



ANGEL BUSTILLOS PEÑA.

PROFESOR AGREGADO Y DIRECTOR DEL CENTRO DE ESTUDIOS FILOSOFICOS
DE LA UNIVERSIDAD DEL ZULIA

INTRODUCCION A LA TEORIA DEL ESTADO Y DEL DERECHO DE KELSEN Y DE MARX.

CENTRO DE ESTUDIOS FILOSOFICOS
FACULTAD DE HUMANIDADES Y EDUCACION

DEDICATORIA:

A mis padres.

I. INTRODUCCION.

Como se desprende del título del presente trabajo, nos proponemos en el mismo enfocar los aspectos más resaltantes que caracterizan la concepción jurídico-política sustentada por autores tan controvertidos del pasado y presente siglo: Marx y Kelsen.

En nuestro estudio hemos utilizado un lenguaje sencillo aunque de ninguna manera simplista. El propósito es que pueda ser de más fácil accesibilidad y comprensión al que se inicia en las labores del pensamiento jurídico-filosófico, además porque muchas veces los estudios que se caracterizan por hacer las exposiciones del pensamiento de los grandes hombres de la cultura universal, utilizando un lenguaje especie de "intrincatio laberinti", se prestan a distorsionar la idea de los mismos o bien a ser mal interpretados por los futuros lectores, lo cual restaría mérito y categoría a tan eminentes pensadores.

Nuestro estudio está compuesto de dos capítulos, cada uno de los cuales está dividido en dos partes, donde enfocamos los aspectos más importantes, de los conceptos de Derecho y Estado en Kelsen y en Marx, estableciendo las analogías y diferencias más resaltantes de ambos autores, por lo cual hace de nuestro trabajo una visión crítica de las dos concepciones jurídicas.

El método que hemos utilizado ha sido el de exponer ambas tesis por separado para luego hacer el análisis crítico-comparativo de los dos autores. Ver en detalle qué los acerca, qué los separa, el alcance de sus afirmaciones, si éstas se pueden aceptar como

tesis científicas y qué influencia han causado en el pensamiento mundial, asimismo como la vigencia de las mismas.

La categoría y naturaleza de este trabajo, no nos ha permitido extendernos en todos los aspectos y detalles de las teorías sustentadas por tan importantes e insignes autores. Por lo tanto esperamos que sea aceptado como un trabajo que tiene en mientes la humilde y sencilla intención de introducir en una apretada síntesis crítica, la concepción de dos posiciones que tanta influencia tienen hoy día en el mundo social, político y jurídico: la kelseniana y la marxista.

II. EL CONCEPTO DE DERECHO EN KELSEN.

1. El problema de la Ideología en la "Teoría Pura del Derecho de Kelsen".

Según Kelsen la creencia del Derecho debe definirse por sus propios elementos e ignorar todos aquellos elementos que le son extraños. Tratar de definir el Derecho a través de categorías que no le son propias es caer bajo consideraciones impregnadas de ideología.

El Derecho tiene que encontrar un método propio que le sea exclusivo para el mejor tratamiento de su rico y variado contenido.

El fenómeno jurídico hay que estudiarlo y comprenderlo como tal a través de una pureza metódica, lo cual significa que tenemos que podarlo de todo lastre extrajurídico, si pretendemos construir una ciencia del Derecho como disciplina independiente, capaz de valerse por sí misma, gracias a sus propios principios.

Los estudios del Derecho con tendencias ideológicas son propios de ciertos intereses políticos a veces de ciertos prejuicios sociológicos, así como también en muchos casos debido a confusión científica, al mezclar los conceptos propios de la ciencia jurídica con categorías de otras ramas sociales, por ejemplo, con la moral, con la teología y con otras ramas afines.

Esas tendencias ideológicas hay que combatir las exponiendo el Derecho tal cual es, sin justificarlo y sin criticarlo. Hay que es-

tudiarlo para saber qué es y puede ser, pero sin emitir juicio de valor sobre el mismo tal como si es justo o no o cómo podría llegar a serlo.

El Derecho como ciencia tiene que limitarse a comprender la naturaleza del fenómeno jurídico así como a estudiar y analizar la estructura propia del Derecho. No puede en ningún caso favorecer algún interés político proveyéndolo de un contenido ideológico que permita justificar o criticar uno u otro orden social establecido.

Aquella depuración en el estudio del Derecho es lo que permite diferenciar la ciencia pura del Derecho preconizada por Kelsen y la ciencia tradicional del Derecho. En efecto, la tendencia antiideológica del iusfilósofo austríaco "hace de la teoría pura una verdadera ciencia del Derecho, dado que toda ciencia tiene la tendencia inmanente a conocer su objeto, en tanto que la ideología encubre la realidad, sea transfigurándola para defenderla y asegurar su conservación, sea desfigurándola para atacarla, destruirla y reemplazarla por otra"¹.

Para Kelsen la actitud de una teoría pura del Derecho es de indiferencia con respecto a estas dos posiciones: "1. la autoridad que crea el Derecho y que trata de mantenerlo en vigor puede preguntarse si es útil un conocimiento exento de ideología. 2. Las fuerzas que quieren destruir el orden social existente y reemplazarlo por otro que consideran mejor pueden no prestar atención a tal conocimiento del Derecho"².

2. La ciencia del Derecho y su concepto, según Kelsen.

El concepto de ciencia del Derecho en Kelsen hay que entenderlo a partir de lo que él entiende por "Teoría Pura del Derecho"... "es una teoría del derecho positivo en general y no de un derecho particular...", se propone "determinar qué es y cómo se forma el derecho, sin preguntarse cómo debería ser o cómo debería formarse... Pretende constituir una ciencia que tenga por único objeto el derecho e ignore todo lo que no corresponde

1 KELSEN, H. *Teoría Pura del Derecho*. Edit. Universitaria de Buenos Aires. 10a. Edición, 1973. p. 64.

2 *Ibíd.* p. 64.

estrictamente a su definición"³. De ahí que uno de los principios fundamentales de la Teoría Pura es eliminar de la ciencia del Derecho todos aquellos elementos que no le son propios, ya que incluir temas extrajurídicos en la Jurisprudencia es proceder de una manera asistemática y sin método e incursionar por terrenos ideológicos.

La posesión de un método propio y exclusivo en manos del científico del Derecho le asegura el manejo diestro de las categorías fundamentales con las cuales se expresa la ciencia del Derecho.

La apropiación de un método afirma la autonomía e independencia del Derecho y lo conduce a su definición: el Derecho es una ciencia normativa; es una ciencia de normas, lo cual significa que los juicios mediante los cuales se expresa esta ciencia no son juicios del ser sino juicios del deber ser*. Los primeros son juicios descriptivos y los segundos juicios prescriptivos. Mientras que los juicios descriptivos explican la realidad natural, los juicios del Derecho (prescriptivos) orientan la conducta (prescriben). De ahí que los juicios descriptivos pertenecen al mundo del ser y los juicios prescriptivos al deber ser, al mundo, al mundo normativo.

Es por lo arriba anotado —refiriéndonos a esa distinción que hace Kelsen— que para comprender la estructura conceptual que caracteriza al sistema jurídico hay que buscar la categoría fundamental con la cual se expresa la relación de los términos que componen el Derecho.

