

ESBOZO DE ALGUNAS TEORÍAS MARXISTAS DEL DERECHO

Jesús Antonio DE LA TORRE RANGEL

SUMARIO: *Introducción. I. Doctrina jurídica soviética. II. Teorías marxistas del Derecho en Occidente. III. Unas palabras sobre el marxismo jurídico en Latinoamérica. IV. Conclusión.*

INTRODUCCIÓN

Delinear hoy el marxismo es algo complejo. No existe una sola teoría marxista, sino varias. El marxismo es toda una corriente de pensamiento inspirada en los escritos de Karl Marx. Pero sus seguidores han adoptado posturas distintas y se han encaminado por rumbos distintos también.

Marx es el gran develador de los mitos de la sociedad capitalista; es el gran crítico de la Formación Social Capitalista. Su certero análisis apunta hacia el cuestionamiento del Estado, del trabajo explotado y del Derecho mismo. Elabora, además, una teoría de la revolución, con vistas a la superación del capitalismo. Pero aquellos que abrevan en sus postulados, han elaborado teorías sociales y políticas divergentes.

Ahora bien, si exponer el marxismo como corriente de pensamiento es una tarea muy compleja, por las diversas corrientes que existen, difícil resulta hacerlo también respecto de la teoría marxista del Derecho, por las siguientes razones: 1a. los textos de Marx sobre el Derecho son esporádicos y marginales; no elaboró una teoría jurídica acabada; 2a. la corriente dogmática marxista (doctrina oficial), trata el Derecho de manera despectiva dándole una importancia de segundo orden, además de que sus conclusiones acerca del fenómeno jurídico son sumamente simplistas; y 3a. las elaboraciones marxistas acerca del Derecho, de signo no dogmático —casi todas recientes con excepción de los juristas soviéticos de la primera etapa de la Revolución—, también se han encaminado por rumbos diversos, de tal modo que no puede hablarse de una sola teoría marxista del Derecho.

Según N. Reich, citado por Francesca Puiquelet, bajo la denominación de "teoría marxista del Derecho", caben diversas perspectivas: "1a.) La que ve en el Derecho un instrumento de dominio de clase. A partir de ella el Derecho no sería más que la voluntad de clase convertida en ley; 2a.) La que cree que el objetivo de una teoría del Derecho marxista debería consistir en profundizar en el carácter ideológico del Derecho...; 3a.) La que sostiene que la finalidad de la teoría marxista del Derecho no puede ser otra que la de elaborar una teoría del Derecho crítico-emancipatoria; 4a.) La teoría del Derecho mejor, Desde esta óptica se intenta, como Bloch, oponer a la vieja injusticia del Derecho burgués un Derecho *justo*; 5a.) La teoría que trata de legitimar el Derecho del socialismo real".¹ Por supuesto que la discusión sobre el tema está abierta. No todos están de acuerdo en que estas cinco perspectivas correspondan todas ellas a la "tradición marxista"; unos aceptan algunas, otros más aceptan otras.

Aquí no vamos a entrar en esa discusión. A mi modo de ver, de una u otra forma, esos cinco modos de abordar el fenómeno jurídico apelan a Marx. Si son fieles o no a lo nuclear de su pensamiento, esa es una cuestión que este trabajo no tiene por objeto abordar.

A continuación esbozaré algunos pensamientos jurídicos que apelan a los postulados teóricos de Marx; se tratan, pues, de teorías marxistas del Derecho. El plan de exposición es el siguiente: Primero abordaremos el pensamiento jurídico marxista en la Unión Soviética; en segundo lugar, pasando al pensamiento jurídico marxista de occidente, exponeremos directamente a Marx, exclusivamente en el modo como trata el Derecho en su *Crítica del Programa de Gotha*, diremos unas palabras, además, acerca del jurista italiano Umberto Cerroni, sintetizaremos el "jusnaturalismo-marxista" de Bloch, y nos referiremos a algunos autores del movimiento contemporáneo francés *Critique du Droit*; en tercer término pasaremos a América Latina, en donde tocaremos algunos puntos trabajados por Óscar Correas, y por último nos referiremos al modo como la corriente latinoamericana del *uso alternativo del Derecho* utiliza el marxismo.

I. DOCTRINA JURÍDICA SOVIÉTICA

Para ubicar las cosmovisiones jurídicas soviéticas es bueno hacer referencia a la tradición teórica general de Rusia.

¹ Puiquelet Martí, Francesca. "Sobre la Filosofía Jurídica Marxista Española", en *Crítica Jurídica* No. 5. Ed. Universidad Autónoma de Puebla, 1987, p. 28.

La cultura rusa, en general, tiene una tardía constitución sistemática respecto a la cultura occidental. Por lo tanto, su filosofía tiene también una constitución tardía, lo que induce a un estudio y recepción acrítica de la más avanzada elaboración de Occidente. La tradición teórica rusa, pese a sus innegables aspectos positivos, es débil.

En cuestiones filosóficas la primacía en Rusia será en el aspecto ético-político, que contrasta con una escasa y pobre elaboración en filosofía del Derecho. Esto último nos lo explica Cerroni al decir que: "Faltó en Rusia una directa y consistente influencia del derecho romano y el medioevo ruso permaneció totalmente extraño a la lenta pero eficaz reelaboración romanista que se produjo en Occidente. Igualmente faltó la cesura comunal, que fue la cuna del renacimiento romanista, y faltó finalmente todo influjo del Renacimiento: Rusia permaneció durante siglos encerrada en instituciones y en formas culturales atrasadas, sufriendo, en cambio, la pesada cesura del dominio mongol, alcanzando la unificación estatal nacional en un clima autocrítico feroz frente al que ni siquiera la Iglesia logró desarrollar alguna función de contestación o de oposición. Se comprende que la débil estructura jurídica de Rusia, unida a la ausencia de una tradición filosófica, moviera el compromiso ético-político en direcciones muy distintas de las usuales en Occidente: hacia la meditación del tema de la 'estabilidad rusa' interpretada en clave nacional-psicológica, sin ninguna relación sensible con los grandes temas de la filosofía político-jurídica occidental, cuyo transcurso histórico venía precisamente dado por la tradición romanista, por el contraste Iglesia-Imperio, por el jusnaturalismo y por la problemática constitucional de la división de poderes y de los derechos del hombre y del ciudadano".²

Es hasta principios de este siglo que el pensamiento filosófico-jurídico de Rusia empieza a tener cierto movimiento y a producir ciertas ideas originales. Se inicia con la revisión crítica del positivismo, desde la óptica ya sea del marxismo o de cierto espiritualismo. Se ubica aquí el debut como marxista de Lenin.

El marxismo empezó a difundirse en Rusia en los últimos años del siglo XIX. Fue una difusión rápida y amplia, que tuvo como intermediarios fundamentales a Plejanov y Lenin.

Georgü Valentinovich Plejanov (1856-1918) tradujo en 1882 el *Manifiesto* de Marx y Engels. Y aunque se comprometió a fondo con la lucha política, se dio tiempo para escribir varias obras de filosofía con

² Cerroni, Umberto, *El pensamiento jurídico soviético*, Ed. Cuadernos para el Diálogo, Madrid, 1977, pp. 15, 16 y 17.

las que se educó una generación entera de intelectuales marxistas rusos. Su pensamiento tuvo más influencia de Engels que de Marx "y se inspiró en una construcción materialista de dudoso valor filosófico en la que tuvo parte no pequeña el espinosismo".³

En la tradición de pensamiento marxista se repitió la característica general del pensamiento ruso: predominio de la problemática ético-social y política y escasa elaboración teórica en otro terreno.

Después de 1900 aparecen en el campo marxista las primeras obras dedicadas específicamente al Derecho y al Estado. Son obras circunstanciales, como artículos esporádicos, de Stuchka, Lenin y Trotsky. La primera obra orgánica de estos temas es *El Estado y la Revolución* de Lenin, escrita en 1917.

La transformación política de Rusia después de 1917 se encontró con una grave carencia de elaboración en el campo de los estudios jurídicos y teóricos. La dificultad aumentaba por la urgencia de la obra de restauración de las normas y de las instituciones. La solución se buscó en el marxismo; esto es, trató de teorizarse sobre el Derecho desde la perspectiva marxista y las soluciones prácticas, en ese terreno, en la medida de lo posible, trataron de ser consecuentes con los postulados teóricos marxistas también.

En el campo que nos interesa que es el jurídico, y en concreto la filosofía y las cosmovisiones jurídicas, es necesario interrogarse sobre el alcance de la interpretación que hacen de Marx los teóricos jurídicos soviéticos y acerca del contenido del "marxismo jurídico" que produjeron. El planteamiento de estas interrogantes resulta muy importante porque la interpretación de Marx realizada por las varias escuelas jurídicas soviéticas ha sido muy diferente y, por lo tanto, han producido varios "marxismos jurídicos", por llamarles así.

Las diversas interpretaciones jurídicas marxistas de las escuelas soviéticas, siempre han tratado de legitimarse con abundantes referencias textuales a las obras de Marx. La gama de interpretaciones ha sido tan amplia, dice Cerroni, que abarca "casi toda el área tradicional de la filosofía jurídica: del sociologismo al psicologismo y al normativismo. Esta constatación pone evidentemente en crisis el tipo de aproximación a Marx al que con frecuencia los juristas han recurrido, es decir, el procedimiento de selección de los lugares en los que Marx viene a hablar explícitamente del Derecho".⁴

³ *Idem.*, *supra*, p. 25

⁴ *Idem supra*, pp. 43 y 44.

Lo que si no admite duda, como dijimos, es que Marx no elaboró una teoría del Derecho explícita y completa. Sólo se ocupó en ocasiones de temas jurídicos de manera esporádica y marginal, dando así algunos textos importantes. Sin embargo, como escribe Cerroni: "Buscar en estas alusiones ocasionales una respuesta articulada a los problemas de teoría del Derecho parece contravenir abiertamente a la excepcional cautela científica de Marx, que, en definitiva, sólo publicó un volumen 'acabado' de ciencia social: precisamente el primer volumen del *Capital*." ⁵ Pues, a pesar de esta objetiva carencia de textos, se han entretejido diversas teorías "marxistas" del Estado y el Derecho, habiéndose hecho oficial una de ellas, la avalada por el stalinismo, elaborada con textos de Marx, Engels y Lenin.

"Se puede concluir de todo ello que a través de esta progresiva ampliación, por contaminación, en el pensamiento de Marx se ha operado bien una adulteración, bien una arbitraria canonización, que están en el origen de la fundamentación dogmática y también de la profunda variedad que se ha manifestado en la construcción de la nueva cultura jurídica soviética, de modo especial cuando ésta viene unida, en la época de Stalin, a una interpretación del "marxismo-leninismo" que se presumía exacta e inatacable".⁶

El pensamiento jurídico soviético ha formulado, pues, algunas orientaciones teóricas las que, a pesar de considerarse en general como marxistas, presentan profundas diferencias entre sí, tanto en la valorización del Derecho como en la articulación de sus problemas internos.

Ahora bien, a pesar de que no falta originalidad en muchos trabajos jurídicos, éstos se inscriben dentro del conjunto de la cultura de nuestro siglo. Y ya vimos que, a pesar de que todas se autodefinen "marxistas", son escuelas sociologistas, psicologistas o normativistas, de acuerdo a las tendencias de Occidente. En el mundo teórico jurídico soviético, tenemos entonces tanto la problemática jurídica moderna, en general, como un campo de experimentación muy distinto, también, por el modo distinto de la organización de la formación social soviética.

