disponible para acoger distintas interpretaciones. La comunicación jurídica no es solo transmisora sino también generadora de significados. El juez no encuentra una plenitud de sentido sino materiales precarios para poder fabricar sentido y proponer algo que sea capaz de sostenerse. Los espacios vacíos, los elementos de indeterminación del texto, pueden ser los ejes de la interpretación, sus puntos de articulación³⁴.

La aproximación narrativa al derecho tampoco tiene carácter sistemático. El derecho se muestra como un conjunto de relatos, pero no hay un gran relato que los abarque. La jurisprudencia presenta series de relatos encadenados, en los que jueces independientes van haciendo avanzar la trama³⁵. No hay un proceso de deducción desde unas premisas sino secuencias argumentales. El relato puede tomar rumbos distintos, bifurcarse en distintas direcciones, en líneas jurisprudenciales divergentes. Pero no siempre obtenemos un territorio articulado por caminos distintos, en el que es posible ubicarse. Podemos encontrar solo un conglomerado de microrrelatos, o una mera acumulación. No es posible un sistema, tan solo una compilación de jurisprudencia.

Por otra parte, cuando los principios se convierten en protagonistas, como está ocurriendo ahora, el derecho ya no se configura como sistema sino como eso que los físicos denominan *campo*³⁶. Los principios generan en torno a sí campos gravitatorios que arrastran a las normas. Entre ellos las relaciones son de atracción y repulsión. Fluctúan en combinaciones diversas, en confluencias problemáticas, en configuraciones transitorias. El derecho ya no es una pirámide normativa sino un campo tensional en constante transformación. Ser juez ya no requiere saber subsumir sino manejar tensiones, polaridades.

Y si hablamos de ponderación de valores o principios, o simplemente de intereses en juego, abrimos la «dimensión del peso»³⁷. Pero no hay un sistema establecido de pesos y medidas. Ponderar es sopesar, pero aquí la decisión no cae por su propio peso. Es necesario dar peso, buscar contrapesos, lograr equilibrios siempre precarios. La ponderación es siempre un compromiso provisional,

³³ VATTIMO, G., *Más allá de la interpretación*, trad. P. Aragón, Barcelona, Paidós, 1995, p. 38.

³⁴ Cfr. ISER, W., *El acto de leer. Teoría del efecto estético*, trad. J. A. Gimbernat, Madrid, Taurus, 1987, p. 280 y ss.

³⁵ Cfr. DWORKIN, R., *Law's Empire*, Cambridge, Massachusetts, Harvard University Press, 1986, pp. 228 y ss.

³⁶ BOURDIEU, P., *Lección sobre la lección*, trad. T. Kauf, Barcelona, Anagrama, 2002, ha reclamado para las ciencias sociales «un pensamiento en términos de campo» (p. 45).

³⁷ DWORKIN, R., *Los derechos en serio*, trad. M. Guastavino, Barcelona, Ariel, 1989, p. 77.

una propuesta entre otras posibles. Exige manejar un «oportunismo elástico»³⁸.

El desorden agita el ordenamiento por dentro. En el tradicional modelo centralizado, jerárquico y lineal, interfiere un modelo descentralizado, circular y recursivo. La lógica vertical se complica con una lógica horizontal y transversal, y se pervierte con jerarquías enredadas y bucles extraños. Las dinámicas normativas y las decisiones son cada vez más imprevisibles³⁹.

7. EL JUEZ SISTÉMICO

La decisión tiene que tener sentido. Pero el sentido no viene dado exclusivamente por el ordenamiento, considerado como un depósito de sentido que se abre con llaves normativas. Es el juez el que tiene que *dar sentido* a su decisión, combinando elementos heterogéneos, tanto fácticos como normativos. Dar sentido no es dejar que circule una corriente de sentido preestablecido, sino actualizarlo y construirlo.

Y aquí el marco de referencia no es solo el ordenamiento sino la sociedad en su conjunto, de modo que el sentido de la decisión no puede ser solo intrajurídico sino que tiene que estar abierto a lo extrajurídico, en relación al contexto, a las circunstancias personales y sociales en las que va a situarse.

