

ANOTACIONES SOCIOLÓGICAS SOBRE DERECHO Y COMUNICACIÓN

VINCENZO FERRARI

Rector Magnífico de la Universidad de Zaragoza
Autoridades académicas
Distinguidos doctores
Señoras y señores

Ante todo quiero expresar al Rector Magnífico de la Universidad de Zaragoza, profesor Manuel José López Pérez, al decano y a los colegas de la Facultad de Derecho y del Departamento de Derecho Penal, Filosofía del Derecho e Historia del Derecho, y a todos los asistentes mi más profunda gratitud por haber querido tributarme el alto honor de un doctorado honoris causa en un centro de tanto prestigio como la Universidad de Zaragoza.

Un centro español, quiero añadir. Me vinculan a España fuertes sentimientos de afecto y admiración. Afecto, por las amistades desarrolladas durante muchos años —me complace dirigir un agradecido y nostálgico recuerdo a Gregorio Peces-Barba, quien propuso la publicación de unos trabajos míos en español— y por la sintonía que existe entre nuestros países, independientemente y por encima de las distintas posiciones ideológicas. Admiración por

una cultura extraordinaria, a la que me acerqué gracias, entre otros, al testimonio intelectual de mis maestros. No puedo olvidar que Renato Treves tomaba prestado de José Ortega y Gasset el aforismo que puede considerarse como la síntesis de su perspectivismo filosófico: «[...] la realidad, como un paisaje, tiene infinitas perspectivas, todas ellas igualmente verídicas y auténticas. La sola perspectiva falsa es esa que pretende ser la única». Gracias, queridos amigos, por haberme querido acoger entre vosotros.

Como sugiere el título, quiero dedicar mi exposición a reflexionar sociológicamente sobre derecho y comunicación, no solo porque la sociología del derecho ha sido el campo de mi actividad académica a lo largo de casi medio siglo, sino también para restringir el marco de mis observaciones. Una reflexión más amplia y filosófica sobre el tema nos llevaría muy lejos en la historia del pensamiento humano, hasta sus orígenes conocidos.

Los textos más antiguos de los que disponemos son textos normativos —basta pensar en el Pentateuco— y el espíritu que los anima es precisamente la Palabra, el Verbo. En cada época el derecho se manifiesta por medio de palabras comunicadas a través de signos y símbolos, no importa que sean lingüísticos o icónicos, pues los unos se resuelven en los otros, como ocurre en aquellos versos de la *Iliada* en los que se representa el juicio humano mediante la descripción del escudo de Aquiles.

El derecho es palabra, en el sentido amplio de acto de comunicación. Es palabra la norma, consuetudinaria o escrita, general o individual, que es la estructura elemental del propio derecho. Es palabra su representación, así como su circulación. Mediante palabras el derecho forma la realidad, constituye hechos («la ley está aprobada», «te

condeno», «te bautizo en el nombre del Padre, del Hijo y del Espíritu Santo»), produciendo convencimiento social sobre su existencia real, compartida incluso por quienes no creen en la norma en la que la palabra se inspira; no se entendería, de lo contrario, que muchos ateos presenten a la Iglesia católica una instancia para ser *desbautizados*. Son palabras la ley, el veredicto de un jurado, el fallo de un tribunal, la interpretación de un jurista, la carta de un acreedor a su deudor, el grito de un condenado inocente, la declaración de un testigo, la defensa de un abogado: en síntesis, todo lo que corrientemente hacemos coincidir con el derecho y con el mundo normativo en general.

Algo más. Si la norma, entendida en sentido amplio, es palabra, quizá también vale lo opuesto; es decir, la palabra es ella misma intrínsecamente norma. No hablo solo de la palabra que impone, promete, veta, reprende —lo que sería obvio—, sino también de la que explica, describe o, más simplemente, *dice*. La palabra comunicada, en realidad, lleva consigo las expectativas de los que la pronuncian y genera expectativas en los que la escuchan. Los signos que la componen llevan o suponen un significado, un *sentido*, si se prefiere. Pueden ser entendidos o no, voluntaria o involuntariamente. Por lo tanto, pueden causar seguridad o decepción, aunque no entre en juego ningún interés o valor que separe a los interlocutores. La expresión comunicada guía el entendimiento y es incluso fácil recordar que la norma —que significa *escuadra de albañil* en latín— es precisamente guía y medición. Instintivamente, parecería posible decir que palabra y norma constituyen una especie de hendíadis, ya que —retomando la famosa distinción de Johann Galtung, en la que se inspira Niklas Luhmann para presentar su concepción

del derecho— también el campo de lo cognitivo, donde las expectativas defraudadas se abandonan, parece sutil pero completamente empapado de lo normativo.