A continuación expondremos en líneas generales a los principales filósofos del Derecho soviético, representantes, cada uno de ellos, de una escuela.

⁵ *Idem supra*, p. 45.

⁶ *Idem supra*, p. 47.

1.1 Petrazhitzky

Aunque Lev Iosifovich Petrazhitzky (1867-1931) es un filósofo prerrevolucionario, es importante la exposición de su pensamiento por la influencia que tuvo en los teóricos jurídicos marxistas de la Revolución.

Sin ser psicólogo de profesión ni de formación, Petrazhitzky definió su teoría del Derecho como una "teoría psicológica", pues, después de haber incursionado en el derecho civil y en el mercantil, se interesó por las motivaciones de la conducta jurídica y más en general de la conducta humana. Su obra principal es *Teoría del Derecho y el Estado en conexión con la teoría de la moral*.

La conclusión a la que llega la psicología de Petrazhitzky es que "la naturaleza específica de los fenómenos del derecho, de la moral y de la estética y sus diferencias mutuas radican no ya en la esfera intelectual, sino en la esfera emocional impulsiva".⁷ Por tanto, el Derecho, como clase específica de fenómenos reales, comprende aquellos sentimientos éticos cuyas emociones tienen carácter atributivo. Un objeto que poco tiene que ver con lo que se entiende por Derecho, pues no se trata de una norma ni de un derecho subjetivo. "Los hombres atribuyen de hecho, en todo momento, a sí o a otro obligaciones de tipo jurídico y cumplen obligaciones y ejercitan tales derechos no ya porque esté así escrito en el Código Civil, etcétera, sino porque les empuja a ello su conciencia jurídica intuitiva; por lo común, ni siquiera saben que en determinadas situaciones de su vida aplican artículos del Código Civil o de cualquier otro código, no imaginando estar poniendo en práctica esos artículos o esos códigos".⁸ La naturaleza del Derecho excede el llamado "derecho objetivo" y comprende un amplísimo campo en el que se establecen relaciones atributivas (consuetudinarias, sexuales, etcétera) dando vida a una gran variedad de normas y derechos (derecho infantil, derecho del delincuente, derecho del grupo) para los cuales no tiene importancia el reconocimiento o tutela del Estado.

La importancia de la teoría de Petrazhitzky en la Unión Soviética, es la crítica radical del Derecho y de la ciencia jurídica —ya que atacó el normativismo y el institucionalismo—, y bajo este aspecto se presentó a los juristas de la Revolución como una teoría al mismo tiempo antitradicionalista y abierta a las perspectivas de un pluralismo socio-

⁷ Citado por Cerroni, *ob. cit.*, pp. 54 y 55.

⁸ *Idem supra*, p. 55.

lógico, así como la posibilidad de resolver el fenómeno jurídico en el voluntarismo del grupo (derecho intuitivo) y, por lo tanto, en el ámbito de la política.

1.2 Reisner

En 1908 Mijajl Andrievich Reisner (1868-?) dedicó a la teoría de Petrazhitzky un ensayo en el que trataba de armonizar el psicologismo social y el marxismo, basándose en la teoría de la ideología. Su punto de partida fue la constatación de que el esfuerzo dirigido a fundamentar en la economía una explicación del fenómeno jurídico había fracasado. De esta constatación Reisner dedujo una conclusión muy singular.

El marxismo —decía—, "que estaba profundamente interesado en la disociación de Estado y Derecho, y cuya tarea primera parece debería ser la de creación de un nuevo Derecho en contraste con la norma estatal oficial, había llegado al acuerdo con los científicos de la política de no confundir Estado y Derecho como fenómenos necesaria e indisolublemente ligados entre sí. Si el Estado es una de las formas de organización de las clases poseedoras —dirigida contra las no poseedoras—, en tal caso el Derecho —como inevitable aliado del Estado— aparece el mismo contaminado por el propósito, y si, en definitiva, el Estado está condenado a desaparecer al igual que los demás atributos del actual Estado de clase, el mismo común destino amenaza al Derecho. Pero de esta forma el Derecho es completamente identificado con el derecho civil y penal contemporáneo, dirigido a proteger a la clase capitalista mediante la coacción, no pudiéndose hablar de ningún otro Derecho de las masas populares que tenga existencia fuera del Estado".⁹ "Por tanto —escribe el propio Umberto Cerroni—, de la constatación del fracaso de la separación entre Estado y Derecho mediante el recurso al economicismo, Reisner deduce que, para obtenerla, era preciso recorrer otro camino: configurar el Derecho como un momento de la psicología social, como un fenómeno extra-normativo. De este modo, a su juicio, se podía contraponer al Derecho 'oficial' otro Derecho latente en la psicología de las masas, un 'derecho revolucionario'".¹⁰

La negativa de Reisner de configurar el Derecho como Derecho positivo, abre el camino, según Cerroni, a la resurrección del Derecho natural.

⁹ Citado por Cerroni, *ob. cit.*, pp. 59 y 60.

¹⁰ Cerroni, Umberto, *ob. cit.*, p. 60.

En 1912 Reisner definió el Derecho así: "una ideología que se apoya, dentro de nuestra conciencia, fundamentalmente sobre el concepto de verdad, justicia e igualdad en la distribución y en la igualación de los hombres y de las cosas". Como se aprecia existe una determinación económica en el concepto de justicia.

Reisner pasó, en 1918, a hablar de diferentes tipos de "Derecho de clase", cayendo en el relativismo: "lo que desde un punto de vista es justo desde otro puede ser injusto". Esto lo hará afirmar que "el Derecho se desarrolla en distintos sistemas ideológicos de grupos de clase",¹¹ Reisner rechaza, pues, las conexiones Derecho-Estado (Derecho-autoridad) y Derecho-Economía —es decir no entra a explicar las categorías jurídicas como funciones de las categorías económicas—. Reduce el Derecho a la ideología; a la ideología de clase. Por esto se habla del "psicologismo de clase" de Reisner.

1.3 Stuchka

Pëtr Ivanovich Stuchka (1865-1932), inteligente jurista y político, es justo con Pashukanis el único jurista soviético de los años veinte que intenta construir, desde posiciones inspiradas en el marxismo, una teoría general del Derecho de carácter orgánico, sistematizada en un cuerpo de doctrina articulado.

La definición del Derecho que propone es, en esencia, la formulada en 1919: "El Derecho es un sistema (u ordenamiento) de relaciones sociales que corresponden a los intereses de la clase dominante y que está tutelado por la fuerza organizada en esta clase".¹²

En efecto, en 1921 Stuchka publica su obra principal, y en ella explica que "el Derecho es un determinado orden, un determinado sistema de relaciones sociales o de relaciones mutuas entre los hombres, y no solamente un conjunto de artículos que regulan esas relaciones o una institución jurídica formalmente definida". Y agrega: "El segundo elemento característico del Derecho consiste en ser garantizado por la clase dominante por medio de un poder organizado (normalmente el Estado), cuyo objetivo principal, ya que no el único, es tutelar este ordenamiento por corresponder a los intereses (o mejor, para garantizar los intereses) de la clase dominante misma".¹³

¹¹ Citado por Cerroni, *ob. cit.*, p. 61.

¹² Citado por Cerroni, *Idem supra*, p. 67.

¹³ Stuchka, P. I., *La función revolucionaria del Derecho y del Estado*, Ed. Península, Barcelona, 1974, pp. 39 y 40.

En Stuchka tiene gran importancia la teoría de la "conciencia jurídica de clase". Para el autor de Letonia el Derecho no es sólo voluntad normativa del Estado, no se agota en el "Derecho oficial" positivo. El dinamismo del Derecho encuentra su raíz y explicación en el dinamismo de las relaciones sociales, lo que hace que concluya razonando que frente al Derecho positivo se organiza una "revolucionaria y negativa" conciencia jurídica de la clase oprimida. Este Derecho latente en la conciencia jurídica de la clase oprimida se "positiviza" al conquistar esta clase el poder del Estado.

El sistema propuesto por Stuchka, en conjunto, resulta de una estratificación de las relaciones economía-ley-ideología que se apoya en tres pilares correlativos: relaciones de producción, poder estatal, conciencia de clase.

A juicio de Cerroni, el pensamiento jurídico de Stuchka, más que una teoría materialista, es una teoría pragmática que favorece la lucha de los oprimidos. También considera que el análisis del jurista soviético se encuentra limitado por el solo análisis del Derecho privado, y en consecuencia se deriva lo siguiente: 1o. "la casi integral sustitución de la problemática de la libertad política por la de la libertad económica-social"; 2o. porque reduce el problema del Estado al problema de la voluntad política, dejando de lado los hechos institucionales que lo estructuran (Derecho constitucional); 3o. se perfila ya en Stuchka una oposición entre norma jurídica (legalidad jurídica) y voluntad jurídica (praxis revolucionaria).¹⁴

1.4 Pashukanis

La teoría de Eugenü Bronislavovich Pashukanis (1891-1937?) es el punto más elevado del conocimiento teórico alcanzado por el pensamiento jurídico soviético. Es, en palabras de Hernández Gil, "la elaboración más cuidada y sincera de una teoría general del Derecho desde el punto de vista marxista".¹⁵

En su obra principal plantea todos los grandes problemas teóricos que se presentan en relación con la teoría del Derecho de la nueva sociedad. Como Stuchka se acerca al fenómeno jurídico buscando su causa la que encuentra en la relación mercantil; además, considera el fenómeno jurídico como fundamento de la específica ideología jurídica propia del mundo entero.

¹⁴ Cerroni, Umberto, *ob. cit.*, pp. 72, 74 y 75.

¹⁵ Hernández Gil, Antonio, *Marxismo y positivismo lógico. Sus dimensiones jurídicas*, Madrid, 1970, p. 44.

Define Pashukanis la teoría general del Derecho, como el desarrollo de los conceptos jurídicos fundamentales, es decir, los más abstractos.

Se aparta del psicologismo de Reisner, y, como vimos, se acerca a Stuchka, que plantea el fenómeno jurídico en el terreno objetivo, como un problema de las relaciones sociales. Sin embargo, considera que Stuchka deja sin resolver qué tipo específico de relación social es el Derecho.

Para Pashukanis el Derecho es una relación social específica y su especificidad consiste en ser la relación de los propietarios de mercancías entre sí; es el conjunto de relaciones de poseedores de mercancías en una sociedad productora de las mismas.

Para Pashukanis existe una estrecha conexión entre la relación jurídica y la relación económica de intercambio de mercancías. Llega a esta conclusión en virtud de que no usa el marxismo aplicándolo de manera directa y general para conocer el Derecho, sino que adopta respecto de éste una actitud paralela a la observada por el propio Marx respecto de la economía.