La relación de los términos que integran las ciencias de la naturaleza, que explican el mundo natural se expresa mediante la categoría de la **causalidad**. La causalidad es una categoría que expresa una relación necesaria entre los fenómenos. Ahora bien, la relación de los términos que integran el Derecho es una relación imputativa (zurechnung), y la categoría que establece dicha relación es la **imputación** (zurechnung).

3 *Ibíd.* p. 15.

* Kelsen distingue los juicios en juicios descriptivos que explican la realidad y juicios prescriptivos que no explican la realidad sino que tienen por finalidad orientar la conducta o provocar un comportamiento.

De ahí que la categoría fundamental mediante la cual se piensa el mundo natural es la causalidad, y por otra parte, la categoría mediante la cual se piensa el mundo del Derecho es la imputación.

Kelsen establece una radical distinción entre ambas categorías. Tanto el principio de causalidad como el principio de imputación se expresan mediante juicios hipotéticos que establecen una relación entre una condición y una consecuencia. Sin embargo, la relación establecida por estos juicios es distinta en ambos casos. Así, la fórmula del principio de causalidad se enuncia de la siguiente manera: "si la condición A se realiza, la consecuencia B **se producirá**", en tanto que la formulación del principio de imputación se expresa de la siguiente manera: "si la condición A se realiza la consecuencia B **debe** producirse".

Esto quiere decir que el principio de causalidad se expresa en las ciencias naturales en forma de leyes y en este sentido la ley física, por ejemplo, establece la relación o conexión **necesaria** entre una causa y un efecto. En otras palabras, en el principio de causalidad la condición es una causa y la consecuencia su efecto. Mientras que la norma (característica de la ciencia del Derecho) establece una conexión **imputativa** entre el antecedente y la consecuencia. Esta consecuencia en el Derecho tiene carácter, lo que hace diferenciar también en este caso el Derecho de la Moral.

La ley piensa el mundo en términos enunciativos, explicativos, en tanto que la norma piensa el mundo en términos prescriptivos. De allí que lo característico del Derecho como disciplina normativa no es la causalidad ni la finalidad, sino la imputación, y esto no es más que atribuir una consecuencia determinada a un antecedente y dicha imputación no puede hacerse sino en virtud de una voluntad libre. Por eso Kelsen dice que la diferencia fundamental entre causalidad e imputación consiste en que la imputación tiene un punto final, mientras la causalidad no lo tiene. Dicho en otros términos, "la naturaleza pertenece al dominio de la necesidad, en tanto que el Derecho, fenómeno social, pertenece al dominio de la libertad⁴.

4 *Idem* p. 22.

Además de la distinción entre ciencia natural y ciencia normativa, es necesario hacer la distinción entre Moral y Derecho para poder precisar el concepto de Derecho en Kelsen. Para él el Derecho es un orden esencialmente coactivo de la conducta humana. El concepto jurídico se refiere únicamente al comportamiento exterior de los individuos cuya conducta asegura mediante la organización del aparato de la fuerza que en última instancia es el Estado.

Dice Kelsen que al aplicarse la sanción no siempre es necesario utilizar la fuerza física; sólo en el caso de que haya resistencia por parte del sujeto sancionado. "Un orden social que trata de provocar la conducta deseada mediante el establecimiento de esas medidas recibe el nombre de orden coactivo. Tiene carácter porque amenaza los actos socialmente dañosos con medidas coercitivas y aplica tales medidas"⁵. De ahí pues, que para Kelsen el Derecho es "la técnica social que consiste en provocar la conducta socialmente deseada a través de la amenaza de una medida coercitiva que debe aplicarse en caso de un comportamiento contrario"⁶.

3. La Identificación entre Estado y Derecho.

A decir de muchos una de las conquistas que la ciencia del Derecho le debe a Kelsen es el concepto de persona jurídica*. En efecto, el iusfilósofo austríaco trata de superar las teorías clásicas de Savigni y Brinz acerca de la naturaleza de la persona jurídica.

La persona jurídica es un concepto normativo y en este sentido la persona jurídica es un conjunto de normas que vinculan el cumplimiento humano. Ese conjunto de normas se puede referir o bien a una conducta individual o bien estar referida a la conducta de varias personas. Por eso no hay razón alguna para preguntarse cuál es el sustrato de la persona jurídica ya que el con-

5 Kelsen, H. Teoría del Derecho y del Estado. Tr. E. García Maínez. Edit. Imprenta Universitaria. México 1958. 2a. edic. p. 21.

6 *Ibid.* p. 22.

* Tal aserto lo niega el marxismo, ya que la persona, aun la persona jurídica pueda insistir únicamente —como pretende Kelsen— en un conjunto de normas jurídicas referidas a una conducta individual o colectiva.

cepto jurídico de persona es algo muy diferente al concepto de persona en sentido físico o natural.

Lo que le interesa al Derecho es la conducta humana considerada bajo una determinada circunstancia social y esta razón nos aclara por qué una sola persona física puede ser simultáneamente padre de familia, profesor, militante de un partido político, gerente de un Banco, etc.

No hay coincidencia, pues, de persona física y de persona jurídica. Es el ordenamiento jurídico a través de la norma la que confiere a los individuos, sus diferentes situaciones en la comunidad social. La norma jurídica nos dice cuándo a una persona se le puede imputar una conducta como tal o cuándo se le debe imputar una conducta como a un órgano de una persona distinta.

De manera que es la norma jurídica que confiere el carácter de persona jurídica; por eso la persona jurídica es un concepto esencialmente normativo con el cual debemos entender un conjunto de normas que vinculan el comportamiento humano y que esto es así gracias a la referencia a un centro común de imputación el cual es determinado por el mismo ordenamiento jurídico⁷.

Si consideramos el conjunto de normas como personificación total del ordenamiento jurídico arribamos al concepto del Estado.

El Concepto del Estado.

El Estado es igual al Derecho. Según Kelsen la definición del Estado resulta muy difícil, debido a la multiplicidad de objetos que el término comúnmente designa. A veces se utiliza la palabra "Estado" en un sentido muy amplio para designar la sociedad, a veces con un sentido más restringido para aludir a un órgano de aquella: gobierno, nación o territorio. Esta diversidad de sentidos del término, así como la circunstancia de que incluso un autor le da diversas acepciones a la misma palabra hace inconsistente e insatisfactoria una teoría política⁸.

7 *Ibid.* p. 228.

8 Kelsen, H. *Ob. Cit.* p. 215.

La cuestión concerniente al concepto del Estado se hace más fácil de responder cuando se plantea bajo una perspectiva únicamente jurídica, como fenómeno jurídico, como sujeto de derecho, es decir, como una persona colectiva.

Si recordamos lo que dijimos más arriba acerca del concepto Kelseniano de persona jurídica veremos a qué es lo que pretende llegar el gran pensador del derecho. En efecto, según él el único problema que quedaría por resolver sería la diferencia que existe entre el Estado y otras personas colectivas. Y esta diferencia fundamental "reside el orden normativo que constituye a la persona jurídica estatal. El Estado es la comunidad creada por un orden jurídico nacional (en oposición al Internacional). El Estado como persona jurídica es la personificación de dicha comunidad o el orden jurídico nacional que la constituye"⁹.