No iré más allá en la búsqueda de las raíces filosóficas de la relación entre derecho y comunicación, lo que —como ya dije— nos llevaría demasiado lejos. He tocado el tema solo para decir que la sociología no ha *descubierto* la estructura fundamentalmente comunicativa del derecho y de la propia sociedad: una visión compartida hoy en día por muchos sociólogos (aunque no todos) en el mundo. Por otra parte, como todas las ciencias sociales, también la sociología *descubre* lo que ya acontece en la sociedad, donde los que actúan ya hacen y saben, o creen saber, lo que hacen. Y en el marco de lo que estamos hablando, lo que se hace es tan antiguo como la vida y la autorreflexión de los seres humanos. Con estas palabras, naturalmente, no pretendo subestimar las aportaciones de la sociología a este campo de conocimientos ni a otros. La sociología tiene una tarea muy difícil, sintetizable en cinco verbos que siempre les recuerdo a mis estudiantes: averiguar, entender, explicar, teorizar y predecir. Eso es lo que hacen los sociólogos y tal vez —no daré nombres— lo hacen muy bien, aunque no muchos se dan cuenta de la medida en que la explicación sociológica ha afectado a la cultura general y al lenguaje común (tanto como la cultura especializada de los demás científicos, incluyendo a los juristas). Lo que importa es destacar que también los sociólogos contribuyen al conocimiento mediante fragmentos —por supuesto significativos— y ofrecen claves de lectura, inevitablemente parciales, de lo que es observable.

Sobre nuestro tema —derecho y comunicación— el análisis sociológico ha trabajado en profundidad durante

un siglo con teorías e investigaciones. Limitando el enfoque a la sociología del derecho, diría, igualmente, que es mucho lo que se ha hecho, aunque sobre todo en una dirección, desatendiendo a lo largo de los años otras que, sin embargo, habrían merecido más atención, precisamente en la línea abierta por sus fundadores.

Tres ejemplos de esta tradición serán suficientes.

Cuando Émile Durkheim, razonando *al revés*, con una innovación metodológica de gran alcance, dijo que para descubrir los caracteres de la solidaridad humana hay que mirar al derecho, siendo ese su *símbolo visible*, y que para descubrir las reglas jurídicas hay que *leer* este símbolo, decodificarlo, y mirar a la sanción, *represiva* o *restitutiva*, que se aplica cuando son violadas, nos dijo que el derecho es precisamente comunicación. La palabra *símbolo* es conscientemente usada por él en su sentido semiótico, sin esperar a Saussure o a Peirce: la simbología es una praxis humana mucho más antigua que la ciencia que la describe. La actividad del juez, también más antigua que su descripción científica, es representada por el autor en un sentido comunicativo, como intercambio entre actores que interactúan.

Max Weber, por su parte, ofrece una visión comunicativa de la normatividad, no solo jurídica, cuando, razonando tipológicamente, es decir, midiendo la realidad observable con construcciones mentales (kantianamente) preconcebidas, generales y dotadas de un *sentido* socialmente *percibible*, distingue cuatro tipos ideales de derecho refiriéndose a la palabra del juez y a los binomios *racional/irracional* y *formal/material*; y, aún más, cuando explica la legitimación del poder —tradicional, carismática y racional-legal— no según la fuente de la que emana la autoridad, sino, comunicativamente, según la capacidad

de la misma autoridad de hacerse aceptar por los que supuestamente deberían obedecerle.