"De igual manera que Marx toma en consideración los conceptos básicos de la economía clásica —valor, mercancía, etcétera— para, tras su análisis crítico, desembocar en la economía marxista, así también Pashukanis parte de los conceptos jurídicos clásicos —regla del derecho, sujeto, acto, etcétera— para desembocar en una teoría general del Derecho marxista. No desprecia los conceptos en su enunciación formal ni desconoce los problemas que plantean. Lo que hace es no detenerse ahí, sino descender a la estructura histórico-económica de los conceptos para poner de relieve, de un lado, cómo la reflejan efectivamente, y de otro, cómo parecen disimularla mediante el expediente de la abstracción".¹⁶

En el párrafo nuclear de su obra cumbre Pashukanis expresa:

"Las relaciones de los hombres en el proceso de producción también revisten una forma doblemente enigmática en un cierto estadio de desarrollo. Por una parte, aparecen como relaciones entre cosas (mercancías), y por la otra, como relaciones de voluntad entre unidades independientes unas de otras, iguales entre sí: como relaciones entre sujetos jurídicos. Al lado de la propiedad mística del valor, surge un fenómeno no menos enigmático: el derecho. Al mismo tiempo la relación unitaria y total reviste dos aspectos abstractos y fundamentales: un aspecto económico y un aspecto jurídico. En el desarrollo de las categorías jurídicas la capacidad de realizar actos de intercambio no

¹⁶ *Idem supra*, p. 45.

es sino una de las diversas manifestaciones concretas de la propiedad general, de la capacidad jurídica y de la capacidad de actuar. Sin embargo, históricamente el acto de intercambio hizo madurar precisamente la idea de sujeto, como portador de todas las pretensiones jurídicas posibles. Solamente en la economía mercantil nace la forma jurídica abstracta; en otras palabras, sólo ahí la capacidad general de tener derechos se separa de las pretensiones jurídicas concretas. Sólo la transferencia continua de derechos que tiene lugar en el mercado crea la idea de un portador inmutable de esos derechos. En el mercado, quien obliga a alguien también se obliga simultáneamente. En todo momento pasa de la situación de parte pretendiente a la situación de parte obligada. Así se crea la posibilidad de hacer abstracción de las diferencias concretas entre los sujetos jurídicos y de reunir a éstos bajo un solo concepto genérico".¹⁷

Empero, Pashukanis no llega tampoco a elaborar una doctrina del Estado distinta de la de Stuchka. Sigue considerando al Estado como un conjunto de instrumentos de la clase dominante y a la norma como un mandato del Estado que garantiza esa dominación. En otras palabras, hace un desarrollo economicista del fenómeno jurídico muy importante, pero no desarrolla lo relativo al Derecho público ni la problemática normativa en sí. Aunque ha visto que la relación económica no está constituida por normas, no ha visto que la propia situación económica postula las normas jurídicas.

1.5 Vyshinski

Andreü Yanuarevich Vyshinski (1883-1954) ocupa en la historia del pensamiento jurídico soviético un puesto de primera magnitud: ha sido el teórico político-jurídico de la época de Stalin —la figura jurídica más representativa de esa época—, el que dirigió las batallas contra las escuelas de Reisner, Stuchka y Pashukanis, y, además, ha influido profundamente en la legislación y jurisprudencia de la URSS, dirigiendo la obra de represión contra los principales exponentes de la oposición teórica y política.

El punto de partida de Vyshinski es la total aceptación de la versión staliniana del "materialismo dialéctico e histórico". La doctrina dogmática del marxismo.

¹⁷ Pashukanis, E. B., *La teoría general del Derecho y el marxismo*, Ed. Grijalvo, México, 1976, p. 114.

Vyshinski sostiene que no ha existido un estudio científico del Derecho. Ataca a Reisner, Stuchka y Pashukanis como negadores del carácter normativo y estatal del Derecho, deduciendo de esta crítica teórica una acusación política de traición al poder soviético, cuyo ordenamiento normativo representa la "voluntad de la clase obrera traducida en ley" y es, en consecuencia, una unión orgánica de reglas de conducta destinadas a la construcción de la "nueva sociedad".

Frente a los postulados de Reisner, Stuchka y Pashukanis, Vyshinski sostiene que "es necesario utilizar el Derecho como uno de los medios de lucha por el socialismo, como uno de los medios para transformar la sociedad humana sobre bases socialistas", ya que "el Derecho soviético es el Derecho de un Estado socialista de los obreros y de los campesinos, un Derecho socialista al servicio de la lucha contra los enemigos del socialismo y de la causa de la construcción de la sociedad socialista".¹⁸

Vyshinski propone la siguiente definición del Derecho:

"El Derecho es un conjunto de reglas de la conducta humana establecidas por el poder estatal en cuanto poder de la clase que domina la sociedad, así como de las costumbres y de las reglas de convivencia sancionadas por el poder del Estado y aplicadas coercitivamente con la ayuda del aparato estatal, con el fin de tutelar, consolidar y desarrollar las relaciones y el ordenamiento ventajosos y favorables a la clase dominante".¹⁹

De este concepto del Derecho se derivan ciertos criterios iderogables del ordenamiento jurídico soviético: 1. Estatalidad de la ley; 2. Conexión entre derecho y deberes subordinada a la construcción de la nueva sociedad; y 3. Coordinación entre Derecho y política.

Vyshinski reafirma la normatividad, la positividad y la estatalidad del Derecho, contra el sociologismo jurídico. En éste juega un doble rol teórico-político. Por un lado rechaza la reducción del Derecho a la economía y a la política, reivindicando la especificidad normativa del Derecho, pareciendo fundar en el concepto de norma el sistema jurídico. Pero, por otro lado, rechaza el normativismo utilizando argumentos sociológicos, no concibiendo la norma como reguladora de las relaciones sociales sino como un acto de voluntad del Estado entendido como fuerza subjetiva o política.

Como bien nos indica Hernández Gil, todo depende, en última instancia, de la clase dominante que ejerza el poder del Estado. "La base

¹⁸ Citado por Cerroni, *ob. cit.*, pp. 92 y 93.

¹⁹ *Idem supra*. p. 93.

de sustentación del concepto de derecho proletario no descansa entonces en algo que concierna a la especificidad jurídica, sino que pertenece al campo de la acción política. . . Antes que una teoría marxista es una teoría soviética".²⁰

Por otro lado, pero siguiendo la misma línea de reflexión, se hace necesaria la siguiente grande cita de la obra de Cerroni: "Se comprende que con este procedimiento la utilización de las técnicas jurídicas se convierta, precisamente, en una mera utilización instrumental que encuentra su razón de ser no ya en la norma y en la lógica del ordenamiento, sino en la voluntad política que lo sostiene. Mientras, por un lado, la norma jurídica pierde su conexión orgánica con las relaciones económicas de la que es expresión, el hecho de que venga presentada como el 'regulador' de esas mismas relaciones abre la puerta a una regulación voluntarista y autoritaria todavía mayor que la denunciada en el normativismo. La política se configura como el elemento en el que se resuelven todas las mediaciones: el hecho de que venga interpretada como voluntad de una clase significa esencialmente que la interpretación política de la ley ocupa un puesto privilegiado y que, en última instancia, la ley debe modelarse también en su ejecución y aplicación a las exigencias de la política tal como vienen entendidas por la voluntad del órgano político. En este punto se entrevé ya el significado que asume la afirmada coordinación entre los derechos y los deberes: se observa claramente una subordinación de los derechos a los deberes conforme a la idea de que el fundamento originario del ordenamiento viene dado en realidad por la decisión política y que, por tanto, el problema real del ordenamiento jurídico es el de garantizar su ejecución. De aquí deriva una acentuación del elemento de la subordinación del ciudadano al Estado y del elemento coactivo en la estructura del Derecho".²¹

La colectivización del socialismo soviético tiene pues, en lo que concierne a las teorías del Derecho y del Estado, su mejor explicación en la doctrina de Vyshinski, que es el creador de la legalidad soviética plasmada durante el stalinismo y vigente aun hoy en sus aspectos esenciales y definitorios.

1.6 Después de Vyshinsky

En el periodo llamado de "desestalinización" en la Unión Soviética, se han rehabilitado a Stuchka y a Pashukanis, pero no se ha profundi-

²⁰ Hernández Gil, Antonio, *ob. cit.*, p. 55.

²¹ Cerroni, Umberto, *ob. cit.*, pp. 97 y 98.

zado en su aportación teórica. Ha existido más bien la preocupación por la elaboración de manuales sobre conceptos básicos de la "teoría oficial" del Derecho y el Estado.

Así tenemos el de Alexandrov, que es una repetición de *dogmas* del corte del "marxismo-leninismo" estaliniano. Esos dogmas están elaborados con citas aisladas de Marx, Engels y Lenin, sobre Estado y Derecho; y con la huella del "normativismo político" de Vyshinsky.

Para explicar los fenómenos del Estado y del Derecho se plantean la siguiente interrogación: ¿Cómo es posible que la clase de los explotadores mucho más reducida numéricamente, domine la clase, mucho más amplia, de los explotados? El fundamento de este dominio lo constituye la propiedad privada de los medios de producción —contestan—. Pero el solo poderío económico no basta; es necesario, además, el aparato coactivo directo. Como tal sirve el Estado con su fuerza armada, tribunales, cárceles, etcétera, y el Derecho. Estado y Derecho son así instrumentos de dominación de la clase dominante.

Alexandrov nos dice que "a diferencia de la economía política, que estudia las relaciones de producción de los hombres, la teoría del Estado y del Derecho es la ciencia que trata de las formas estatales y jurídicas de la vida social". Y añade: "El marxismo-leninismo enseña que las relaciones de producción que imperan en la sociedad integran su base, la cual *determina* el carácter de las ideas e instituciones que predominan en la sociedad y que forman la superestructura política e ideológica. Por eso, en la sociedad en que impera la propiedad privada sobre los medios de producción prevalecen los puntos de vista de las clases explotadoras que de uno u otro modo 'justifican' y 'fundamentan' la opresión, mientras que las instituciones políticas, jurídicas, etcétera, sirven para esclavizar a los trabajadores".²²

Según esta postura el Estado y el Derecho son partes esenciales de la superestructura que se erige sobre las relaciones de producción de la sociedad dividida en clases. Estado y Derecho constituyen así un instrumento de dominación de la clase dominante. "Cualquier Estado es, ante todo, la organización política de la clase dominante que garantiza sus intereses de clase, mientras que todo Derecho representa en sí la voluntad de esta clase 'erigida en ley' y determinada por las condiciones de la existencia material de la clase dada".²³ Estado y Derecho se encuentran interconectados con el régimen económico, pues son "defensores" de los intereses económicos de la clase dominante.

²² Alexandrov, N. G. y otros, *Teoría del Estado y del Derecho*, Ed. Grijalvo, México, 1966, pp. 3 y 4.

²³ *Idem supra*, p. 4.

Afirman: "La teoría marxista-leninista del Estado y el Derecho es la *única verdaderamente científica*".²⁴ Esto en virtud de que se opone a todas las teorías idealistas que, en interés de la minoría explotadora, ocultan la esencia de clase del Estado y el Derecho.

Estos teóricos —los únicos "verdaderamente científicos"— terminan diciendo que el Estado y el Derecho son distintos en el socialismo que en las sociedades burguesas. Y que, en la sociedad comunista, desaparecerán.

II. TEORÍAS MARXISTAS DEL DERECHO EN OCCIDENTE

Pasamos ahora a esbozar algunos pensamientos marxistas respecto del Derecho elaborados en el Occidente europeo. Se trata de teorías que se apartan del dogmatismo oficial soviético. El marxismo frente al fenómeno jurídico no sólo es Vyshinsky y su doctrina de Estado, ni Alexandrov y su análisis simplista, es un desarrollo mucho más rico.