De modo que, según Kelsen, son erróneas las teorías sociológicas que pretenden conceptualizar el Estado como una entidad real sustrato de otra realidad que sería el Derecho, estableciendo entre ambas realidades un dualismo a todas luces insuperable. En efecto, se piensa, dice él, que hay un concepto sociológico del Estado al lado de otro concepto jurídico, de los cuales el concepto sociológico tendría una prioridad, tanto lógica como histórica sobre el concepto jurídico. El Estado es una categoría social, el derecho es una categoría normativa. El Estado comprendido en la categoría social sería una comunidad; el Derecho comprendido en una categoría normativa sería un sistema de normas.

Esas afirmaciones, indudablemente conducen a un dualismo insuperable de acuerdo a la manera como están sustentadas, pero tal dicotomía es insostenible bajo el punto de vista teórico. "El término comunidad solo designa el hecho de que la conducta recíproca de ciertos individuos se halla regulada por un orden normativo". En otras palabras, la comunidad no es otra cosa distinta al orden que regula el comportamiento recíproco de ciertos individuos, y "como no hay razón para suponer la existencia de los diferentes órganos, el Estado y su orden legal, tenemos que admitir que la comunidad que le damos ese nombre, es

9 Idem. págs. 215-216.

"su" orden legal"¹⁰. He ahí entonces la identificación entre Derecho y Estado.

Para Kelsen no existe, pues, distinción entre Estado y Derecho, cuando se dice que el Derecho es producido por el Estado lo que se quiere decir con tal tesis es que el Derecho regula su propia creación; lo cual a su vez quiere decir que el Derecho tiene dos aspectos: un aspecto estático (lo estudia la nomenclatura), y un aspecto dinámico (lo estudia la nomodinámica).

La nomodinámica permite ver el derecho en movimiento y esto es lo que nos muestra la teoría de la estructura jerárquica del orden jurídico sustentada y defendida por Kelsen: el orden jurídico forma, por así decirlo, como una especie de pirámide normativa; en la base de dicha pirámide se encuentran las normas individualizadas y en el vértice de la misma se encuentra la norma fundamental de la cual dependen todas las normas del sistema jurídico*.

De manera que la validez de ese hecho originario como productor de Derecho tenemos que suponerlo, es una hipótesis de conocimiento, la cual nos permite pensar jurídicamente el ordenamiento jurídico y hace necesario aceptar que el primer hecho ori-

10 *Ibíd.*, p. 217.

* Para Kelsen la norma fundamental constituye la base de todo el ordenamiento jurídico. Es decir, el fundamento del sistema jurídico. De manera que las relaciones de validez dentro de un sistema jurídico tienen su fundamento en una norma anterior que sirve de base a las otras normas que se dictan conforme a ella. Dentro del Derecho positivo esa norma fundamental es la Constitución del país donde se rige ese ordenamiento jurídico. De esta afirmación surge un problema teórico muy importante como es la cuestión acerca del fundamento de la norma base, es decir, la norma que sirve de fundamento a todo un sistema jurídico. Kelsen dice que como no es posible seguir fundamentando progresivamente normas hasta llegar a la primera norma jurídica en sentido histórico, es necesario recurrir a una hipótesis de conocimiento, esta hipótesis la llama él la norma hipotética fundamental. Esta norma hipotética fundamental obedece al legislador ordinario, pues, cuando hacemos la operación regresiva cronológica y llegamos al primer constituyente, y a partir de aquí no podemos regresar más, tenemos que llegar a un punto determinado, concreto a partir del cual se entiende la continuidad de un orden jurídico. ¿Y cómo admitir que es válido aquel punto de partida, ese hecho originario productor de Derecho? Esto no se puede convalidar con una norma positiva, porque se plantearía la cuestión anterior, a saber, el origen de esta norma y así hasta el infinito, lo cual haría el problema insoluble.

ginario de Derecho tiene la virtud de originar el orden jurídico que consideramos. He ahí por qué "la norma hipotética fundamental no es una norma en sentido positivo, sino un supuesto de conocimiento; de allí que Kelsen la llama norma hipotética fundamental. Pero la norma fundamental en sentido positivo no es un supuesto de conocimiento, sino la constitución que rige en un Estado"¹¹.

La nomodinámica considera el Derecho, ya no en reposo sino en movimiento, es decir, no como un conjunto de normas que vinculan el comportamiento humano, sino que ve el Derecho respecto del comportamiento vinculado por las normas.

De modo que cuando se afirma que el Estado crea el Derecho no se quiere decir que se encuentre por encima de éste o fuera del mismo, ya que siendo el Estado (como lo dijimos más arriba) una categoría jurídica no se puede concebir sino en relación con el Derecho. Lo que se quiere decir es que el Derecho regula su propia creación y lo hace a través del procedimiento pautado en el mismo ordenamiento jurídico para la creación y aplicación de las normas.

El Derecho no emana del Estado, no hay una relación genética entre ambos. Los dos son una y la misma cosa. El Derecho es la organización social de la fuerza; es el monopolio de la fuerza puesta al servicio de la protección de los deberes jurídicos establecidos por las prescripciones normativas. Pero a la vez el Estado es la manifestación de la conducta de los órganos, pero no únicamente de los órganos del poder público, sino también de los particulares, ya que también los particulares constituyen órganos del Estado porque el ordenamiento jurídico los faculta para crear derecho, pues, no es otra cosa lo que realizan los particulares cuando celebran contratos, hacen testamentos o participan de otras instituciones propias del ordenamiento legal.

Es con estas tesis con las cuales Kelsen cree haber eliminado la antinomia Derecho-Estado, producto según él de haber considerado la categoría del Estado como un concepto y una entidad extrajurídica lo cual hizo desembarcar o sus sustentadores en una

¹¹ Kelsen H. *Teoría para el Derecho*, ob. Cit. p. 136 y sgtes.

teoría no inconsistente y sin fundamento; sino a la vez en una teoría maculada de indeleble tinta ideológica.

III. EL CONCEPTO DE DERECHO EN MARX.

1. El problema de la ideología en Marx y en Kelsen.

Habíamos dicho en el comienzo del primer capítulo de nuestro trabajo refiriéndonos al problema de la ideología en Kelsen que lo característico de la crítica de la ideología que él formula es que la ideología es una consecuencia de los intereses subjetivos, prejuicios sociológicos, errores lógicos, confusión científica, desdoblamiento erróneo del mundo; en una palabra, una teoría errónea. Además, el iusfilósofo identifica con ella, todo interés de clase e identifica la conciencia de clase a los intereses subjetivos, en el sentido individual y psicológico de esta expresión, al negarles toda objetividad. De ahí que a nuestro modo de ver, el concepto de ideología en Kelsen, en la Teoría Pura del Derecho representa una categoría puramente epistemológica. En efecto, para Kelsen —debido a su influencia kantiana e idealista— sería válido aquel juicio emitido por Hegel sobre conocimiento matemático: en el conocimiento matemático, la comprensión es el procedimiento exterior, el hecho; resulta que es cambiado el hecho mismo. Por consiguiente, el medio —construcción y prueba— contiene es verdad, juicios verdaderos, pero se debe decir también, que el contenido es falso.