Para decidir ya no basta con exprimir el sistema. La coherencia de la decisión se convierte ahora en *consistencia*. Una decisión es consistente si se sostiene por referencia a los elementos que la integran y la circundan. Se plantea un problema coexistencia, de compatibilidad, de equilibrio. No es necesario saber deducir sino saber combinar y saber integrar. La vieja *ars combinatoria* da paso al artista que elabora un *collage*. Es el arte de la incorporación, de la yuxtaposición, de la superposición. Mediante operaciones de conjunción se intenta articular un conjunto expresivo. Al juez no le basta con conocer los artículos de una ley. Necesita *articularlos*. Más que saber derivar hace falta saber componer, como cuando se habla de «composición» de conflictos. Es una tarea de *ajuste* y reajuste, no solo con los intereses enfrentados sino también con las normas en juego. Hacer justicia no es solo incrustar el caso en un lugar del sistema sino saber ajustar los elementos de la decisión.

Todo se ha vuelto demasiado complejo y hay que reducir complejidad. La teoría de sistemas de inspiración cibernética ha tomado nota de que lo sistemático se desplaza hacia lo *sistémico*. Es una racionalidad

³⁸ LUHMANN, N., *Fin y racionalidad en los sistemas. Sobre la función de los fines en los sistemas sociales*, trad. J. Nicolás, Madrid, Editora Nacional, 1983, p. 40.

³⁹ Cfr. KERCHOVE, M. van de, y OST, F., *El sistema jurídico entre orden y desorden*, trad. I. Hoyo, Madrid, Universidad Complutense, 1997, pp. 104 y ss.

dad diferente, no ya de derivación lógica sino de reducción de complejidad y procesamiento de la información⁴⁰.

¿Cómo sería un juez sistémico? Ya no es alguien que se limita a aplicar el derecho. El sistema no se *aplica* sino que se *activa*. Juzgar es operar en un sistema que ya no se compone de normas sino de comunicaciones. Es involucrarse en un sistema *autopoietico*, es decir autocreador, que se reproduce a sí mismo y se recrea en cada una de sus operaciones. Las decisiones no son deducciones ni subsumciones: son *acontecimientos* de reducción de complejidad⁴¹. No procesan más redundancia de la necesaria para producir novedades. Cada decisión modifica el estado del sistema.

Las decisiones del juez son siempre decisiones sobre decisiones, decisiones que a su vez serán la premisa de futuras decisiones, decisiones encadenadas en las que nadie puede decir que gobierna el proceso decisorio. El sistema carece de vértice y de centro. La jerarquía no es más que una estructura aparente⁴². La dinámica profunda del derecho no es jerárquica sino circular. Ser juez es saber manejar una circularidad productiva para dar un formato a la complejidad del mundo.

¿Qué queda del sistema? Los jueces lo experimentan todos los días: fragmentos a la deriva de corrientes que ya no pueden controlar, micro-sistemas satélites de un derecho policéntrico, conceptos desgajados de su originaria matriz sistemática y refugiados en las llamadas partes generales, principios relativos que forman equilibrios inestables, trayectorias cada vez más borrosas en un universo jurídico en constante expansión.

Ahora vamos a los sistemas como iban los habitantes de Roma a los templos en los que ya no creían, una vez que había caído el imperio: para saquearlos, para ver si podían llevarse algo útil, aunque solo fuera un trozo de mármol.

8. ENTRADA EN LA RED

Lo que queda del sistema se ha incorporado al lenguaje de la red y se ha transformado. Vivimos en la sociedad red⁴³. Ya no podemos imaginar el derecho como sistema y tenemos que pensarlo como red.

⁴⁰ Para LUHMANN, N., *El derecho de la sociedad*, trad. J. Torres Nafarrate y otros, México, Universidad Iberoamericana, 2002, el proceso judicial no se basa en certezas ni produce certezas, sino que efectúa un «procesamiento de la incertidumbre» (p. 124).

⁴¹ Sobre la reducción de complejidad cfr. ID., *Sistemas sociales: Lineamientos para una teoría general*, trad. J. S. Pappe y B. Erker, Barcelona, Anthropos, 1998, pp. 48 y ss. La decisión judicial no es paso de lo complejo a lo simple sino producción de una diferencia de complejidad. Y «sólo la complejidad puede reducir complejidad» (p. 49).