Comencemos por el propio Marx —europeo occidental al fin y al cabo—, en sus reflexiones jurídicas plasmadas en la *Crítica del Programa de Gotha*.

2.1 La justicia en Marx

Ya dijimos que Karl Marx trató las cuestiones jurídicas sólo de manera esporádica y marginal, no llegando a elaborar, por lo tanto, una teoría sistemática acerca del Derecho. Pues bien, entre los pasajes jurídicos de las obras de Marx es de excepcional interés las ideas que vierte en torno a la justicia y su relación con el Derecho en su pequeña obra de la *Crítica del Programa de Gotha*.

Marx, teniendo en cuenta el concepto tradicional de justicia, considera que dar a cada cual lo que se le debe, recompensar a cada cual según sus méritos, sin someter a una crítica previa, radical y decisiva las condiciones sociales que han permitido esas "partes" y a esos "méritos formarse y llegar a nacer, implica reconocer el estado de cosas existente, aprobar cualquier Derecho y cualquier orden social.

"¿Qué es 'reparto equitativo'? ¿No afirman los burgueses que el reparto actual es 'equitativo'? ¿Y no es éste, en efecto, el único reparto 'equitativo' que cabe, sobre la base del modo actual de producción? ¿Acaso las relaciones económicas son reguladas por los conceptos jurí-

²⁴ *Idem supra*, p. 9.

dicos? ¿No surgen, por el contrario, las relaciones jurídicas de las relaciones económicas"?²⁵

Para Marx una igualdad en la desigualdad, no puede ser más que una igualdad formal y, por ende, vacía de sentido, "por ser una igualdad material en una desigualdad material una contradicción irreductible: se destruye por sí misma".²⁶

Por lo tanto, según Marx todo Derecho es desigual por definición, y la justicia, que se analiza en términos de igualdad, es absolutamente ajena a la noción de Derecho.

Para Marx el problema de la transformación de la sociedad, con miras a su humanización, no está, como para otros socialistas, en el modo de reparto de los bienes económicos, sino en el modo de su producción, porque es éste el que determina a aquél y no a la inversa. "La distribución de los medios de consumo es, en todo momento, un corolario de la distribución de las propias condiciones de producción. Y esta distribución es una característica del modo mismo de producción. Por ejemplo, el modo capitalista de producción descansa en el hecho de que las condiciones materiales de producción les son adjudicadas a las que no trabajan bajo la forma de propiedad del capital y propiedad del suelo, mientras la masa sólo es propietaria de la condición personal de producción, la fuerza de trabajo. Distribuidos de este modo los elementos de producción, la actual distribución de los medios de consumo es una consecuencia natural. Si las condiciones materiales de producción fuesen propiedad colectiva de los propios obreros, esto determinaría, por sí solo, una distribución de los medios de consumo distinta de la actual".²⁷

Según Marx, del modo de producción capitalista deberá pasarse al socialista, que constituye una fase anterior a la sociedad comunista perfecta. En la fase del socialismo existirá colectivización de los medios de producción, pero aun el reparto será "a cada quien según sus méritos". Todavía, en esta fase socialista, el Derecho sigue existiendo y, por lo tanto, el reparto es desigual.

"Por eso, el *derecho igual* sigue siendo aquí, en principio el *derecho burgués*. . . este *derecho igual* sigue llevando implícita una limitación burguesa. El derecho de los productores es *proporcional* al trabajo que han rendido; la igualdad, aquí, consiste en que se mide por el *mismo*

²⁵ Marx, *Crítica del Programa de Gotha*, Ed. Progreso, Moscú, 1975, p. 14.

²⁶ Stoyanovich, Konstantin, *El pensamiento marxista y el Derecho*, Ed. Siglo XXI, Madrid, 1977, p. 129.

²⁷ Marx, *Crítica del Programa de Gotha*, ob. cit., p. 19.

rasero: por el trabajo. Pero unos individuos son superiores física o intelectualmente a otros y rinden, pues, en el mismo tiempo, más trabajo, o pueden trabajar más tiempo. . . Este derecho *igual* es un derecho igual para trabajo desigual. . . *En el fondo es, por tanto, como todo derecho, el derecho de la desigualdad*. . . Para evitar todos estos inconvenientes, el derecho no tendría que ser igual sino desigual".²⁸

La cosa será distinta en la sociedad comunista. En ella el Derecho desaparecerá, y será la justicia la que tenga vigencia.

"En la fase superior de la sociedad comunista, cuando haya desaparecido la subordinación esclavizadora de los individuos a la división del trabajo, y, con ella, la oposición entre el trabajo intelectual y el trabajo manual; cuando el trabajo no sea solamente un medio de vida, sino primera necesidad vital; cuando, con el desarrollo de los individuos en todos sus aspectos, crezcan también las fuerzas productivas y corran a chorro lleno los manantiales de la riqueza colectiva, sólo entonces podrá rebasarse el estrecho horizonte del derecho burgués, y la sociedad podrá escribir en su bandera: "De cada cual, según su capacidad; a cada cual, según sus necesidades!"²⁹ Esta última frase sintetiza la idea de justicia de Marx, la cual ya no va ligada al Derecho.

2.2 Una crítica materialista de la categoría jurídica, según Cerroni

Umberto Cerroni en su ensayo *Conocimiento Científico y Derecho*, empieza diciéndonos que en la cima de la problemática del Derecho se encuentra una cuestión teórica decisiva, esto es, la necesidad de distinguir entre ciencia jurídica y filosofía del Derecho. A continuación expone el pensamiento de Kant y Hegel, los dos grandes teóricos de la "tradición del idealismo moderno", pero en opinión de Cerroni ninguno de los dos resuelve acertadamente la cuestión. "Defienden con todo vigor la necesidad de separar el Derecho de la moral, para capitular de inmediato ante la supremacía de la ética, mientras que la ciencia jurídica, que indudablemente esperaba obtener su legitimidad teórica de dicha separación, deja de ser una ciencia frente a la *scientia altior* que es la filosofía. Parece que en esta ambigua situación teórica el Derecho escapa tanto al jurista como al filósofo. El primero, una vez alcance la raíz de sus problemas, deberá confesar que 'siempre en todo caso se llegará a un punto en que se hace imposible ofrecer una explicación *jurídica* del carácter obligatorio del Derecho mismo'. El

²⁸ *Idem supra*, pp. 17 y 18.

²⁹ *Idem supra*, p. 18.

segundo por su parte, constatará que 'para asumir carácter filosófico (el Derecho) deberá perder su carácter de Derecho'. El carácter del científico sólo podrá considerarse 'científico' desde un punto de vista convencional, mientras que el del filósofo incidirá sobre el fenómeno positivo sólo en la medida que pierda su positividad'.³⁰

Según Cerroni, en el caso de la llamada "Ciencia del Derecho", no se ha precisado la naturaleza del objeto de la misma, y por lo tanto, en estricto sentido, no puede hablarse auténticamente que se trate de una ciencia.

Cerroni desacredita también los intentos de abordar el estudio del Derecho desde ópticas distintas, coordinándose esas diversas perspectivas, dando así con el conocimiento científico del derecho, tal como la presentan las corrientes tripartitas, esto es, de una investigación lógica o crítica, una investigación histórica o fenomenológica y una investigación deontológica o valorativa. Según Cerroni en la tripartición del conocimiento del Derecho vuelve a ser predominante el filosófico o deontológico y por lo tanto no se da el conocimiento del Derecho como ciencia desligada del pensar filosófico.

Para nuestro autor es necesario abandonar el terreno tradicional de la especulación sobre lo que convencionalmente se ha tenido como "Derecho" considerado como categoría-clave para comprender todos y cada uno de los sistemas jurídicos. Se trata, en cambio —nos dice— "de centrar los análisis en el sistema jurídico presente, en el conjunto de *normas establecidas* y de categorías lógicas, con objeto de buscar a un mismo tiempo las razones de su *contemporaneidad* (y por tanto de su unidad estructural y sistemática) y de su conservencialidad con respecto al sistema jurídico precedente". Y agrega: "para el estudioso del Derecho que quiera convertirse en científico del Derecho no podrá existir de otra forma que como conjunto de diferentes Derechos concretos... El único nivel de abstracción lícito parece ser el de la configuración de los diferentes Derechos positivos como conjuntos o estructuras formales de regulación de la conducta humana rigurosamente condicionados por la vigencia *histórica*. Es en este plano en donde se manifiesta en toda su extensión el problema específico del Derecho: explicar una estructura formal-histórica (en el sentido ya precisado), un sistema de valores (normas) substancialmente institucionales. Así es precisamente como la investigación puede avanzar y adentrarse en un

³⁰ Cerroni, Umberto, "Conocimiento Científico y Derecho" en *Introducción a la Ciencia de la Sociedad*, Ed. Crítica, Gpo. Ed. Grijalvo, Barcelona, 1978, pp. 97 y 98.

terreno irreductible a los valores puros".³¹ Así es como se logrará, según Cerroni, un conocimiento del Derecho "emancipado" tanto de la filosofía como de cualquier otro tutelaje.

Se trata de defender la autonomía de lo jurídico pero no en su carácter meramente normativo, sino frente a la tradición metafísica, por lo que es necesario el estudio del carácter histórico del Derecho.

Pasa después Cerroni al estudio de la concepción "clasista" del Derecho. No está de acuerdo con las clásicas tesis marxistas al respecto, que consideran el carácter clasista del Derecho como axioma, ya sea como parte de la "voluntad de la clase dominante" cayéndose en el voluntarismo jurídico, o en reducción del fenómeno jurídico a las instituciones económicas, empobreciéndolo.

Plantea el estudio del "clasismo" del Derecho de manera distinta y como un fenómeno más complejo. Según Cerroni es necesario "mostrar" que también existe "clasismo" allí donde ninguna ventaja viene sancionada por la desigualdad de condiciones. Dicho en otros términos, sería oportuno y necesario reflexionar sobre la afirmación marxiana de que el Derecho es el tratamiento igual de condiciones desiguales. En tal caso nos percataremos inmediatamente de que el Derecho "clasista" del que estamos hablando es ante todo un *Derecho formal* y, en segundo lugar, un tratamiento formal no privilegiado de condiciones individuales desiguales, posible sólo cuando todas las condiciones subjetivas han pasado a ser "individuales", se han "atomizado".³²

Después Cerroni se pregunta acerca del llamado "uso alternativo del Derecho", dentro de una estructura clasista, y propone como punto de partida la crítica del estado y del Derecho. Asimismo, afirma que los ejes principales de toda construcción alternativa del Derecho son la socialización de la propiedad privada y la socialización del poder.

Cerroni se manifiesta en favor de lo que llama "una crítica materialista de la categoría jurídica". Sostiene que una crítica teórica de la categoría jurídica debe convertirse en una crítica práctica de la estructura social existente. De tal manera que "la primera propuesta teórica general para una crítica materialista del Derecho es interconectar los dos niveles del Derecho y de la sociedad reconociendo que la distinción-separación a la que hemos aludido es en sí misma el resultado característico del proceso de formación y funcionamiento de la moderna sociedad burguesa: una *sociedad disociada* de sujetos atomizados en la actividad productiva y obligados a reconstruir la organicidad del

³¹ *Idem supra*. p. 134.

³² *Idem supra*. p. 146.