En cambio la concepción marxista de la ideología como conciencia errónea representa en primer lugar una categoría ontológica, pues el ser social mismo es erróneo en su existencia, la conciencia puede reproducir adecuadamente en sentido lógico, sus relaciones, pero las reproduce en tanto que relaciones erróneas. Por eso en la dialéctica marxista, la teoría de la práctica (la ciencia) hay una tendencia hacia la mención histórica. De ahí que Engels en su carta a Francisco Mehring del 14 de Julio de 1893 dice: "la ideología es un proceso que se opera por el llamado pensador conscientemente, en efecto, pero con una conciencia falsa. Las verdaderas fuerzas propulsoras que lo mueven, permanecen ignora-

das para él; de otro modo, no sería tal proceso ideológico. Se *imagina* pues, fuerzas propulsoras falsas o aparentes. Como se trata de un proceso discursivo, deduce un contenido y su forma de pensar puro, sea el suyo propio o el de sus predecesores. Trabaja exclusivamente con material discursivo, que acepta sin mirarlo como creación del pensamiento, sin someterlo a otro proceso de investigación, sin buscar otra fuente más alejada e independiente del pensamiento; para él esto es la evidencia misma puesto que para él todos los actos, en cuanto le sirvan de mediador al pensamiento, tienen también en este su fundamento último.

El ideólogo histórico (empleando la palabra histórico como síntesis de político, jurídico, filosófico, teológico, en una palabra, de todos los campos que pertenecen a la **sociedad** y no solo a la naturaleza), el ideólogo histórico encuentra, pues, en todos los campos científicos, un material que se ha formado independientemente por obra del pensamiento de generaciones anteriores y que ha atravesado en el cerebro de estas generaciones sucesivas por un proceso propio e independiente de evolución. Claro está que a esta evolución pueden haber contribuido también ciertos hechos externos, enclavados en el propio campo o en otro, pero según la premisa tácita de que se parte, estos hechos son, a su vez, simples frutos discursivos, y así no salimos de los dominios del pensar puro que parece haber digerido admirablemente hasta los hechos más tenaces.

Esta apariencia de una historia independiente de las instituciones políticas, de los sistemas jurídicos, de los conceptos ideológicos en cada campo específico de investigación, es la que más fascina a la mayoría de la gente".

De manera que el conocimiento, de acuerdo a la concepción dialéctica marxista no opera con pruebas que se hayan fuera del objeto, sino que expresa el propio nacimiento del hecho y su movimiento interior. Para Kelsen aquella tendencia (que en el marxismo aparece como concreción histórica) aparece como ideología, pues, el error de él estriba en considerar a la ciencia como una lógica pura o como una verdad idéntica a sí misma.

He allí que encontramos una diferencia fundamental entre el concepto de ideología en Kelsen e ideología en Marx, asunto de

capital importancia si queremos comprender a cabalidad los conceptos de Derecho y Estado en ambos autores.

El pensamiento dialéctico marxista tiende también hacia la negación de toda teoría pura que pretenda permanecer encerrada en sí misma en el reino del espíritu; así también se opone el marxismo a una concepción de la realidad social que se estructura de tal manera que resista todo cambio. Pues en todo cambio de la estructura económica de una sociedad se producen los más diversos cambios sociales de la misma: "Al cambiar la base económica, se revoluciona más o menos rápidamente, toda la inmensa superestructura erigida sobre ella". Es por eso que para el marxismo la teoría pura Kelseniana, es una ideología si encaja a la realidad social y a sus luchas internas, es decir, a sus contradicciones; pues, la teoría pura asume una actitud fatalista, en tanto en cuanto el hombre sería impotente para realizar un cambio en la realidad existente. De modo que la oposición fundamental entre Kelsen y Marx en lo que respecta al problema de la ideología es, de hecho, la oposición del principio *Wetfreiheit* (Libertad de valores) al principio *praxis*.

Es cierto que Kelsen fue influenciado por la concepción marxista en lo que concierne al problema de la ideología, además de que, se da cuenta de la importancia que tiene el condicionamiento social en el mismo, pero fue Marx quien primero plantea el asunto en toda su complejidad; por otro lado cuando Kelsen interpreta la ideología de Marx lo hace de una manera inadecuada, ya que cuando interpreta la concepción marxista del Derecho y del Estado, lo hace de una manera simplista reduciendo la concepción materialista del mundo a una simple subcategoría de la sociología

lo cual evidentemente no sería aceptado de ninguna manera por un estudioso del marxismo.

Para Kelsen el ámbito de la sociedad es el ámbito de la ideología, en tanto que el ámbito de la naturaleza es el ámbito de la realidad. En el campo del Derecho, esta diferencia se manifiesta en el acto moral y físico, en tanto que la realidad natural y contenido espiritual de este acto, que realiza o crea una norma legal

1 Marx y Engels: Obras Escogidas. Edit. Progreso. Moscú 1969. p. 188.

(este es el ejemplo que pone Kelsen cuando el parlamento crea una norma: intención dirigida hacia el comportamiento ajeno). La dogmática jurídica trata o estudia este contenido espiritual de los actos jurídicos. Los móviles psíquicos de quienes realizan estos actos no interesan, sino únicamente el contenido inmanente de las normas que se desprenden de esos actos. De ahí que para Kelsen sólo sea acto jurídico aquello que crea o cumple una norma jurídica y no le interesa para nada todo lo que pudo ocurrir antes o después, es decir, los antecedentes y las consecuencias de las normas jurídicas. De manera que la consecuencia lógica que se deduce de tales premisas es que no existe más derecho que el que está inscrito en las normas y en las leyes.

De lo dicho anteriormente se comprende claramente por qué Kelsen permanece ciego ante las demás formas posibles, en las cuales se manifiesta el Derecho, lo cual hace diferenciar más aún la teoría del Derecho Kelseniano de la Teoría jurídica marxista.

2. El Estado y el Derecho en Marx.

- a. El Estado como expresión de poder de la clase dominante.

Una vez esclarecido el problema referente a la ideología pasemos a estudiar los conceptos de Derecho y Estado en Marx.

La concepción del Derecho y del Estado en Marx hay que estudiarla a través de su concepción de la Historia, visión filosófica que se conoce con el nombre de Materialismo Histórico y Dialéctico. También hay que comprender este estudio a la par o en conjunto de las ideas de su más fiel amigo y compañero de su vida intelectual como lo fue Federico Engels con quien forma el binomio creador del marxismo clásico. De modo que todo lo que diremos aquí concerniente al Derecho y al Estado tienen su fuente más inmediata en los conceptos dilucidados por los padres del Materialismo Histórico.

El punto de partida del marxismo clásico es que el Estado y el Derecho son fenómenos históricos de la sociedad dividida en clases, determinados por la estructura económica y de clase de la sociedad. En otras palabras, tanto el Derecho como el Estado son superestructuras ideológicas que descansan en las relaciones eco-

nómicas de producción que los determinan y que han surgido en la Historia debido a las contradicciones o luchas que nacen en el seno de la sociedad.