⁴² ID., *Rechtssoziologie*, Opladen, Westdeutscher Verlag, 1987, presenta la jerarquía normativa como una «estructura secundaria» (p. 358). Al ponerlas en funcionamiento «todas las jerarquías son estructuras circulares» (p. 359).

⁴³ Cfr. CASTELLS, M., *La era de la información*, Vol. 1: *La sociedad red*, trad. C. Martínez Gimeno y J. Alborés, Madrid, Alianza, 2001, pp. 549 y ss.

En todo caso buscamos sistemas operativos que nos permitan navegar por la red. En el viejo sistema lo que importaba era la posición. La red instauro el primado de la relación. El ordenamiento ya no es sistema sino archivo, memoria, base de datos. Estar en la red es estar conectado. Trabajar en red en manejar la conectividad⁴⁴.

La red exige adoptar un papel activo. Está hecha de relaciones pero, a diferencia de lo que ocurre en el sistema, no se encuentran ya dadas. No hay una estructura de relaciones preestablecida, a la que el juez se incorpora y se acomoda. Se trata más bien de entrar en relación, de generar relaciones, que funcionan también como espacios de interacción y alteran la propia red.

La red está siempre abierta a nuevas relaciones e incorporaciones. Se expande y se enriquece al ritmo de las conexiones que se establecen. Por eso el juez no está ante el derecho como quien maneja un dispositivo ya configurado que, siguiendo unas instrucciones de uso, simplemente tiene que poner en funcionamiento. La red es un ámbito de movilidad, susceptible de diversas conexiones. Moverse jurídicamente es definir trayectorias que se van perfilando a medida que se recorren y que son capaces de alterar el derecho. El derecho se transforma a la vez que se activa.

En la red las posiciones adquieren sentido en función de las conexiones, y éstas cambian. Si en la era del sistema el juez tenía una posición asignada por referencia a una estructura estática, ahora es un nudo en la red, un lugar de tránsito en donde se cruzan los hilos cambiantes de la red, dotado de una densidad especial pero no de fijeza.

No hay arraigo posible en la red: todo es dinamismo. Ser juez es formar parte de una dinámica que le arrastra. El sistema lo trataba como un ser pasivo, mero receptor y transmisor, caja de resonancia, punto de llegada y anclaje para el derecho. Aunque el derecho podía moverse él seguía en su sitio, independiente, inamovible. Pero, en un ámbito de impulsos recíprocos, el juez no es mero usuario de la red. No está fuera sino que forma parte de ella. Está *enredado* en la red. Sus decisiones pueden ser impulsos que se transmiten al resto del derecho y modifican su configuración. Y, a la vez que va decidiendo, el propio juez se va desplazando y transformando.

El derecho era para los sistemáticos como una compleja maquinaria. El juez era un experto que sabía hacerla funcionar. El objetivo de los operadores de esta industria jurídica era la producción en serie. La máquina seguía siendo la misma después de trabajar con ella. Pero si pensamos en términos de red el juez está dentro de la máquina, forma

⁴⁴ Sobre lo que implica la red como nueva forma de pensamiento y de organización cfr. IZUZQUIZA, I., *Filosofía del presente. Una teoría de nuestro tiempo*, Madrid, Alianza, 2003, pp. 160 y ss. La red presenta una «estructura elástica», en «constante apertura y búsqueda incesante de conexiones nuevas» (p. 166).

parte de ella. La máquina cambia con sus operaciones⁴⁵. Puede ser parcialmente reprogramada desde las instancias de decisión. Pasamos de la decisión como aplicación a la decisión como impulso.

Mientras que el sistema tendía a ver el derecho como un continuo, y la decisión como un dispositivo reproductor, ahora percibimos mejor la discontinuidad que pueden ejercer ciertas decisiones aparentemente modestas y rutinarias, pero capaces de provocar pequeñas sacudidas, con las que el derecho se ilumina de modo intermitente.

Si un sistema aspira a ser un espacio transparente y orientador, habrá que decir finalmente que una red es un laberinto. Y para hablar de laberintos nada mejor que la mitología.