(necesario) recambio social consciente a través de infinitos actos de voluntad en los que toma cuerpo el intercambio de sus productos. . . La segunda propuesta, analítica ésta, por una crítica materialista del Derecho es la necesidad de disponer de una interpretación articulada de conjunto sobre el nexo economía-Derecho como función del carácter 'disperso' de aquella, en tanto que economía cimentada sobre la propiedad privada y consecuentemente en la separación entre modos de intercambio y modos de producción. Se detecta de forma particular la necesidad de mantener una visión integrada de la relación global sociedad-Estado, o si se quiere de la relación global base-superestructura, una vez definida como relación histórica capitalista-burguesa. Tal enfoque comporta, por lo tanto, la *imposibilidad* de una ciencia jurídica separada y autónoma, o ciencia del Derecho-norma, y la *necesidad* de una del Derecho norma —institución integrada en una ciencia social global y construida en base a categorías funcionales".³³

En opinión de Cerroni un itinerario científico en los términos arriba anotados nos llevará realmente a un conocimiento del fenómeno jurídico tal como se presenta en las sociedades históricas concretas, y nos permitirá alejarnos de la pura tautología formalista o una continua petición de principio que es lo que ha caracterizado a la llamada "ciencia" del Derecho.

En la propia línea metodológica propuesta por Cerroni, Martín Díaz Díaz nos habla de la "reconstrucción" del objeto de estudio del Derecho, considerando que tanto el jusnaturalismo como la construcción formalista juspositivista construyen el objeto del estudio del Derecho sobre una base parcial, resultando necesario una "reconstrucción materialista" del objeto de la ciencia jurídica que explique, de manera esencial, "la relación entre el Derecho y la realidad social".³⁴

2.3 La instancia jurídica, según Miaille

Michel Miaille forma parte de un pequeño grupo de juristas "rebeldes" de tradición marxista, agrupados en una asociación llamada "*Critique du Droit*" que publica la revista *Procés*; a su lado están, entre otros, Gleizal, Jeammaud, Dujardin, d'Arcy, Bourjol y de la Pradelle.

De acuerdo con la filosofía marxista de Althusser, Miaille hace su

³³ *Idem Supra*. pp. 155 y 156.

³⁴ Díaz Díaz, Martín, "Notas Críticas para una Reconstrucción del Objeto de Estudio en el Derecho", *Revista de Investigaciones Jurídicas de la Escuela Libre de Derecho No. 6*, primera parte, México, 1982, pp. 277 a 294.

Une Introduction critique au Droit, en la que desacredita tanto al juspositivismo como al jusnaturalismo, así como al marxismo dogmático (economicista y voluntarista), y propone un acercamiento al fenómeno jurídico desde una perspectiva muy interesante.

a) *Sobre la ciencia jurídica*

El profesor de la Facultad de Derecho de Montpellier nos dice que estamos al comienzo de la construcción de la ciencia jurídica. Lo que hace falta a los juristas es distinguir el objeto de la ciencia del objeto real, ya que existe la creencia de que el Derecho como sistema visible de reglas de comportamiento es idéntico al objeto de la ciencia jurídica. Y esto es necesario ponerlo en cuestión. Nos dice que tendríamos una falsa idea de la ciencia física si pensáramos que el objeto de esa ciencia se identifica con los fenómenos naturales de la materia. No se puede identificar objeto de estudio con objeto real.

Por otra parte Miaille considera que el objeto de estudio del jurista es sólo una parte de un objeto mucho más vasto: el estudio de las sociedades y de sus transformaciones en la historia. Con referencia a este objeto es que los juristas debemos situar el nuestro; es en el seno de este estudio que podemos obtener la autonomía de nuestro objeto.

Por esa razón conviene disponer de una teoría de la formación y de las transformaciones sociales en la historia: la de Marx.

Oponiéndose tanto al empirismo (las relaciones jurídicas se entienden por ellas mismas) como al idealismo (las relaciones jurídicas se entienden por la evolución general del espíritu humano), la teoría de Marx permite instituir una verdadera ciencia jurídica.

Sin embargo —acota Miaille— la teoría marxista del Derecho ha sido presentada de manera caricatural. Se le ha reducido a un programa más polémico y político que científico. A la economía se le ha hecho tomar el lugar de Dios, aquella "dirige el movimiento de los pueblos y de la historia tan seguramente como lo hacía la Divina Providencia".³⁵ Es necesario convenir que la complejidad real de la vida social no puede dar nacimiento a una explicación simplista: ésta debe dar cuenta de la complejidad de la realidad, no como el economicismo.

Marx nos proporciona una epistemología para las ciencias sociales y luego una metodología. Este aporte es decisivo por lo que concierne al estudio del Derecho. En efecto, Marx no ha dado una teoría del

³⁵ Miaille, Michel, *Une Introduction Critique au Droit*, Ed. Maspero, Paris, 1977, p. 72.

Derecho explícita y completa. Sin embargo, se ha ocupado muchas veces de problemas jurídicos y nos ha dado la llave de la explicación teórica del conjunto.

b) *El lugar del Derecho como instancia de un complejo dominante*

La novedad del acercamiento de Marx al Derecho no consiste en que lo trate como un fenómeno social. "Lo que Marx aporta de nuevo es que en lugar de dejar esta idea de producción social inerte, sin consecuencia, él integra todos los hechos producidos por la sociedad en una teoría de la producción de la vida social. . . No se trata de contentarse diciendo que el Derecho es siempre ligado a la existencia de la sociedad: una reflexión científica debe ir más allá y decirnos qué tipo de Derecho produce tal tipo de sociedad, porque tal Derecho corresponde a tal sociedad".³⁶

Es lo que Marx propone al establecer: "modo de producción".

"Modo de producción" no tiene aquí la significación unilateral económica que se le da siempre. Es el concepto que designa la manera con la cual una sociedad se organiza para producir la vida social.

Miaille considera que el texto de Marx que da las "llaves" de la comprensión de lo que es el "modo de producción" se encuentra en el célebre prólogo de la *Contribución a la Crítica de la Economía Política*,³⁷ el cual es comentado por el propio Miaille.

El texto se abre con una afirmación fundamental: las relaciones jurídicas no se pueden explicar ni por ellas mismas ni por la mente. Con esta afirmación se escapa del positivismo (el Derecho es el Derecho); y del "idealismo jusnaturalista" (el Derecho es expresión de la justicia).

Es necesario buscar en otra parte las razones de la existencia y desarrollo del Derecho. Ese lugar es el que Marx llama el "modo de producción". Este nos permite conocer la sociedad en su conjunto y al Derecho particularmente. El punto de partida del análisis está en la expresión de Marx: "en la producción social de su existencia. . .".

Marx considera que la vida social, es decir que el conjunto de los fenómenos como instituciones que la concretizan, es el resultado de una producción, misma que no sólo es de cosas materiales, sino también de ideas.

³⁶ *Idem supra*, p. 75.

³⁷ Ed. de Cultura Popular, México, 1974.

La vida social no es dada por la naturaleza, por el ambiente, es construida por los hombres, y construida en la totalidad de sus elementos materiales y espirituales.

Para producir, los hombres entran en relación unos con otros, así como para establecer su acción sobre la naturaleza; y lo hacen de una manera organizada. Ahora, aunque creadas por los hombres esas relaciones llegan a ser exteriores a ellos; independientes de su voluntad, se le imponen al hombre en cierta medida.

La producción de la vida social no se da al azar, se da en el seno y por medio de estructuras.

El conjunto de las relaciones de producción constituye la estructura económica de la sociedad sobre la cual se eleva una superestructura política y jurídica a la cual corresponden formas de conciencia social determinadas.

Las relaciones de producción constituyen una estructura global de la vida social en el seno de la cual podemos intelectualmente discernir una base material y expresiones jurídicas, políticas e ideológicas.

Marx, entonces, no sólo dice que la sociedad es un todo. Nos dibuja la organización interna, la lógica de funcionamiento, y propone una idea de causalidad que no tiene nada que ver con la simplicidad de las causalidades economicistas. "Modo de producción de la vida social", constituye, según Miaille, una proposición científica de análisis social.

c) *Las instancias sociales: base y superestructura*

La vida social se presenta a nosotros de una manera muy compleja. Nuestras relaciones son siempre multiformes. Así como son complejas las relaciones sociales, Marx no puede contentarse indicándonos que la sociedad es un todo: añade que ese todo es estructurado. Utiliza una metáfora: base y superestructura. Es decir dos elementos esenciales de la estructura global.

Es posible individualizar tres niveles de nuestra estructura:

- 1) El nivel económico que constituye la base;
- 2) El nivel jurídico-político;
- 3) El nivel de formas de conciencia sociales, el de representaciones, llamado ideológico.

Tenemos así las tres instancias en el seno de un modo de producción. A título de hipótesis de trabajo, no de dogma, dice Miaille.

Declarar que la vida social que producimos puede ser diferenciada según tres niveles, no es en efecto una decisión arbitraria. Estos existen de alguna manera. Ahora bien, estas instancias no se comportan del mismo modo, no actúan de la misma forma en el seno del todo social. Es aquí que reside la noción de *autonomía*.

Cada instancia posee una cierta autonomía, ya que participa en el funcionamiento global con su propia lógica, con sus propios mecanismos y sus propias instituciones. Esta autonomía no es una proposición gratuita: nos invita a justificar los estudios distintos de los diferentes niveles y podemos captar la actividad social.

El objeto de la reflexión de Marx consiste en investigar por medio de la diferencia entre instancias como se realiza la unidad de un modo de producción.

d) *El determinismo social: una causalidad estructural*

Conviene saber exactamente según qué lógica funciona el modo de producción y la parte que cada una de esas instancias toma en ese funcionamiento. Antes de exponer esto, Miaille presenta las que llama "caricaturas" del pensamiento de Marx: el economicismo y el voluntarismo; el primero privilegia la base y el segundo la superestructura. Así, según la corriente economicista, el modo de producción de la vida material determina el proceso de vida social, política e intelectual en general; el único nivel real de la vida social es el nivel material, identificado al nivel económico. Es el único explicativo. El voluntarismo, por el contrario, privilegia la política, considerando el Derecho como la "voluntad de la clase dominante".

Según Miaille, tanto el economicismo como el voluntarismo, hacen que el conocimiento de la instancia jurídica pierda el lugar que debe ocupar en el seno de la teoría de la historia. Se debe pasar de una concepción simple de la causalidad o de un determinismo, a una definición más compleja. A una *causalidad estructural*.

Marx demuestra los mecanismos sociales desde una perspectiva estructural, pero precisando que en *última instancia* es el nivel económico el explicativo. Esta causalidad en última instancia no es economicista. Tampoco es decisión arbitraria. Marx declara únicamente que en *última instancia* el determinismo social es explicable por la producción material.

En efecto, las estructuras políticas, sociales, intelectuales, no son nunca escogidas al azar: las sociedades no se dotan gratuitamente de un régimen jurídico o político o de una filosofía. Estas superestructuras

están en relación más o menos estrecha con los problemas de existencia y de desarrollo reencontrados por la sociedad frente a la naturaleza.

Cuando decimos que los hombres se organizan económicamente, hay que añadir de inmediato, en el mismo momento, los hombres se organizan política, social e intelectualmente.