Esta concepción del Estado y del Derecho marxista es histórica, es decir, no es una concepción o teoría meramente abstracta y "pura" a la manera de la concepción de Kelsen, sino que tiene por centro al hombre real y concreto, la sociedad en su movimiento y devenir, así como los diferentes cambios que han sufrido ambas instituciones a través de los tiempos. Por eso, la teoría marxista es una teoría dialéctica del Derecho y del Estado.

Para probar la afirmación de que el Estado y el Derecho son fenómenos históricos, producto de la división de clases, Marx enfoca su estudio a través de la evolución histórica de las dos instituciones.

Bajo el **régimen de esclavitud**, el Estado fue el instrumento de dictadura de la clase de los esclavistas. Este tipo de estado era un mecanismo del cual los esclavistas se servían para vencer la resistencia de los esclavos, para mantenerlos por la fuerza en la esclavitud.

Igualmente el Derecho de este régimen no consideraba el esclavo como un ser humano, sino como una cosa, como rescogitans (cosa que piensa). Por eso las leyes del Estado esclavista autorizaban a los señores a matar a sus esclavos, a ejercer violencia sobre ellos, y a explotarlos sin limitación.

En el **régimen feudal**, el Estado era una institución en manos de la nobleza, de la cual ésta se servía para vencer la resistencia de los siervos.

El Estado Feudal era un instrumento que servía para mantener a los campesinos en una situación de servidumbre; por eso reprimía las rebeliones campesinas, así como también castigaba duramente a los campesinos que no obedecían a los señores.

Por otro lado, el Derecho Feudal defendía la propiedad monopolista de los señores sobre la tierra y consideraba a los campesinos como un apéndice de la propiedad del campo. La propiedad feudal sobre el siervo significaba el derecho total del terrateniente a la fuerza de trabajo del siervo, al que el señor feudal podía

obligar a trabajar para él, aunque para ello tuviera que someterlo a los más inhumanos sacrificios y sufrimientos físicos. Es decir, tanto el Derecho como el Estado feudal mantuvieron por medio de la violencia el poder de los terratenientes sobre los siervos.

Bajo el régimen burgués, el Estado es un instrumento en manos de los capitalistas para defender la propiedad privada*. Este instrumento sirve de mecanismo para vencer la resistencia de los obreros asalariados y de los demás trabajadores.

Por otra parte, el derecho burgués representa la voluntad erigida en la ley de la burguesía, voluntad determinada por las condiciones materiales de vida de la burguesía como clase.

Sin embargo, hay una diferencia cualitativa entre el Derecho burgués y el derecho esclavista y feudal; éstos consolidaban abiertamente el dominio de los explotadores sobre los explotados. El derecho burgués proclama la igualdad de los hombres (claro está que sobre el papel de la constitución), lo que de hecho sirve para ocultar la desproporcionada desigualdad que existe entre la clase capitalista que posee los medios de producción, y la clase de los obreros, que está privada de estos medios. De ahí que los obreros se ven obligados a vender su fuerza de trabajo a los capitalistas y en última instancia a ser explotados.

El carácter común de estos tipos de derechos y de estados que se han dado a través de la historia es que son el estado y el derecho de las clases explotadoras. La base económica de los mismos son relaciones de producción que se caracterizan por la propiedad privada de los medios de producción, de aquí que se deriva una explotación del hombre por el hombre.

¿Qué conclusiones podríamos sacar a primera vista a partir de las anteriores afirmaciones? Que el Estado y el Derecho no hubieran surgido si fuese posible la conciliación de las clases antagónicas: los esclavistas y los esclavos, los señores feudales y los siervos de la gleba, la burguesía y el proletariado.

* Este es un concepto que siempre ha sido mal interpretado y con una muy clara intención por los detractores del marxismo. Para el marxismo la propiedad privada es simplemente "la posesión de los medios materiales de producción".

De modo pues que para comprender mejor el concepto de Derecho y de Estado en Marx es necesario ver cuál ha sido su origen y en qué radica la esencia de ambas instituciones.

Para el marxismo es claro que el Derecho y el Estado son dos cosas completamente diferentes, al contrario de la tesis kelseniana que identifica a los dos, pero sin embargo, sostiene que bajo el punto de vista histórico surgieron simultáneamente y debido a las mismas causas: la aparición de la propiedad privada y la sociedad dividida en clases antagónicas². Antes de que surgieran las clases, antes de que nacieran el Derecho y el Estado, existía el régimen de la comunidad primitiva y por esta clase de organización económico-social pasaron todos los pueblos del mundo [debido a las características propias de este trabajo se me hace imposible detenerme a explicar en forma detallada los tipos históricos del Estado hasta llegar a nuestros días —lo cual no es nuestro propósito— sino más bien una referencia a los mismos para mantener una mejor coherencia en nuestra exposición].

La característica principal de la comunidad primitiva era que al bajo nivel de las fuerzas productivas de este período correspondía la propiedad social colectiva de los medios de producción. Los útiles que los hombres de esta comunidad empleaban para conseguir su comida, vivienda y otras cosas para su subsistencia eran considerados como propiedad colectiva. "Este tipo primitivo de producción colectiva era, evidentemente, consecuencia de la debilidad del individuo aislado y no de la colectivización de los medios de producción³.

Gradualmente, se produjo la transición de la sociedad humana a una nueva forma de organización social: la comunidad gentilicia [época del régimen gentilicio]. Esta época estuvo determinada por el desarrollo de las fuerzas productivas de la sociedad, hubo una elevación de la productividad del trabajo humano. Los hombres aprendieron a fabricar instrumentos de piedra y hueso: hachas, cuchillos, puntas de lanzas, leznos, etc., se in-

2 Lenin, I. V. Obras Completas. Edic. rusa T. XIX p. 436, citado por Alekándrov en "Teoría del Estado y del Derecho". Edit. Grijalbo, México p. 38.

3 Marx y Engels. Obras Completas. T. XXVII pág. 681.

crementa la cría y la formación de grandes rebaños de animales domésticos; se practica la pesca y la caza a gran escala; y comienza a desarrollarse la división del trabajo según el sexo y la edad.

En ésta época, la colectivización del trabajo se afirma aún más, debido a que los progresos de la caza y la aparición de la agricultura primitiva, con la gran imperfección de los útiles de trabajo, hacían necesaria la unión de los esfuerzos de la colectividad entera. A su vez, la producción y la economía colectiva hacían necesaria la propiedad también colectiva de la tierra, las viviendas, embarcaciones, ganados, etc.

Bajo el régimen de comunidad primitiva "...no se observan aún indicios de la existencia del Estado. Vemos el imperio de las costumbres, la autoridad, el respeto, el poder de que disfrutaban los ancianos de la gens observamos que este poder se confería a veces a mujeres —la situación de las mujeres en aquel entonces no se parecía a su sojuzgamiento y falta de derechos actuales—, pero en ningún sitio vemos una categoría especial de individuos que desarrollan entre los demás para dirigirlos y que, en interés de esa dirección y con objeto de ejercerla, manejan en forma sistemática y constante un determinado aparato coercitivo, un aparato basado en la fuerza"⁴.