Finalmente, cuando la teoría interaccionista —no por azar *simbólica*— *vuelca* la explicación de la conducta llamada criminal reconociendo (como ya hacía Durkheim) que esa calidad no es intrínseca, sino imputada durante la interacción social, y de esta manera construye la *labeling theory*, una vez más ofrece una visión comunicativa de la acción social en la que estatus y roles, posiciones sociales y expectativas nacen del intercambio de mensajes dotados de un sentido detectable mediante la decodificación de los signos y símbolos de los que se compone.

En el análisis sociológico, por otra parte, la propia realidad social se ha configurado paulatinamente, a lo largo de décadas, como una construcción simbólica, distintamente interpretable a partir de miradas diversas, todas ellas unilaterales y artificiales, fruto de la simplificación. No solo el construccionismo *fuerte* —pensamos en Berger y Luckmann con *La construcción social de la realidad*—, que presenta la realidad misma como artificialmente construida, sino también el construccionismo *débil*, que teoriza John Searle en *La construcción de la realidad social*, admiten la artificialidad comunicativa de todo lo que no es *real*, sino *institucional*.

Sobre la relación entre derecho y comunicación mucho hizo, como es bien sabido, la teoría sistémica de inspiración funcional-estructuralista, que encontró en Niklas Luhmann su máximo intérprete, sumamente influyente en una generación entera de estudiosos.

El autor alemán filtra la teoría de Weber, enfocada en el sentido comunicativo de la acción social, mediante la reelaboración sistémica de Talcott Parsons y otras aportaciones sucesivas, entre ellas la de George Spencer-Brown.

Renueva sobre bases distintas la teoría estructural-funcionalista con la idea de superar las críticas de carácter epistemológico que le habían sido dirigidas, mediante la inversión de la relación estructura-función. No entiende por *función* la aportación de una parte a la totalidad, como en la tradición funcionalista clásica a partir de Durkheim, sino un «esquema regulativo de sentido, que organiza en un ámbito comparativo prestaciones equivalentes» (*Soziologische Aufklärung*, 1970, p. 14), desplazando el concepto del nivel biológico al nivel precisamente comunicativo. Funda una sociología de los sistemas sociales centrada en la relación sistema-entorno, entendiendo los sistemas sociales como redes de comunicación compuestas por unidades básicas de carácter comunicativo, y atribuye a cada sistema una función reductora de complejidad y estabilizadora de expectativas en un mundo caracterizado por contingencias y riesgos, ambos problemas concebidos como comunicativos. Cada sistema, por lo tanto, instituye estructuras capaces de solucionar problemas sociales mediante la operatividad de su propio código, siempre binario. El sistema jurídico, compuesto por «comunicaciones sociales formuladas con referencia al derecho» (*Ausdifferenzierung des Rechts*, 1984, cit. de la ed. italiana, p. 43) —expresión que, subrayo, por su lógica intrínseca distingue sistema jurídico y derecho, que no puede sino coincidir con el conjunto de las normas jurídicas—, cumple las funciones mencionadas aplicando el código *Recht-Unrecht* ('lícito-ilícito'), que permite «dar congruencia a las expectativas normativas de comportamiento» (*Rechtssoziologie*, 1972, cit. de la ed. italiana, 1977, p. 58).

No es este el lugar apropiado para tratar en profundidad una gran construcción teórica bien conocida también

por los juristas de las últimas generaciones. Solo es importante destacar que ella, por un lado, capta un punto de fundamental importancia, precisamente la naturaleza comunicativa del derecho, pero, por otro lado, como ya he dicho, extrae de allí consecuencias que, aunque muy interesantes, parecen específicamente discutibles desde la perspectiva de la sociología del derecho.

El reconocimiento de la naturaleza comunicativa del derecho, entendido como conjunto de enunciados normativos de cualquier tipo, es hoy en día —creo poder decirlo— un punto firme del que sería imposible volver atrás en sociología del derecho. Sin remontar la gran tradición filosófica hasta los clásicos griegos y latinos, por no hablar del hinduismo, y sin buscar tampoco precursores en la filosofía jurídica de los siglos XIX y XX, tal reconocimiento permite, o debería permitir, evitar equívocos siempre renacidos.