"La conclusión que podemos sacar es la siguiente —escribe Miaille—: el conjunto de la producción de la vida social está ligada a la producción material, porque el conjunto de la producción de la vida social se encuentra presente de una cierta manera en la organización de la producción material. . . pero, si esta producción material es directamente determinada por la naturaleza, los otros niveles de la vida social no lo son jamás directamente, sino únicamente en última instancia".³⁸

De una instancia a la otra existen determinismos particulares y complejos, pero esas determinaciones son en última instancia, bajo la autoridad de la producción material de la vida social. Esta explicación deja a salvo la autonomía de las diferentes instancias.

e) *La instancia jurídica*

Ya que hubo un cambio en la teoría del conocimiento (epistemología) —escribe Miaille—, debe existir un cambio también en el vocabulario. Ya no se hablará más de Derecho en el sentido general de un sistema de reglas, sino de una *instancia jurídica*.

Miaille trata de mostrar que el Derecho, como un sistema de reglas, no tiene ni en su existencia ni en su funcionamiento, ni en la ideología que lo suscita, el mismo sentido en una sociedad feudal que en una sociedad capitalista, por ejemplo. Es incorrecto —añade— no tomar en cuenta esas diferencias. El concepto de *instancia jurídica* da cuenta de esa necesidad de establecer diferencias.

El término mismo —*instancia jurídica*— indica que se trata de una parte de un todo y que entonces tiene valor o comprensión únicamente en relación a ese todo; pero, sin embargo, significa que ese todo, siendo uno de los modos de producción teóricamente definidos, da a esta instancia un lugar, una función, una eficacia particulares.

Después de hacer una crítica a la definición del Derecho por el concepto "sanción" como esencial, propone una definición de la *instancia jurídica* (más precisamente de la región jurídica de la instancia político-jurídica): "un sistema de comunicación formulado en términos de

³⁸ Miaille, Michel, *ob. cit.*, p. 92.

normas para permitir la realización de un sistema determinado de producción y de intercambios económicos y sociales".³⁹

Esta *instancia jurídica* es compleja. Miaille propone su articulación en tres niveles: ideológico, institucional y práctico, y el conjunto constituyendo un sistema de comunicación. El nivel ideológico está constituido por representaciones conceptuales; el institucional, por técnicas y métodos; y el práctico, por las propias prácticas sociales.

f) La forma-Estado

Miaille se ha apartado en los últimos años de la corriente althusseriana que siguió en su obra citada. Y ha reflexionado el Estado desde la idea de "forma", la *forma-Estado*, tratando de superar así los problemas teóricos planteados por el binomio estructura-superestructura. Escribe: "La hipótesis que plantea el marxismo es una causalidad estructural en la que la economía desempeña el papel determinante, mas no necesariamente dominante. Pero esta formulación, que he retomado en mi obra, peca todavía por el corte que instaura entre las distintas 'instancias' de la vida social, corte heredado del althusserianismo. En este terreno es preciso volver a los textos de Marx consagrados a los análisis históricos de la Francia de 1848-1850 (*Las luchas de clases en Francia. El 18 Brumario*) o de 1871 (*La guerra civil*): en estos trabajos no aparece en lo más mínimo la separación de los niveles, ni la división de las instancias; muy por el contrario constituyen una notable síntesis".⁴⁰ Considera que la separación de los niveles y la división de las instancias tiene sólo un valor pedagógico.

Para Miaille el *Estado* es la *forma* dada a la dominación burguesa. Inspirado en un texto de Marx de *La ideología alemana*, concluye que el *Estado* es la *forma* que resume toda la sociedad civil.

"En este sentido, 'cada instancia', en vez de limitarse a un 'sector' de la vida social, la abarca en su conjunto, la expresa totalmente como una síntesis realizada desde cierto punto de vista. Ello explicaría por qué la exigencia de un saber unificado, lejos de destruir la especificidad de los 'puntos de vista' que pueden adoptarse para analizar la sociedad, implica muy por el contrario, que a través de cada uno de ellos, sea *toda la sociedad* la que estudia. En tales condiciones, el derecho político no nos habla solamente de la constitución, de la separación de

³⁹ *Idem supra.*, p. 109.

⁴⁰ Miaille, Michel, *El Estado del Derecho*, Ed. Universidad Autónoma de Puebla, impreso en Cd. de México, 1985, p. 247.

poderes y de los modos de representación, sino del conjunto de las prácticas sociales que pueden observarse desde este ángulo de ataque. Podría decirse que lo económico, lo social, lo cultural, son asumidos por lo político y se reúnen en él".⁴¹

Tanto la presentación original de Miaille, como la actual *forma-Estado* que hemos sintetizado, son posiciones marxistas sumamente sugerentes y totalmente apartadas del dogmatismo staliniano.

2.4 Sobre un estudio de Jeammaud acerca de la efectividad del Derecho

Antoine Jeammaud es otro jurista perteneciente al movimiento *Critique du Droit*. En México conocemos algunos de sus trabajos, tales como "La crítica del Derecho en Francia";⁴² tres colaboraciones en la obra colectiva *La Crítica Jurídica en Francia*,⁴³ la primera sobre el movimiento *Critique du Droit* y las otras dos sobre Derecho del Trabajo desde una "comprensión materialista" y como "salvaguardia de la dominación capitalista"; y un trabajo que es el que pretendemos comentar aquí, titulado "En torno al problema de la efectividad del Derecho",⁴⁴ refiriendo la temática a América Latina.

Jeammaud comienza diciéndonos que en América Latina existe una gran cantidad de normas e instituciones de naturaleza jurídica, muy parecidas a las que existen en sociedades altamente jurídicas como las de Europa Occidental. Sin embargo, esa normatividad latinoamericana carece muchas veces de efectividad, "al menos por lo que toca a las pautas e instituciones que tienden a limitar tanto a poderes públicos como a los 'poderes privados' (empresarios, propietarios, etcétera) y a proteger y asegurar derechos a los ciudadanos y trabajadores urbanos o campesinos, esto es a la gente del pueblo".⁴⁵

Nuestro autor distingue entre *validez* y *efectividad*. La primera, siguiendo a Kelsen, consiste en el valor que se debe reconocer a cada regla creada y promulgada por un acto fijado conforme a las pautas del más alto nivel de la jerarquía normativa. La segunda, consiste en la relación de conformidad de una norma, con las situaciones o compor-

⁴¹ *Idem supra.*, p. 249.

⁴² En *Crítica Jurídica* No. 4, Ed. Universidad Autónoma de Puebla, mayo de 1986.

⁴³ Ed. Universidad Autónoma de Puebla, Col. Crítica Jurídica 4, 1986.

⁴⁴ En *Crítica Jurídica* No. 1, Ed. Universidad Autónoma de Puebla y Universidad Autónoma de Zacatecas, 1984.

⁴⁵ Jeammaud, A., *Idem supra.*, p. 5.

tamientos que se hallan en su ámbito de competencia. Se trata de la aplicación efectiva, real, de las reglas vigentes en los casos concretos que regulan.

Es necesario distinguir, además, entre *efectividad jurídica* y *efectividad material*. La primera "es la conformación de una situación jurídica concreta —la condición 'en derecho' de un sujeto— al modelo que constituye la norma; es decir, por ejemplo, el reconocimiento efectivo a tal persona del derecho de que se beneficia según la ley, por cumplirse los requisitos previos en la misma"; y la *efectividad material* es "la conformidad de la situación de hecho a la situación jurídica así otorgada o impuesta al sujeto por el 'cumplimiento' o la 'aplicación' de la norma".⁴⁶

Habiendo hecho esas distinciones necesarias, lleva razón el profesor de la Universidad de Saint-Etienne, cuando afirma:

"En los países de América Latina, parece que la ineffectividad afecta sobre todo a las pautas que, pese a su adecuación básica a la salvaguardia de los intereses generales de las clases dominantes, limitan la explotación de las masas obreras y campesinas, les otorgan derechos, u obstaculizan el arbitrio de los poderes. Creo que, en todos los países, las normas ostensiblemente protectoras de la gente humilde o de los ciudadanos en cuanto tales, carecen más ampliamente de efectividad que las demás, aunque esa ineffectividad se muestre en muy desiguales niveles según el tipo de Estado (incluido el tipo de 'estado de derecho')".⁴⁷

La pregunta resulta obligada: ¿Por qué esa ineffectividad de las normas? Es indudable que la respuesta no puede ser simple, ya que influyen muchos factores. La cuestión es bastante compleja.

Jeammaud, al tratar de despejar la cuestión, desarrolla dos causas de la ineffectividad: La primera sería una causa *formal*, y es que, al mismo tiempo que se plasman en el ordenamiento jurídico preceptos que consagran derechos sociales y libertades, se dictan otras normas —de menor nivel de prestigio y jerarquía— que restringen, y en muchas ocasiones vacían de contenido o dejan sin alcance práctico esos derechos. Es el ordenamiento jurídico como una caja de trampas. La segunda causa estriba en que, a pesar de la presencia del Derecho en la sociedad y su importancia, ésta queda regulada parcialmente por la fuerza, por la coacción abierta, más que por la normatividad jurídica.

⁴⁶ *Idem supra.*, pp. 11 y 12.

⁴⁷ *Idem supra.*, p. 12.

Es importante reiterar que esa ineffectividad afecta, sobre todo, a los derechos de libertad ciudadana y a los derechos sociales consagrados a favor de las clases dominadas, pues lleva razón Jeammaud cuando hace esta certera afirmación: "una ineffectividad notable de la normatividad jurídica no impide que el ordenamiento del derecho permanezca globalmente efectivo en sus elementos básicos para el tipo de formación social de que se trata: formas de adquirir la fuerza del trabajo, de consumirla, régimen de la propiedad de los medios de producción, o la mayor parte del régimen de los poderes públicos".⁴⁸

La afirmación final que hace Jeammaud en el trabajo que comentamos, me parece oportuno resaltarla, pues hace un cierto rescate de la importancia de lo jurídico, apartándose del desdén habitual del marxismo hacia el Derecho: "tengo la convicción de que el tema resulta importante para adelantar en la comprensión crítica del derecho, al mismo tiempo de que la búsqueda de los medios para mejorar la efectividad de las normas que brindan alguna protección y algunos derechos a los dominados siguen mereciendo esfuerzos, *si pensamos que el derecho constituye un 'mal menor' entre los modos de funcionamiento de las sociedades clasistas*".⁴⁹

2.5 Ernest Bloch, disidente de Oriente y Occidente, con su contribución jusnaturalista-marxista

Ernest Bloch (1885-1977), el gran filósofo de la esperanza, intenta una mezcla singular de jusnaturalismo y marxismo en su fascinante obra *Derecho Natural y Dignidad Humana*.

La obra cumbre de Bloch es, sin embargo, *El Principio Esperanza*, en la que logra una síntesis extraña de mesianismo judeocristiano, utopía marxista y reflexión hegeliana. Constituye, dicen sus críticos, una respuesta a la desesperanza europea, al despotismo de la nada. Su obra ha sido calificada como el "manifiesto del optimismo"; y él ha sido llamado "profeta secular" que ha rehabilitado la categoría básica de la tradición judeocristiana: la esperanza.

La obra jurídica de Bloch tiene como raíz, precisamente, su filosofía de la esperanza, en donde logra esa rara mezcla de jusnaturalista y marxismo.

¿Cuál es el itinerario de Bloch? ¿Cómo puede acceder desde el materialismo histórico-dialéctico al tradicional Derecho Natural?