Con el avance de la ganadería y de la agricultura, el trabajo del hombre comenzó a producir más medios de asistencia de los necesarios para su vida; de esta manera nace la posibilidad de apropiarse del producto adicional del trabajo humano, es decir, del sobrante del producto que se necesita para mantener al trabajador que lo ha conseguido. De esto surge la posibilidad de la explotación del trabajo del hombre por el hombre. Los prisioneros de guerra, que antes eran sacrificados o pasaban o formar parte de la grus, son convertidos en esclavos, se aprovecha su fuerza de trabajo a fin de apropiarse de lo que

⁴ Lenin. Obras Completas. T. XXIX p. 437.

produce. Este trabajo del esclavo intensifica aún más la desigualdad de bienes dentro de la comunidad y facilita un rápido desenvolvimiento de las riquezas de ciertas familias. Es por esto que Marx y Engels dicen al respecto: "De la primera gran división social del trabajo nació la gran escisión de la sociedad en dos clases: señores y esclavos, explotadores y explotados"⁵.

El desarrollo de la economía exigió una cantidad cada vez mayor de esclavos; la esclavitud se convierte en la base del sistema social, y la economía esclavista se propaga a todas las ramas de la producción. Las guerras entre las tribus se hacen cada vez más frecuentes y su objeto ya no es la defensa propia, sino el saqueo y el deseo de apoderarse o de aprovisionarse de nuevos esclavos. Junto a la esclavización de los prisioneros aparece, por parte de las familias fuertes y ricas, la tendencia a utilizar también la fuerza de trabajo de los miembros de su tribu debilitados y empobrecidos. Esto hace que se acentúe también más netamente la diferencia entre ricos y pobres.

Una vez que se desarrolla más la gens se produce un nuevo desarrollo de la producción de mercancías y el comercio intensifica la división del trabajo ya existente y conduce a una nueva división social del trabajo: aparecen los mercaderes, quienes ya no están directamente unidos a la producción, sino que actúan como intermediarios de aquellos que sí producen directamente, a los cuales con el tiempo van sometiendo económicamente.

La aparición del dinero metálico, la diferencia entre libres y esclavos y extranjeros (en su mayoría comerciantes) y la división de grupos humanos en grupos cada vez más estables, cada uno de los cuales poseían intereses comunes pero que no coincidían con los de la gens, trajo por consecuencia, poco a poco la desintegración de la gens.

La principal causa directa de la disgregación de la organización gentilicia de la sociedad fue que, según Engels... el régimen de la gens, fruto de una sociedad que no conocía anta-

5 Marx y Engels. Obras Escogidas. Edic. Esp. T. 00. p. 289.

gonismos interiores, no era adecuado sino para una sociedad de esta clase no tenía medios coercitivos que la opinión pública. Pero acababa de surgir una sociedad que, en virtud de las condiciones económicas generales de su existencia, había tenido que dividirse en hombres libres y esclavos, en explotadores ricos y explotadores pobres, una sociedad que no solo no podía conciliar estos antagonismos, sino que, por el contrario, se veía obligado a llevarlos a sus límites extremos... El régimen gentilicio era ya algo caduco. Fue destruido por la división del trabajo, que dividió la sociedad en clases, y fue reemplazado por el Estado"⁶.

El Estado nace de la necesidad de fortalecer la situación dominante de las capas altas, de mantener sojuzgados a los esclavos. Aparece al agudizarse las contradicciones o hechos de las clases que van apareciendo. Podemos decir, y, por una parte los órganos del Estado fueron el resultado de la transformación de los órganos de la administración, cuyos orígenes se deben buscar dentro de la gens, y por otro lado, de la sustitución de aquellos organismos por otros nuevos. El nacimiento del Estado se caracteriza por el hecho de que aparece un grupo de individuo que se ocupa exclusivamente de la administración y que para ello utiliza un aparato coercitivo especial.

"Cuando surge un grupo especial de individuos que se ocupa únicamente de dirigir y que para ejercer la dirección necesita de un aparato especial de coerción, destinado a someter la voluntad ajena por la violencia —cárceles, destacamentos especiales de individuos, ejército, etc., entonces es cuando aparece el Estado"⁷

Marx y Engels consideran que la aparición del Estado presenta sus peculiaridades en los distintos pueblos, en virtud de las diversas condiciones económicas y sociales, así como de la situación exterior. Pero en todo caso, el Estado no es de ningún modo una fuerza impuesta desde fuera de la sociedad, sino que es un producto de la sociedad en un cierto estado de su desarrollo.

6 Marx y Engels, Ob. Cit. T. II, p. 296.

7 Lenin V. I. Obras Completas. T. XXIX págs. 437-438.

Hecho este breve recuento histórico comprendemos por qué el marxismo considera al Estado como **la expresión de poder de la clase dominante**. El Estado es un poder social que dispone de un aparato específico de coerción capaz de garantizar la defensa de los intereses de la clase dominante contra sus enemigos de clase en el interior del país y contra los enemigos del exterior del mismo. En su existencia y desarrollo, todo Estado depende de las condiciones económicas de la vida social, siendo la parte más importante de la superestructura que se levanta sobre la base económica de la sociedad dividida en clases. Son las condiciones económicas de existencias y desarrollo de la sociedad dividida en clases, así como las contradicciones irreductibles a que aquella da lugar entre las clases antagónicas, las que hacen objetivamente necesario que la clase dominante a las relaciones económicas dadas fundamente su fuerza bajo la forma del Estado.

El Estado no hubiera nacido, ni existiría si fuese posible la conciliación de las clases antagónicas. Ideal que persigue el comunismo propugnado por Marx y Engels y defendido por los marxistas de nuestros días (y que enfocaremos nosotros en el siguiente apartado de nuestro trabajo).

Según el marxismo la función principal de todo Estado consiste en satisfacer las necesidades económicas de la clase dominante, consiste en mantener a los trabajadores en condiciones de supeditación a la forma histórica dada de explotación del trabajo ajeno: esclavitud, feudalismo, trabajo asalariado.

Para cumplir con su función social el Estado cuenta con un sistema de organización de los individuos, de instituciones políticas y jurídicas, relacionadas entre sí cuyo conjunto forma la maquinaria del Estado.

En la maquinaria del Estado cabe distinguir especialmente:

1. **Los organismos directos o primarios del Estado:** Aquellos que surgen a consecuencia de una determinada relación real de las fuerzas de clase; forman la base política del Estado. Son los órganos representativos del Estado.

2. **Organismos derivados:** órganos de administración y órganos judiciales.

3. **Las organizaciones armadas:** el ejército y la policía; etc.

Resumiendo los rasgos distintos del Estado según el marxismo podemos decir que son:

1. El Estado es una organización de toda clase dominante.
2. El Estado dispone, para cumplir sus fines de un aparato especial de fuerza y coerción.
3. Las normas dictadas por el Estado poseen fuerza jurídica de obligación general para todos los individuos de un país.
4. El Estado posee soberanía, es decir, no obedece a ningún otro poder ni dentro ni fuera de sus fronteras, lo que quiere decir que puede realizar sus asuntos internos y externos sin ingerencia extraña. En este concepto de soberanía también el marxismo rechaza la tesis Kelseniana que pretende restringir la soberanía, pues la negación de la soberanía sirve a las esferas agresivas de los Estados imperialistas para justificar ideológicamente sus actos cuando se trata de sojuzgar a los países más débiles.