Para mencionar dos ejemplos opuestos me refiero, por un lado, a aquellas corrientes iusrealistas que, inspirándose en el positivismo filosófico de los orígenes, consideran que las normas jurídicas no son entidades factuales, hechos, sino entidades metafísicas y, por lo tanto, inexistentes. Por otro lado, y por una paradoja, me refiero a los que, aun aceptando expresamente la naturaleza comunicativa del derecho, remueven las normas de la propia escena sistémica diciendo, como Gunther Teubner, que los elementos básicos del propio derecho «son comunicaciones, no normas» («How the Law Thinks: toward a constructivist epistemology of law», *Law and Society Review*, 23, 5, 1989, p. 739).

Las normas jurídicas —que, como hemos visto, según la propia definición de Luhmann deben distinguirse del sistema jurídico— son ellas mismas (generales o especiales,

escritas o no escritas) actos de comunicación, susceptibles de organización en sistema, y son precisamente *mensajes* que llevan consigo un sentido (permisos, prohibiciones, órdenes, oportunidades) y circulan en un espacio semiótico, sobre líneas que desde uno o más emisores alcanzan a uno o más receptores, entrando en relación con otros elementos que influyen en la interacción social: organizaciones, instituciones, intereses, incluso acciones involuntarias, etc.

Hasta aquí, en mi opinión, ningún sociólogo del derecho podría alejarse de la enseñanza de Luhmann.

He dicho, por otro lado, que las consecuencias que Luhmann y sus seguidores (muy numerosos en Europa y en América Latina) sacan de esta premisa son discutibles desde el punto de vista sociojurídico, haciendo referencia específicamente a la idea de que el sistema jurídico, como cualquier otro sistema social, actúa de manera prácticamente automática mediante mecanismos autorreferenciales y, como Luhmann dijo tras descubrir la biología sistémica de Humberto Maturana y Francisco Varela, «autopoiéticamente».

Esta desembocadura de la construcción luhmanniana, aunque sugestiva, nunca me ha convencido. La representación de los sistemas sociales y específicamente del sistema jurídico como estructuras autopoiéticas capaces de autorreproducirse elaborando informaciones según un simple esquema binario y emitiendo el *output* consiguiente supone explícitamente que los sistemas sociales son de forma simultánea abiertos y cerrados frente a su entorno. El autor y su escuela admiten que los sistemas «se acoplan estructuralmente», explicando que son abiertos «cognitivamente», pero cerrados «operativamente»; así que el sistema jurídico, por ejemplo, puede

recibir del sistema biológico el concepto de vida y de allí extraer automáticamente la consecuencia debida para condenar o absolver a una persona acusada de homicidio.

Sin embargo, estas precisiones, tras deslizarse peligrosamente sobre el terreno metafórico (no solo *acoplamiento*, sino también *apertura* y *clausura* tienen ese carácter), no bastan para satisfacer la legítima curiosidad del sociólogo, que quiere saber *cómo* operan de hecho los sistemas, *qué* hacen efectivamente en el momento en que, recibidas las informaciones del entorno, se cierran sobre sí mismos para operar autorreferencialmente, como una suerte de cámara oscura donde se decide dejando afuera cualquier voz ajena. Los sistemas sociales no son ni organismos vivos ni máquinas cibernéticas (los dos, entre paréntesis, interactúan con su entorno), sino construcciones mentales compuestas por elementos simbólicos artificialmente elaborados por los seres humanos para facilitar la comunicación social, en especial científica, más que para describir lo que acontece. Lo demuestra la dificultad de trazar límites entre ellos. El sistema jurídico, ¿es distinto del sistema político o forma parte de él, como diría la *political science* norteamericana?, ¿o del sistema económico, como decían Karl Marx y Benedetto Croce?, ¿o del sistema cultural, como sugería mi maestro Renato Treves? A tales preguntas no se puede contestar diciendo lisa y llanamente —por ejemplo— que opera el sistema jurídico cuando se selecciona y se decide aplicando el esquema *lícito-ilícito* y que opera el sistema político cuando se aplica el esquema *poder-carencia del poder*. Sería esta una explicación puramente aparente, que no informa sobre lo que es esencial: de qué manera el poder o su carencia, y también la ganancia, la cultura, la razón, el afecto, la agresividad, todo esto se

entrecruza con la orientación *de los que deciden*, supuestamente, hacia el esquema *lícito-ilícito*.