⁴⁸ *Idem supra.*, p. 14.

⁴⁹ *Idem supra.*, p. 15.

En palabras de Jürgen Moltmann: ¿Cómo habría que reformar el tradicional concepto cosmológico de naturaleza, de manera que abarque la historicidad de la realidad y sin embargo se conserve la posibilidad fundamental de la consonancia entre derecho humano y realidad, de la que penden en definitiva el pensamiento jurídico natural y una superación del positivismo jurídico y del anarquismo jurídico? Filosóficamente se encierra ahí el problema entre derecho natural antihistórico y positivismo jurídico histórico antiderecho-natural o entre una persistencia, cerrada al futuro, en los tradicionales derechos humanos y un progresismo meramente económico adverso al derecho humano entre democracia occidental y socialismo oriental".⁵⁰

Bloch inicia su obra jurídica preguntando: "¿Qué es lo justo? Una pregunta que no puede esquivarse. . . Un tipo de pensamiento denominado jusnaturalista se ha concentrado en ella de modo fundamental. . . Y sea cual sea la actitud de cada uno respecto a este pensamiento. . . No ha podido convertirse en algo indiferente. Allí donde todo se ha alienado, se destacan de modo muy especial los derechos inalienables".⁵¹

Y en el mismo prólogo anuncia ya su solución jusfilosófica: "ni la dignidad humana es posible sin la liberación económica, ni ésta, más allá de empresarios y obreros, sin la gran cuestión de los derechos del hombre. Ambas cosas no tienen lugar automáticamente en el mismo acto, sino que están condicionados recíprocamente, con un *príus* económico y un primado humanista".⁵²

Bien, pero volvamos a la cuestión inicialmente planteada: ¿cómo logra Bloch un jusnaturalismo-marxista o un marxismo-jusnaturalista?, en otras palabras ¿cómo lograr —según el decir del propio Bloch— la liberación económica y la dignidad humana?, ¿cómo un pensamiento concebido atemporalmente —como el jusnaturalismo— puede hacerse real en la historia?

El filósofo de Ludwigshafen, disidente de las formaciones sociales del Oeste y del Este, no concibe la naturaleza como un eterno cosmos ordenado, ni como una abstracción de la historia, sino como materia en proceso. No concibe la razón como participación en la razón universal por vía de la abstracción de los hechos, sino como comprensión de lo "real-posible". La realidad así abordada y la razón así entendida sólo pueden "armonizarse" de un modo dialéctico.

⁵⁰ En Moltmann, Jürgen y Hurlbut, Laënnec, *Utopía y Esperanza. Diálogo con Ernest Bloch*, Ed. Sígueme, Salamanca, 1980, p. 128.

⁵¹ Bloch, Ernest, *ob. cit.*, en el *Prólogo*, p. IX.

⁵² *Idem supra.*, p. XI.

Bloch "entiende lo real como algo que sólo es real en sus posibilidades, en lo que todavía-no-es, pero a lo que está apuntando por la propia constitución de su ser. Lo real no es, como una terminología equívoca parece sugerir, lo 'dado', algo con contextura y límites definitivos y perceptibles. A lo real no le son de esencia ni límites ni contextura definitivos, sino, al contrario, 'frontera', que, como su nombre lo indica, es un 'hasta aquí se ha llegado', y 'horizonte', que es el 'novum' hacia el que tiende".⁵³ "Esta concepción de la realidad implica en el terreno gnoseológico una nueva relación entre la conciencia cognocente y su objeto —agrega González Vicen—. Por su misma estructura, en efecto, la realidad, el ser no se reproduce en la conciencia cognocente tan sólo en su aquí y ahora, sino también en sus posibilidades reales, en su futuración. O lo que es lo mismo, la conciencia cognocente no está referida, como quería la teoría del conocimiento tradicional, a un algo dado sin más, sino a un algo dado en tanto que apunta al futuro como predicado de su propio ser".⁵⁴

Al tener Bloch la concepción de lo real, más allá de "lo dado", como lo "real-posible" y del conocimiento como aquello que no se queda en una relación de sujeto y objeto con el "aquí y ahora", sino que implica sus posibilidades, puede afirmar que: "No hay un ser genérico fijo llamado hombre, con cualidades estáticas, sobre el que pudiera basarse un Derecho natural; toda la historia muestra, al contrario, una transformación constante de la naturaleza humana. . . Para el marxismo lo humano es un objetivo histórico, no un principio de deducción *a priori*; es lo no existente, utópico y presentido, no lo ahistóricamente básico y absolutamente cierto".⁵⁵

Los principios normativos del Derecho natural no se consideran ya como ideales, que desde arriba acceden a la historia, sino que de forma concretamente utópica se deducen, como "tendencias jurídicas", de las intervenciones dialécticas de la misma historia.

"De construcción racional *a priori* el Derecho natural se convierte en conocimiento de lo real como movimiento, como postulado dialéctico. La idea de un cosmos ordenado y estático, sustraído a la historia y siempre igual a sí mismo, desaparece y en su lugar tenemos la noción de una realidad de tendencia, de un proceso constante de lo dado hacia grados más altos de realización; y la razón pierde asimismo el carác-

⁵³ González Vicen, Felipe, "Ernest Bloch y el Derecho Natural" en la obra colectiva *En favor de Bloch*, Ed. Taurus, Madrid, 1979, p. 51.

⁵⁴ *Idem supra.*, p. 52.

⁵⁵ Bloch, Ernest, *ob. cit.*, p. 195.

ter abstracto cuasi-matemático que había revestido en el Derecho natural clásico, deja de ser participación en una razón universal, y se hace conocimiento y práctica de lo objetivamente posible, de las tendencias latentes en el proceso hacia lo real".⁵⁶

Como escribe Moltmann, en Bloch "El Derecho natural se transforma en una escatología de la historia, que hay que deducir del proceso fáctico de la misma historia y una vez deducida hay que integrar prácticamente y de forma revolucionaria en ese mismo proceso fáctico. El lugar de lo eternamente permanente viene a ocuparlo lo intentado para el futuro".⁵⁷

En síntesis, para Bloch, *el jusnaturalismo se convierte en una práctica histórica para posibilitar la dignidad humana*.

Esta filosofía jurídica le sirve de base a Bloch para ser un crítico tanto de las formaciones sociales individualistas —en concreto el capitalismo—, como de las colectivistas —socialismo totalitario, nacional-socialismo, etcétera—, que han conculcado los derechos del hombre, que han ido contra la dignidad humana; tanto unas formaciones sociales como otras han generado "agobiados y oprimidos", "humillados y ofendidos", dos binas usadas frecuentemente por Bloch para designar la negación de los derechos del hombre en cuanto al despojo de que es objeto del fruto de su trabajo y de su poder de decisión, de su pan y de su palabra.

El "filósofo de la esperanza", como crítico, pues, tanto de la sociedad capitalista como del llamado "socialismo real", escribe: "Pero la bandera de los derechos del hombre tiene que ser por doquiera la misma, tanto la que alzan los trabajadores como derecho de resistencia en los países capitalistas, como la que enarbolan en los países socialistas como construcción del socialismo, como derecho e incluso obligación a la crítica de esta construcción. En otro caso tendríamos —contradictorio— un socialismo autoritario...".⁵⁸

Profundizando Bloch en la obra de Marx, y en muchas de sus intenciones ocultas y no manifiestas, afirma que éste, a pesar de ser un crítico feroz al Derecho positivo, no es indiferente al Derecho natural. "En la cuna del marxismo se encuentra, por eso, no sólo el partidismo económico por los *agobiados y oprimidos*, sino también el partidismo jusnaturalista por los *humillados y ofendidos*; un partidismo que se entiende como lucha por la dignidad humana, como herencia constitu-

⁵⁶ González Vicen, Felipe, *ob. cit.*, p. 58.

⁵⁷ Moltmann, J. y Hurlon, L., *ob. cit.*, p. 131.

⁵⁸ Bloch, Ernest., *ob. cit.*, p. 181.

tiva del Derecho natural clásico, y que no se somete sin más a la férula tradicional o reciente de ninguna autoridad, siempre que ésta sea necesaria". Lo que lo lleva a concluir: "De aquí que la herencia propia del Derecho natural, un día revolucionario, rece así: eliminación de todas las relaciones en las que el hombre es con las cosas alienado en mercancía, y no sólo en mercancía, sino en la nulidad de su propio valor. Ninguna democracia sin socialismo, ningún socialismo sin democracia, ésta es la fórmula de una influencia recíproca que decide sobre el futuro".⁵⁹

Bloch como filósofo, y en concreto como filósofo jurista, lleva a cabo una disidencia basada en los derechos subjetivos, en los derechos del hombre. Se trata de una disidencia al estilo de los profetas: denuncia las sociedades que generan "agobiados y oprimidos", "humillados y ofendidos"; y anuncia también, en su singular concepción jusnaturalista, *un día futuro*, en el que serán eliminadas las relaciones que convierten al hombre en mercancía y aquellas otras que le nulifican su valor de ser hombre, su derecho de ser hombre.

III. UNAS PALABRAS SOBRE EL MARXISMO JURÍDICO EN LATINOAMÉRICA

Podemos decir, que en los años que corren, estamos asistiendo a la elaboración, en América Latina, de pensamientos novedosos respecto del Derecho, inscritos en dos campos de actividad teórica: la crítica jurídica y el uso alternativo del Derecho. En las dos corrientes de pensamiento, aunque no en todos los trabajos ni todos los autores, se hace uso de diversas teorías marxistas; algunos autores bastante influidos por el paradigma científico del materialismo histórico, otros utilizándolo sólo en algunos aspectos; pero, en ambos casos, salvo excepciones, sólo hacen uso del instrumental científico del marxismo en aquello que les es útil a sus planteamientos, mas no como doctrina cerrada o dogma.

En México, estos campos de actividad teórica giran alrededor de tres publicaciones. En primer lugar la revista *Crítica Jurídica* de la Universidad Autónoma de Puebla, sostenida, en gran parte, gracias al impulso de Óscar Correas. En ella aparecen trabajos de autores europeos y latinoamericanos, todos inscritos en una visión crítica del Derecho, muchos de ellos desde perspectivas marxistas. En segundo lugar la revista *Alegatos*, publicada por el Departamento de derecho de la Universidad Autónoma Metropolitana (Unidad Azcapotzalco); mu-

⁵⁹ *Idem supra.*, p. 207.

chos de sus colaboradores también abordan el Derecho desde posiciones críticas, siendo algunas de corte marxista, como los trabajos de Jaime Escamilla Hernández y Martín Díaz y Díaz. Y en tercer lugar la *Revista de Investigaciones Jurídicas* de la Escuela Libre de Derecho, con los ensayos del propio Martín Díaz y algunas colaboraciones más en las que, sin inscribirme en el marxismo, utilizo algunas de sus conclusiones que considero válidas.

Por otro lado, a fines de 1988, apareció la revista *El otro Derecho* publicada en Bogotá, por el Instituto Latinoamericano de Servicios Legales Alternativos (ILSA), con la temática de crítica jurídica y uso alternativo del Derecho. Esta publicación nace con la pretensión de ser un órgano latinoamericano de expresión de este nuevo pensamiento jurídico.