Por lo que respecta a la esencia del Derecho, Marx y Engels consideran que ha sido falseada por los ideólogos burgueses. Algunos le atribuyen origen divino: tesis cristiana llamada Derecho Natural. Otros, presentan el Derecho como la expresión de la voluntad general del pueblo (Rousseau) o del espíritu del pueblo (Hegel). Para algunos es la encarnación metafísica de la Justicia. Un cuarto grupo le atribuye su origen a las vivencias psicológicas propias de los seres humanos, y por último, otros que consideran que Derecho es la conducta real del gobierno, los jueces y, en general, de los funcionarios, o bien de la conducta, en general, de los individuos, conducta que responde a sus costumbres.

Sin embargo, según Marx, la realidad es que el Derecho lo mismo que el Estado es siempre la expresión de poder de la clase dominante, es decir es clasista. El derecho está estrechamente vinculado al Estado. Esto obliga a que se respeten las normas jurídicas poniendo en juego su aparato coercitivo, aplicando las sanciones correspondientes a los infractores de esas normas.

Pero como el Estado es la expresión de poder de una clase dominante resulta evidente que promulgará y defenderá únicamente las normas que se ajusten a los intereses de esa clase. El Derecho se manifiesta bajo la forma de reglas de conducta establecidas por el Estado obligatorias para todos y cuya violación acarrea al infractor medidas de coerción estatal. El Estado, como expresión de poder de la clase dominante se ve obligado a promulgar y a defender las normas que corresponden a las necesidades de esta clase. De ahí que el contenido del derecho lo determine no la decisión arbitraria del Estado, ni el ideal abstracto de una justicia eterna, sino que está determinado por las relaciones económicas que condicionan la voluntad de la clase dominante representada por el Estado.

De igual forma al Estado el Derecho es una parte importante de la superestructura que se levanta sobre la estructura económica de una determinada clase social —Bajo la forma de voluntad estatal expresa la voluntad de la clase dominante, cuyo contenido viene siempre determinado por las relaciones de producción—. Ahora bien, al inspirar las relaciones de producción capitalista, el Derecho, al expresar la voluntad de la clase burguesa, va a defender inobjetablemente la propiedad capitalista, la explotación del trabajo asalariado, etc.

Por eso Marx y Engels increpando a la burguesía en el "Manifiesto Comunista" con respecto a su definición del Derecho dicen: "Vuestro Derecho no es más que la voluntad de nuestra clase erigida en ley, voluntad cuyo contenido está determinado por las condiciones materiales de existencia de nuestra clase"⁸.

He ahí porque en última instancia y por conclusión lógica de sus premisas Marx y Engels propugnan y luchan por la extinción del Estado y el derecho mediante la implantación del comunismo y esto significa la renuncia en general a la dirección de los asuntos públicos y a la regulación normativa de las relaciones sociales.

La extinción del Estado significa la transformación de las funciones estatales en autogestión comunista popular y la extin-

⁸ Marx y Engels. Obras Escogidas. Edit. Esp. T. I. Maseu. 1951. p. 31.

ción del Derecho significa la transformación de las normas jurídicas en normas de conducta comunista.

3. **El comunismo como solución a la lucha de clases y sustitución del Estado Político.**

Es evidente que Marx y Engels no pensaron jamás que la extinción del Derecho y el Estado sobrevendría como un milagro después del acto revolucionario que implantase el comunismo. De ninguna manera; según ellos media un período político de transición. Hay un "Estado", pero no un "Estado" burgués, sino un Estado caracterizado por una dictadura revolucionaria del proletariado. Dice Marx: "Entre la sociedad capitalista y la sociedad comunista media el período de la transformación revolucionaria de la primera en la segunda. A este período corresponde también un período político de transición, cuyo estado no puede ser otro que la dictadura revolucionaria del proletariado"⁹.

La dictadura del proletariado es un Estado, es el poder de una clase dominante, pero esta clase no es la de los ricos, ni es la minoría de la sociedad, sino que es la clase del pueblo y constituye la mayoría de la sociedad. "...la dictadura del proletariado, la organización de la vanguardia de los oprimidos en clase dominante para aplastar los opresores, no puede conducir tan sólo a la simple ampliación de la democracia. A la par con la enorme ampliación de la democracia, **que por vez primera** se convierte en democracia para los pobres, en democracia para el pueblo, y no en democracia para los ricos, la dictadura del proletariado implica una serie de restricciones impuestas a la libertad de los opresores, de los explotadores, de los capitalistas. Debemos suprimir a éstos para liberar a la humanidad de la esclavitud asalariada; hay que vencer por la fuerza su resistencia; y es evidente que allí donde hay represión, donde hay violencia, no hay libertad ni democracia"¹⁰.

Y Engels en su carta a Bebel dice: "mientras el proletariado necesita todavía el estado, no lo necesitará en interés de la li-

⁹ Marx, citado por Lenin en "El Estado y la Revolución". Edit. Ateneo. Buenos Aires, 1963, pág. 78.

¹⁰ Lenin. **El Estado y la Revolución**. Edit. Ateneo, Buenos Aires 1963. pág. 80-81.

bertad, sino para someter a sus adversarios, y tan pronto como pueda hablarse de libertad, el estado como tal dejará de existir¹¹.

De manera que contrario a lo sostenido por Kelsen con respecto a la democracia, al sostener que ésta es la mejor forma de expresión del gobierno y en la cual se asienta el reino de la libertad siendo la democracia su fundamento, gracias a las mejores normas instituidas por el Estado, el marxismo en boca de sus representantes clásicos afirma que la democracia y la libertad jamás se pueden dar en el Estado, e incluso la misma democracia desaparecerá.

Sólo cuando se eliminen las contradicciones propias de la sociedad dividida en clases se podrá hablar de democracia y libertad. "Sólo entonces será posible y se hará realidad una democracia verdaderamente completa, una democracia que, verdaderamente, no implique ninguna restricción y solo entonces la democracia comenzará a extinguirse, por la sencilla razón de que los hombres liberados de la esclavitud capitalista, de los innumerables horrores, bestialidades, absurdos, y vilezas de la explotación capitalista, se habituarán poco a poco a observar las reglas elementales de convivencia, conocidas a lo largo de los siglos y repetidas desde hace miles de años en todos los preceptos, a observarlas sin violencia, sin creación, sin subordinación, **sin ese aparato especial de coerción que se llama estado**"¹².

Este tipo de sociedad llegará una vez que la misma alcance tal grado de desarrollo que haga posible la implantación del

comunismo. Ahora bien, ¿qué es el comunismo, según Marx? Contestaremos esta cuestión acentuando la respuesta en cinco tesis sucesivas que recogen en una apretada síntesis la concepción propia del creador del materialismo histórico:

1. El comunismo no es solamente la negación del capital, ni del trabajo dividido. Tampoco es la generalización de la actitud de la propiedad privada, como cree el comunismo vulgar, tampoco el comunismo es un régimen político.