En síntesis, por lo que concierne a nuestro discurso sobre el derecho, el éxito *autopoietico* de la teoría neofuncionalista acaso nos dice cómo *podría o debería funcionar idealmente el sistema jurídico*, reduciendo la complejidad, estabilizando las expectativas y minimizando los riesgos de la acción, en un mundo en el cual nadie pusiera en discusión su legitimidad: es decir, se trata de un modelo normativo, más que descriptivo, como exigiría el análisis sociológico, aun sabiendo que nunca podrá una descripción social ser objetiva y exhaustiva. El modelo no explica suficientemente, por el contrario, cómo *no funciona* el sistema y *por qué*.

Observo *en passant* que esta aporía no sorprende, pues se sitúa perfectamente en la línea de la tradición funcionalista clásica, sobre todo parsoniana. Es bien sabido que Parsons, cuya importancia nadie ignora, fue criticado (tal vez injustamente) por no tener en cuenta los desequilibrios y los conflictos sociales, y por proponer una imagen de la interacción humana endulzada, confeccionada según el modelo de la *American way of life*, «utópica», como le objetó Ralf Dahrendorf en un conocido ensayo de finales de los cincuenta. Mucho después un amigo y colega inolvidable, Vincenzo Tomeo, aunque era un admirador de Luhmann, expresó más o menos la misma idea al decir que la suya era una «teoría della rassicurazione sociale» ('teoría de la tranquilización social'). Y no fue una casualidad que Norberto Bobbio, reconociendo la potencialidad del método funcional, dirigido a descubrir el *porqué* y el *para qué* de las instituciones sociales, recomendará ya en los años setenta salvar aquel método separándolo de la subyacente ideología funcionalista, conservadora y vinculada a la idea de una sociedad integrada, muy interactiva pero muy poco conflictiva.

Creo haber hecho entender cuál es, en mi opinión, el punto débil de la gran construcción luhmanniana: la remoción del actor social del centro de la escena. Es verdad que, según Luhmann, el actor interviene en la comunicación social como sistema psíquico, potencial proveedor de complejidad y de contingencia. Cuando tenemos expectativas hacia alguien no sabemos si y cómo serán acogidas, y nuestras expectativas, a su vez, se ajustan en relación a las que pensamos son las expectativas de los demás, como en un juego infinito de espejos. Este reconocimiento sí lo encontramos en Luhmann. Lo que no encontramos en su teoría es el reconocimiento de que la selección sistémica la llevan a cabo *actores sociales*, ya que el sistema no es otra cosa que una estructura ideal detrás de la cual los actores se esconden, dudan, cooperan, luchan, se engañan, en un contexto que los reúne o los separa, abierto a impulsos continuos del exterior, a los que aquellos pueden resistir o no resistir, siendo afectados en todo caso por ellos.

En esta perspectiva más centrada en los actores sociales, que a nivel microsociológico adoptan las corrientes interaccionistas y a nivel macrosociológico las teorías del conflicto, no han profundizado todavía lo suficiente los sociólogos del derecho, aunque no hagan falta contribuciones importantes. Erving Goffman no era oficialmente un sociólogo del derecho, pero su obra, inspirada en una representación *dramatúrgica* de la acción social, en la cual los actores se mueven como máscaras en un teatro, abre horizontes amplísimos para un análisis del derecho como hecho comunicativo y —cabe decir— ya recorre fructíferamente esta vía. *Asylums*, sobre todo, puede considerarse un clásico también de la sociología del derecho. Tampoco Michel Foucault era sociólogo del derecho en sentido

estricto, pero no solo *Surveiller et punir*, sino toda su obra, dirigida a describir el impacto de la palabra, del *discours*, sobre la vida y la infelicidad humana, es altísima sociología del derecho. Y, finalmente, Jürgen Habermas, con su *Teoría de la acción comunicativa*, ofrece una contribución fundamentalmente prescriptiva (la acción comunicativa es, en su opinión, *el mejor* modelo de acción), pero asimismo descriptiva, que dice lo que puede acontecer también en un campo de conflictos como es el del derecho.