Cuando el héroe griego entra en su laberinto no puede llevar un plano: no hay mapas, no hay cartografía, no hay sistema para el laberinto. Lo que le salva es el hilo de Ariadna. Este hilo representa un camino, un surco, una trayectoria. Ariadna tiene hilos porque en su origen fue una diosa tejedora. Como lo era Aracne, la de la tela de araña.

Esto nos enseña algo. No hay sistema sino laberinto, y hay hilos que nos salvan e hilos que nos atrapan. Las primeras redes las hicieron las arañas para capturar a sus presas. Entre los humanos la red es un invento de pescadores. En Roma la arrojaban los gladiadores para inmovilizar a sus adversarios. Ahora la red es la morfología de nuestras sociedades. Nuestros derechos también son redes.

¿Qué hilos mueve el juez? ¿Con qué hilos tejemos los juristas? Juristas y jueces post-sistemáticos, somos habitantes de la sociedad red.

Además de recordar a Ariadna y Aracne tenemos que invocar finalmente a una divinidad más alta: Atenea. También ella tejía. Y Atenea, defensora de las libertades cívicas, diosa juzgadora y protectora de Atenas, derrotó a Aracne.

9. BIBLIOGRAFÍA

- BOURDIEU, P., *Lección sobre la lección*, trad. T. Kauf, Barcelona, Anagrama, 2002.
 CANARIS, C. W., *El sistema en la jurisprudencia*, trad. J. A. García Amado, Madrid, Fundación Cultural del Notariado, 1998.
 CASTELLS, M., *La era de la información*, Vol. 1: *La sociedad red*, trad. C. Martínez Gimeno y J. Alborés, Madrid, Alianza, 2001.
 DELEUZE, G., *El pliegue. Leibniz y el barroco*, trad. J. Vázquez y U. Larraceta, Barcelona, Paidós, 1989.

⁴⁵ En la visión de LUHMANN, N., *El derecho de la sociedad*, cit., el derecho no es una máquina meramente repetitiva, pues «cada operación autopoiética modifica el sistema» y «coloca la máquina en otra posición». Por eso «no se trata de una máquina trivial que transforma siempre de la misma manera *inputs* en *outputs*», sino de «una máquina que pone en juego su estado en cada operación» y «construye en cada momento operativo una nueva máquina» (pp. 113 y 114).

- DERRIDA, J., *Fuerza de ley. El «fundamento místico de la autoridad»*, trad. A. Barberá y P. Peñalver, Madrid, Tecnos, 1997.
- DESCARTES, R., *Meditaciones metafísicas*, trad. V. Peña, Oviedo, KRK Ediciones, 2011.
- DÍEZ-PICAZO, L., *Experiencias jurídicas y teoría del derecho*, 3.^a edición, Barcelona, Ariel, 1993.
- DWORKIN, R., *Law's Empire*, Cambridge, Massachusetts, Harvard University Press, 1986.
- *Los derechos en serio*, trad. M. Guastavino, Barcelona, Ariel, 1989.
- ENGISCH, K., *La idea de concreción en el derecho y en la ciencia jurídica actuales*, trad. J. J. Gil Cremades, Granada, Comares, 2004.
- HEGEL, G. W. F., *Ciencia de la lógica*, trad. F. Duque, Madrid, Abada, 2011.
- HOBBS, T., *Leviatán: La materia, forma y poder de un Estado eclesiástico y civil*, trad. C. Mellizo, Madrid, Alianza, 1989.
- IHERING, R. von; *El espíritu del derecho romano en las diversas fases de su desarrollo*, trad. E. Píncipe y Satorres, Granada, Comares, 1998.
- IRTI, N., *La edad de la descodificación*, trad. L. Rojo, Barcelona, Bosch, 1992.
- ISER, W., *El acto de leer. Teoría del efecto estético*, trad. J. A. Gimbernat, Madrid, Taurus, 1987.
- IZUZQUIZA, I., *Filosofía del presente. Una teoría de nuestro tiempo*, Madrid, Alianza, 2003.
- KANT, I., *En torno al tópico: «Tal vez eso sea correcto en teoría, pero no sirve para la práctica»*, trad. M. F. Pérez López y R. Rodríguez Aramayo, en ID., *Teoría y Práctica*, Madrid, Tecnos, 1986, pp. 3-60.
- KAUFMANN, A., *Filosofía del Derecho*, trad. L. Villar y A. M. Montoya, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2002.
- KELSEN, H., *Teoría pura del derecho*, trad. R. J. Vernengo, México, Porrúa, 1993.
- KERCHOVE, M. van de, y OST, F., *El sistema jurídico entre orden y desorden*, trad. I. Hoyo, Madrid, Universidad Complutense, 1997.
- KIERKEGAARD, S., *Migajas filosóficas o un poco de filosofía*, trad. R. Larrañeta, Madrid, Trotta, 2007.
- KIRCHMANN, H. von; *La jurisprudencia no es ciencia*, trad. A. Truyol Serra, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1983.
- KLEIST, H. von; *Sobre el teatro de marionetas y otros ensayos de arte y filosofía*, trad. J. Riechmann, Madrid, Hiperión, 1988.
- LARENZ, K., *Metodología de la Ciencia del Derecho*, trad. M. Rodríguez Molinero, Barcelona, Ariel, 1980.
- LEIBNIZ, G. W., *Los elementos del Derecho natural*, trad. T. Guillén, Madrid, Tecnos, 1991.
- LENOBLE, J. y OST, F., *Droit, mythe et raison: Essai sur la dérive mythologique de la rationalité juridique*, Bruselas, Facultés Universitaires Saint-Louis, 1980.
- LUHMANN, N., *Fin y racionalidad en los sistemas. Sobre la función de los fines en los sistemas sociales*, trad. J. Nicolás, Madrid, Editora Nacional, 1983.
- *Sistema jurídico y dogmática jurídica*, trad. I. de Otto, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1983.
- *Rechtssoziologie*, Opladen, Westdeutscher Verlag, 1987.
- *Sistemas sociales: Lineamientos para una teoría general*, trad. J. S. Pappé y B. Erker, Barcelona, Anthropos, 1998.
- *El derecho de la sociedad*, trad. J. Torres Nafarrate y otros, México, Universidad Iberoamericana, 2002.