Varios juristas brasileños están produciendo también en esta línea. Sería muy largo enumerar a todos ellos. Están publicando en gran cantidad, sobre todo, en folletos o artículos. Muchos de ellos son universitarios, pero otro gran número están nucleados en centros de defensa de los derechos humanos o de asesoría jurídica popular.

A continuación me referiré a parte de la obra de Óscar Correas, en sus escritos "más" marxistas;⁶⁰ y después pasaré a exponer cómo utiliza el marxismo la corriente del uso alternativo del Derecho en América Latina.

3.1 Óscar Correas: La Ciencia Jurídica Material

Correas, argentino de origen —cordobés—, actual profesor de la Facultad de Filosofía de la Universidad Autónoma de Puebla, hace una severa crítica a la ciencia jurídica formal del juspositivismo kelseniano, por limitarse en su estudio a las formas jurídicas dejando de lado los contenidos. Y propone una ciencia jurídica material.

Óscar Correas nos dice que el objeto que se plantea es una práctica científica, en relación a lo jurídico, al servicio de la transformación social y de la democracia. Y siendo así se construirá una ciencia que atienda preferentemente a los contenidos de las normas jurídicas. Correas nos da el por qué: "Resulta obvio que si de lo que se trata es del estudio de las relaciones sociales tal como ellas aparecen en lo

⁶⁰ Correas en sus últimos trabajos ha buscado la complementación entre Kelsen y el pensamiento jurídico marxista, cfr. "Kelsen y los marxistas" en *Alegatos* No. 3, México, mayo-junio de 1986; "Kelsen y Marx: de la ciencia a la filosofía" en *Crítica Jurídica* 4, mayo de 1986.

jurídico, no basta con el estudio de la estructura de las normas; al contrario, este último es sólo una técnica a través de la cual las relaciones sociales se autorreproducen. . . una ciencia de objetivo social. . . trata de estudiar las relaciones sociales que se expresan en esas técnicas normativas y tal como allí se expresan".⁶¹

Correas nos dice que con la ayuda de ciertos conceptos teóricos previos, tales como técnicas, categorías, ideología y sistemas jurídicos, que en cierta medida adelantan el resultado de la investigación, es posible plantearse los principales problemas con que ha de verse la teoría y la ciencia jurídica material. Estos que Correas llama "problemas fundamentales", serían los siguientes:

a) Determinación del concepto de Derecho

El Derecho es un fenómeno social complejo y por tanto presenta múltiples facetas que deberán estudiarse y "la definición del mismo sólo podrá estar al final de la investigación".⁶² Una teoría general del Derecho no puede imponer un concepto de lo jurídico al principio, más bien esto debe ser su resultado.

"La tarea de determinar el concepto de Derecho, comienza entonces analizando los elementos fundamentales de la Teoría de la Historia, o de la sociedad si se prefiere".⁶³ Es necesario optar por una teoría de la historia.

b) Derecho y relaciones sociales

También es necesario, según Correas, analizar el lugar que ocupan las relaciones jurídicas en el seno de las relaciones sociales.

c) Explicación del ser así del Derecho

"El sistema jurídico en sentido material, presenta características específicas —su ser así— que deben ser analizadas".⁶⁴

⁶¹ Correas, Óscar, *La Ciencia Jurídica*, Ed. Universidad Autónoma de Sinaloa, Culiacán, 1980, p. 15.

⁶² *Idem supra*, p. 22.

⁶³ *Idem supra*.

⁶⁴ *Idem supra*, p. 23.

d) *La crítica del Derecho*

Correas afirma que la teoría y la ciencia jurídica que tienen como objetivo una práctica transformadora, constituyen, en última instancia, una *crítica del Derecho moderno*, de la ideología que lo justifica y de la sociedad que lo utiliza.

Según nuestro autor el *valor* constituye el fondo del Derecho moderno. "La teoría del Derecho, en sentido crítico, debe comenzar en el mismo punto en que comienza la crítica de la economía política y de la sociedad capitalista; es decir, debe comenzar con la diferencia entre valor de uso y valor de cambio".⁶⁵ Para Correas la esencia del fenómeno jurídico no está en las normas (Kelsen), ni en la "justicia inmanente" (jusnaturalismo), ni es un unívoco "producto social" (sociologismo). Sino que el Derecho moderno se explica a partir del *valor* "como fenómeno básico de la sociedad mercantil capitalista, y permite considerar al Derecho como un fenómeno voluntario-involuntario; es decir, como un fenómeno producido en las instancias voluntarias de la sociedad —legislación— pero ordenado por la instancia social en la cual esa voluntad se encuentra constreñida por el fenómeno básico que no depende del individuo-legislador sino de las propias relaciones sociales legisladas".⁶⁶

Para el maestro Correas, sólo una explicación del fenómeno jurídico que tenga los objetivos que al mismo le señala, puede ser científica y más concretamente "podrá sentarse a la mesa y con los mismos derechos que las demás ciencias de la historia".⁶⁷

3.2 *Marxismo y uso alternativo del Derecho*

Es indudable que la teoría sobre el uso alternativo del derecho que empieza a tomar cuerpo en América Latina, no es ajena a ciertas perspectivas marxistas y al uso frecuente de sus categorías.

Sin embargo, tampoco existe duda de que el marxismo dogmático no es, ni puede ser, el fundamento del uso alternativo del derecho; como bien dice Muñoz Gómez, este uso de la juridicidad constituye "un punto de ruptura, o por lo menos un remezón a la teoría marxista ortodoxa

⁶⁵ Correas, Óscar, *Introducción a la Crítica del Derecho Moderno (esbozo)*, Ed. Universidad Autónoma de Puebla y Universidad Autónoma de Guerrero, Puebla, 1982, p. 24.

⁶⁵ *Idem supra.*, p. 41.

⁶⁷ Correas, Óscar, *La Ciencia Jurídica, ob. cit.*, p. 24.

acerca del Derecho".⁶⁸ Por nuestra parte, en coincidencia con esto, hace algún tiempo escribimos:

Ante esto, si nos atenemos a las clásicas tesis marxistas de que el Derecho es parte de la superestructura, y por lo tanto, sólo reflejo de la estructura —concibiendo superestructura y estructura como instancias separadas en la que la primera es simple consecuencia necesaria de la segunda—, no existe entonces espacio para que el Derecho pueda ser usado en beneficio del pueblo, esto es, de una manera alternativa al proyecto estructural vigente.

Pero en cambio, si acercándonos un poco a las tesis de Antonio Gramsci aceptamos que entre la estructura y la superestructura existe una interacción dialéctica, es decir, que ambas se retroalimentan y forman un "bloque histórico", una unidad históricamente orgánica, dejamos despejado un amplio espacio para usar el Derecho de una manera distinta a como la clase dominante lo quiere, pues como manifiestan Barcelona y Cotturri "la sobreestructura proporciona las condiciones generales de la existencia de las estructuras, la práctica es un efecto conjunto de ambas, y el derecho es fruto de la lucha de clase".

Podemos decir, que el Derecho puede ser usado políticamente. Y la política del Derecho puede constituir su uso alternativo. Es decir, usar el Derecho en contrasentido al papel asignado por el modelo de producción y distribución de bienes en la sociedad. Como manifestamos, entre la estructura y la superestructura existe una interacción dialéctica: economía, derecho e ideología se interrelacionan; forman un "bloque histórico" que vive su propio proceso.⁶⁹

El propio Muñoz Gómez, agrega: "El uso alternativo del derecho presenta al sistema jurídico con una visión dialéctica; como algo en lo cual se refleja y reproduce la lucha de clases. Por consiguiente susceptible de una práctica diferente, 'alternativa' en beneficio de los oprimidos", y agrega que, visto así, "el uso alternativo del derecho enriquece la teoría marxista, que sólo veía en su corriente tradicional al derecho como superestructural, como simple reflejo mecánico de la realidad material, con la lógica consecuencia de no poder explicar en forma satisfactoria las dos fases de la ciencia jurídica, ni el papel progresista que puede llegar a desempeñar...".⁷⁰

⁶⁸ Muñoz Gómez, Jesús Antonio, "Reflexiones sobre el uso alternativo del Derecho", en *El otro Derecho* No. 1, Ed. Temis e ILSA, Bogotá, agosto de 1988, p. 57.

⁶⁹ *El Derecho como arma de liberación en América Latina*, Ed. Centro de Estudios Ecueménicos, México, 1984, pp. 80 y 81.

⁷⁰ Muñoz Gómez, Jesús Antonio, *ob. cit.*, p. 57.

3.2.1. *Un punto de vista*

Es indudable que el marxismo, en sus vertientes no dogmáticas, es un importante apoyo teórico para el uso alternativo del Derecho. En mi concepto, la teoría marxista crítica del Derecho, es un instrumental científico muy valioso, para las prácticas jurídicas alternativas. Sin embargo, creo que es insuficiente, filosóficamente hablando, para fundamentarlas. El marxismo es instrumental, como bagaje científico utilizable; como un medio de conocimiento, entre otros, que debe ser puesto al servicio de los derechos humanos, del hombre mismo, raíz de todo Derecho.

Con esta idea terminábamos nuestra última colaboración en la *Revista de Investigaciones Jurídicas* de la Escuela Libre de Derecho, en la que sin restarle importancia al marxismo jurídico no dogmático, tomábamos distancia filosófica del mismo: "Sin embargo, nosotros partimos de entender el *Derecho enraizado en el ser del hombre*, en sus derechos subjetivos, en los derechos humanos, y en las interrelaciones de respeto de esos derechos, que constituyen la esencia de la justicia",⁷¹ derivando de ello la necesidad del uso alternativo del derecho.

Me parece que este punto de vista es compartido por Manuel Jacques, cuando al hablar sobre la educación y el uso alternativo del derecho resalta la importancia de "conceptualizar... el conflicto jurídico a partir del estado de insatisfacción de necesidades humanas fundamentales" lo que lleva a rechazar "de plano la visión legalista que lo reduce solamente a un conflicto con la norma positiva. Criticamos este enfoque reduccionista, pues reduce el conflicto jurídico a lo legal y, por ende, el Derecho a la Ley. Abordando así el fenómeno jurídico desde esta noción más comprensiva... situamos sus criterios de exigibilidad más allá de la norma formal vigente, y lo extendemos a la posibilidad de establecimiento de derechos que permitan la satisfacción de necesidades fundamentales que no se encuentran consagradas en el ordenamiento o que resultan violados por el sistema..."⁷²

⁷¹ "Puntos fundamentales para el uso alternativo del Derecho", *Rev. Inv. Jur.* No. 12, México, 1988, p. 301.

⁷² Jacques P., Manuel, *Educación para un uso alternativo del Derecho*, Cuaderno de Debate No. 3 de Quercum (Centro de Reflexión y Acción para el Cambio), Santiago de Chile, mayo de 1986.

IV. CONCLUSIÓN

Creo que de este esbozo de algunas de las posturas jurídico-marxistas, podemos estar de acuerdo en dos puntos, independientemente de simpatizar o no con esta línea de pensamiento:

1o. El marxismo-jurídico es sumamente variado. De tal modo que no se vale simplificarlo, ni hacer presentaciones caricaturales del mismo cuando hacemos crítica de esta corriente;

2o. Despojándonos de prejuicios, podemos darnos cuenta de lo sugerente de su temática y lo valioso de algunas de sus conclusiones, para el conocimiento integral del fenómeno jurídico.