En el marco oficialmente definido como sociología del derecho, las investigaciones norteamericanas sobre el *disputing*, que han proliferado en los años setenta y ochenta, sobre todo en las páginas de la *Law and Society Review*, la más conocida revista de nuestra disciplina, han seguido esta vía de forma provechosa, haciendo no solo estudios cuantitativos sobre los flujos de litigiosidad en los tribunales, sino también estudios cualitativos sobre la interacción en el juicio, en particular lingüística, que merecían mejores desarrollos. Entre muchos ejemplos posibles, quiero recordar el volumen de Richard Abel *Speech and Respect*, aparecido en 1994, que recoge las *Hamlyn Lectures* dictadas por el autor en Londres, en el cual se demuestra, con tres ejemplos cuidadosamente analizados, que entre el derecho a la libre expresión y el derecho al respeto de la propia imagen existe un conflicto irreducible a la rígida dicotomía del derecho formal y el negociable exclusivamente mediante encuentros informales entre los protagonistas. En 1996 hice traducir este libro y escribí yo mismo el prefacio de la edición italiana, a pesar de que el autor hubiese anteriormente criticado la *justicia informal* y su propuesta pudiera parecer demasiado optimista con respecto a la complejidad del tema.

Dicho esto, queda todavía mucho más por hacer.

Para señalar unos objetivos, vuelvo a lo que ya adelanté un poco antes: que la interacción jurídica, como cualquier otro tipo de interacción humana, consiste en la circulación de mensajes normativos que llevan los caracteres convencionalmente atribuidos al derecho —en los que no me detendré— en un ambiente social. La representación más común de este tipo de circulación, la propuesta, por ejemplo, por Umberto Eco en su *Trattato di semiotica generale*, muestra un fenómeno comparable a un flujo de agua que de una fuente se dirige hasta su desembocadura a través de uno o más cauces. Esta no es una metáfora, sino una homología. Dejando de lado que incluso un flujo de agua puede ser o llevar consigo un mensaje, también la comunicación lingüística o icónica, que se sirve de una simbología inherente a cada lenguaje, sigue el mismo recorrido, de emisores hacia receptores, pasando por cauces de intermediación que llamamos *media*. La diferencia con respecto al flujo de agua es que esta es unidireccional, mientras que los mensajes pueden, tras alcanzar un receptor, volverse atrás y convertirse en circulares o en espirales. Una representación eficaz de este movimiento la encontramos en el conocido libro de Lawrence M. Friedman *The Legal System. A social science perspective* (1975), donde se describe el sistema jurídico como una especie de caja que recibe de la sociedad externa el *input* que lleva consigo la cultura de sus emisores, lo *procesa* aplicando sus propios métodos de decisión, pero, a diferencia de lo que sugiere la teoría luhmanniana, lo hace mediante la operación de estructuras institucionales compuestas por sujetos que se inspiran en la *substancia normativa* del sistema, y emite el *output*, que a su vez, con un efecto de retroacción, va a *impactar* de nuevo en la sociedad externa *in-formándola*, es decir, cambiándola.

Este modo de representar la interacción jurídica es compartido por muchos. La filosofía del derecho y la semiótica jurídica —en Italia, limitándome, como diría Elías Díaz, a los «viejos maestros» que nos han abandonado, pienso sobre todo en Uberto Scarpelli y en los estudios pioneros de Norberto Bobbio— han tratado el tema durante décadas y con rigor.

La sociología del derecho —debo reconocer— se encuentra un tanto atrasada, pero creo que, partiendo de estas premisas, puede decir algo importante sobre cómo el derecho funciona, se desarrolla, cambia y adquiere o pierde legitimidad: a condición, añadido, de que no haga caso omiso de los actores sociales, que, conforme a su poder y sus fines, actúan fuera y dentro del *sistema*, entendido simplemente como el conjunto móvil de sus propias interacciones.