- MONTESQUIEU, *Del Espíritu de las Leyes*, trad. M. Blázquez y P. de Vega, Madrid, Tecnos, 1987.
- NIETZSCHE, F., *Crepúsculo de los ídolos o Cómo se filosofa con el martillo*, trad. A. Sánchez Pascual, Madrid, Alianza, 1992.
- *Aurora: Pensamientos sobre los prejuicios morales*, trad. G. Cano, Madrid, Biblioteca Nueva, 2000.
- OST, F. y KERCHOVE, M. van de; *El sistema jurídico entre orden y desorden*, trad. I. Hoyo, Madrid, Universidad Complutense, 1997.
- OST, F. y LENOBLE, J., *Droit, mythe et raison: Essai sur la dérive mythologique de la rationalité juridique*, Bruselas, Facultés Universitaires Saint-Louis, 1980.
- PESSOA, F., *Libro del desasosiego. Compuesto por Bernardo Soares, ayudante de tenedor de libros en la ciudad de Lisboa*, trad. P. E. Cuadrado, Barcelona, Acantilado, 2002.
- RADBRUCH, G., *Filosofía del derecho*, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1959.
- RAWLS, J., *Teoría de la justicia*, trad. M. D. González, Madrid, Fondo de Cultura Económica, 1993.
- RICOEUR, P., «El acto de juzgar», en ID., *Lo justo*, trad. A. Domingo Moratalla, Madrid, Caparrós Editores, 1999, pp. 177-182.
- SAVIGNY, F. C. von; *Sistema del derecho romano actual*, trad. J. Mesía y M. Poley, Madrid, Góngora, 1880.
- SCHMITT, C., *Sobre los tres modos de pensar la ciencia jurídica*, trad. M. Herrero, Madrid, Tecnos, 1996.
- VATTIMO, G., *Más allá de la interpretación*, trad. P. Aragón, Barcelona, Paidós, 1995.
- VIEHWEG, T., *Tópica y jurisprudencia*, trad. L. Díez-Picazo, Madrid, Taurus, 1986.
- WEBER, M., *Economía y sociedad: Esbozo de sociología comprensiva*, trad. J. Medina Echavarría y otros, México, Fondo de Cultura Económica, 1984.

Fecha de recepción: 31/03/2015. Fecha de aceptación: 31/10/2015.