Mucha sociología del derecho se ha concentrado en uno de esos actores sociales, los llamados profesionales del derecho —abogados, jueces, legisladores, burócratas, policías, etc.—, cuyos roles han sido y son estudiados con detenimiento. Sin embargo, todavía no sabemos bastante sobre cómo se estructura su comunicación y qué consecuencias produce. Por ejemplo, pensando en sus conflictos por el control del *campo jurídico*, descritos por Pierre Bourdieu en un ensayo de 1986 («La force du droit. Éléments pour une recherche du champ juridique», *Annales de la recherche en sciences sociales*, n.º 64), no se han investigado todavía en profundidad los argumentos que ellos utilizan para desarrollar sus luchas. Detrás de alternativas teóricas como formalismo/antiformalismo o iusnaturalismo/iuspositivismo se esconden opiniones afectadas por ideologías o intereses contrapuestos. Algunas explicaciones provienen de trabajos pertenecientes al movimiento

de los *Critical legal studies*, aunque debo agregar que para los estudiosos italianos fueron casi simbólicos los corrosivos análisis de Giovanni Tarello, historiador y teórico del derecho, en los años sesenta y setenta.

Sin embargo, todavía subsisten algunos aspectos oscuros. Es poco lo que se sabe de la influencia del conflicto interprofesional sobre el cambio jurídico. Se supone que existe una relación circular entre los mercados globalizados y desestructurados por la *deregulation*, la reorganización de la abogacía según modelos empresariales y el cambio de muchos modelos jurídicos en el marco de las relaciones mercantiles inter- y transnacionales. Hablamos, efectivamente, de *lex mercatoria* desde hace al menos tres décadas, pero la literatura sobre el tema nos genera una gran incertidumbre sobre cuáles son los mecanismos comunicativos con los que se desarrolla tal circulación, quiénes son sus artífices, qué amplitud tiene su uso y cómo se modifican de un lugar a otro para adaptarse a contextos distintos.

La obscuridad aumenta si se parte de la consideración de que los *media* que intervienen en el flujo de la interacción jurídica no coinciden pura y simplemente con los profesionales del derecho institucionalmente reconocidos. Estos también se comunican con quienes no son juristas ni trabajan con o a través del derecho: en efecto, una vía muy prometedora en la sociología jurídica actual está representada por los estudios dirigidos a descubrir cómo de la interacción entre las partes, los abogados y el juez sale un *hecho* que será *narrado* en la sentencia. Me refiero a las investigaciones sobre el llamado *legal storytelling*, inspiradas por científicos de gran proyección como Jerome Bruner, psicólogo mundialmente conocido.

Más allá de la comunicación jurídica institucional, subrayo que los padres, los maestros, los sacerdotes, los amigos, los colegas, las editoriales de libros sobre todo escolares y finalmente los medios de comunicación de masas (prensa, radio, televisión, *networks*), todos informan sobre el derecho anticipando o sobrepasando a los profesionales del derecho, a los cuales, al fin y al cabo, solo se dirige una minoría. De la masa de informaciones no especializadas sobre el derecho, el receptor de mensajes, a su vez medianamente no especializado, extrae opiniones que pueden carecer de cualquier sentido frente al sistema jurídico, pero que pueden afectarlo e incluso cambiarlo.

La investigación sobre la influencia recíproca entre derecho y *mass media* es particularmente importante. Los *media* informan con regularidad sobre el derecho, su formación y aplicación, pero lo hacen mediante profesionales de la comunicación, no necesariamente expertos en derecho, cuya tarea es construir *noticias*, aquella narración selectiva que se supone puede interesar a la audiencia. De ahí surge a menudo una imagen deformada del derecho, que se transmite al público, pero que, por una paradoja, puede afectar al sistema con un efecto de retroacción.

Por ejemplo, pensemos cómo el concepto de *mobbing*, elaborado por la psicología noruega y adoptado por la prensa europea, pero desconocido por el jurista hasta hace un par de décadas, se ha introducido en el mundo del derecho hasta producir leyes, estudios dogmáticos y fallos judiciales. Aún más interesante es analizar sociológicamente cómo nace un *derecho humano*. Aquí observamos una cadena comunicativa que normalmente procede de un sentimiento difuso de privación, se encauza en

el circuito comunicativo convirtiéndose en el estandarte de grupos de presión, luego de grupos de conflicto, hasta desembocar en reivindicaciones dirigidas hacia el sistema jurídico en sentido amplio, o sea, un parlamento, una corte suprema o una acción privada coordinada, haciéndose reconocer institucionalmente. De esta manera, a lo largo de los siglos, la esfera de los derechos humanos se ha extendido hasta alcanzar la gran dimensión que tiene en la actualidad, en la que cada vez se producen más ocasiones de conflicto entre derechos humanos contrapuestos.

El tema del conflicto que subyace a la interacción jurídica es, efectivamente, la encrucijada de la relación entre derecho y comunicación, como explicaré para concluir estas reflexiones.

Los seres humanos comunican con muchos fines y de muchas maneras. Su comunicación siempre presenta un grado apreciable de complejidad. Incluso el saludo fugaz en la calle sigue una ritualidad, lingüística o gestual, que puede provocar reacciones si no es respetada. La complejidad aumenta cuando los sujetos intercambian expectativas (del simple «¿vamos al cine?» al mucho más comprometedor «te quiero»), que pueden ser satisfechas o frustradas según —precisamente— la reacción del interlocutor. Cuanto más importante es lo que se quiere decir y más inciertos son sus efectos, más caso deben hacer los que interactúan a sus palabras y al sentido o significado que ellas transmiten. Hablando de interacción estratégica, Erving Goffman (en su *Strategic Interaction*) describe acertadamente las jugadas de los actores («control», «disfrazamiento», «desenmascaramiento», «contra-desenmascaramiento»). Goffman se refería al espionaje, pero cualquier interlocución que pueda comprometer, también la relación amorosa, es susceptible de convertirse

en estratégica cuando las partes no coinciden, por ejemplo, en un objetivo común. Es justamente el caso del derecho.

El derecho existe porque los recursos, materiales o simbólicos, son escasos. El juego de las partes es tendencialmente una *suma cero*. Puede ser *mediado* y acabar con la satisfacción de todos, pero eso supone renuncias a las que no todos están siempre dispuestos. Por lo tanto, el conflicto concierne a la comunicación y al sentido de las palabras. Así, palabras comunes, de cuyo sentido nadie se atrevería a dudar, se convierten en objeto de lucha: siempre les recuerdo a mis estudiantes que la Corte de Justicia de la (entonces) Comunidad Europea, hoy Unión, tuvo que aplicarse seriamente en la definición de *pijama*, un concepto sobre el cual el Ministerio de Hacienda alemán y un contribuyente no coincidían.

De esta manera, sobre las palabras que componen las normas jurídicas se detienen los intérpretes, divididos en sus opiniones y en los intereses que las animan, pero obligados a respetar la férrea ley que impide emplear las mismas palabras en el *definiens* y en el *definiendum*. Las palabras, por lo tanto, se multiplican y se multiplican los actos de interpretación. Cada interpretación de una norma es otra norma, otro mensaje que circula en un ambiente siempre más complejo. A las palabras de los intérpretes se agregan las del legislador, siempre empeñado en producir nuevas normas, a menudo vacías, pero que, a su vez, siempre requieren interpretaciones.

En síntesis, la muchedumbre de comunicaciones jurídicas, oficiales o no oficiales, hace aumentar la complejidad social. Los sistemas normativos se vuelven cada vez más entrópicos; los sistemas de acción social, cada vez más abiertos al riesgo y a la incertidumbre. Y no siempre se

encuentra un Justiniano, que, en la iconografía oficial, hizo una labor de simplificación («d'entro le leggi trassi il troppo e 'l vano», le hace decir Dante en el *Paraíso*). Por lo tanto, el derecho, que por definición debería, como dice Luhmann, reducir la complejidad y estabilizar las expectativas, precisamente por ser un fenómeno comunicativo, puede convertir la vida social en más incierta y arriesgada.

Muchas gracias por su atención.