11 Engels, Carta a Bebel del 28 de marzo de 1875.

12 Lenin, ob. Cit. p. 81.

2. El comunismo es una supresión positiva de la propiedad privada, no solamente niega todo tipo de sociedad anterior, sino que permite el acceso a un nuevo tipo de sociedad, sociedad donde todos los antagonismos quedan conciliados: el antagonismo entre el hombre y la naturaleza, entre la necesidad y su satisfacción, entre el sujeto y el objeto, y finalmente entre el hombre y el hombre.

3. El comunismo es la realización de la vida genérica del hombre, aunque éste solo es especie en idea, no lo es efectivamente, ya que la muerte impide la perfecta adecuación entre el individuo y la especie.

4. En la sociedad comunista, tanto el Derecho como el Estado político desaparecen, puesto, que el Derecho se identificaría con reglas elementales de convivencia y el Estado se identificaría con la sociedad real, es decir, con la sociedad civil.

5. Es la solución del enigma de la historia y toda la historia anterior culmina con el advenimiento del comunismo que le da su sentido.

IV. CONCLUSION.

Es indudable que el planteamiento del fenómeno jurídico que hace Kelsen, llevándolo al terreno única y exclusivamente del pensamiento puro, lo hace desembocar en una lógica jurídica. Es decir, la sistematización del Derecho en una ciencia de carácter lógico-deductivo en la cual la coherencia y concatenación de todas sus proposiciones y juicios que la forman (las normas) se las da la manera cómo se relacionen con la norma hipotética fundamental, principio básico de todo su sistema.

La manera como construye Kelsen su sistema jurídico así como la metodología empleada permite ubicar su pensamiento en la corriente neokantiana, aunque él a comienzos de su teoría pura lo niega rotundamente. Sin embargo no se puede afiliar su teoría del Derecho y del Estado en forma ortodoxa a esta corriente, sino que el parentesco de su pensamiento hay que situarlo, además del neokantismo, junto con el positivismo lógico y la Fenomenología, sobre todo la fenomenología husserliana.

La Escuela neopositivista (llamada también Círculo de Viena) en efecto, no considera como válido ningún pensamiento o construcción intelectual que no haga referencia a la realidad.

Una proposición o juicio que pretenda ser científico tiene que ser un juicio acerca de la realidad; no proceder de esta manera es proceder en forma metafísica. Es decir, todo juicio debe ser verificado por la experiencia. Sin embargo hay ciencias cuya sistematización es correcta y su pensamiento es válido, pero cuyas proposiciones no pueden ser verificadas por la experiencia. No obstante el fundamento de su validez es verificado mediante un procedimiento deductivo. Estas ciencias son la lógica y las matemáticas, entre otras.

Ciertas proposiciones de la Lógica y de las matemáticas son tautologías, debido al carácter deductivo y coherente de ambas ciencias. De ahí que para el Círculo de Viena una proposición tiene significado científico únicamente cuando su sentido puede ser verificado deductivamente (verificación intelectual) o bien cuando puede ser verificado por la experiencia (verificación experimental). Las ciencias o aquellas disciplinas que pretendan tener el carácter de científicas tienen que proceder de esta manera, si no lo hacen así sus proposiciones serán juicios sin sentido y sin significación, por lo tanto, proposiciones metafísicas.

Otra de las razones que permite ubicar a Kelsen dentro de la corriente neokantiana es su pureza metódica. En este sentido el iusfilósofo austríaco considera que el método crea el objeto de la ciencia. Es lo que se llama en Lógica Jurídica la "Lógica del origen". La tesis de tal lógica es que el método crea el objeto y no al contrario. Esta pureza metódica es lo que conduce el Derecho a un método propio exclusivo "podado de todo lastre extrajurídico" dándole el rango de disciplina científica.

Esta ubicación del pensamiento Kelseniano es también la sustentada por nuestro profesor de Filosofía de Derecho de la Universidad del Zulia J. M. Delgado Ocando¹ y nosotros le agregamos algo más, es una teoría completamente idealista y si esto es así

¹ Ver. José M. Delgado Ocando. Historia de la Filosofía del Derecho. Edit. Universidad del Zulia, Facultad de Derecho. 1970, pp. 42-44.

es una teoría ideológica bajo el punto de vista marxista, por lo tanto es una construcción metafísica. Es decir, que lo que Kelsen quiere evitar desde el comienzo de su obra no lo logra a través del desarrollo de la misma al considerar al Derecho como pura normatividad.

Por otro lado, el hecho de que no se puede probar el fundamento último de su sistema científico como es la Norma Hipotética Fundamental, sino que la validez de la misma hay que suponerla, le resta consistencia a todo el orden intelectual construido por tan eminente jurista.

El error de Kelsen consiste en construir un sistema ideal al independizar la norma jurídica de la realidad mentada por la misma, lo cual tiene por consecuencia que la Teoría Pura del Derecho sea en su mayor parte una construcción abstracta, una simple lógica jurídica.

La Teoría Ecológica a través de su más insigne representante Carlos Cossio, también considera a Kelsen como uno de los grandes idealistas del Derecho. En efecto Cossio dice que a través del desarrollo de la teoría Kelseniana que ve la identificación entre el objeto ideal-norma y el objeto fenoménico-Derecho; la norma no se puede confundir con el Derecho. La norma es un juicio, pero ese juicio está referido a una realidad concreta y esta es extranormativa esta realidad extremativa, es la conducta humana en su relación intersubjetiva.

De ahí que la ciencia del Derecho no puede ser una ciencia de normas únicamente, porque una ciencia de normas o juicios sería exclusivamente una lógica jurídica².

Del contenido de nuestras precedentes afirmaciones es por lo que el marxismo considera la Teoría Pura del Derecho como una ideología y como una de las más típicas expresiones de la Teoría General del Derecho burguesa que trata por todos los medios de combatir.

Para el marxismo contemporáneo "la debilidad esencial de la "filosofía crítica" de Kelsen se debe a que es la consecuencia

2 Ver Delgado Ocando, J. M. Ob. cit. pp. 174 y siguientes.

de su estructura dualista; el dualismo ontológico queda completamente de manifiesto, es decir, se advierte el desdoblamiento de la realidad en realidad de la naturaleza y realidad del espíritu, de las cuales solo se admite como objetivo la realidad del espíritu. Pero su inconsecuencia se muestra incluso antes, al afirmar en teoría, la incompatibilidad del mundo del ser y del mundo del pensamiento, tesis que en la práctica es anulada a continuación. De la teoría de Kelsen se desprende que la "filosofía crítica" no está segura de sus propias hipótesis. De ahí procede la contradicción entre el pensamiento y el ser, entre la forma y el contenido, entre la teoría y la práctica, que amenaza siempre a esta filosofía, y que el sistema de Kelsen resuelve de manera metafísica y dogmática al introducir sucedáneos relativistas y piruetas de lógico formal"³.

Kelsen no capta el verdadero sentido de la relación entre realidad e idea, porque su sistema reduce la realidad a una masa pasiva y amorfa, mientras que la idea es activa y creadora. Por otra parte, no puede ocurrir de otro modo si la realidad consiste exclusivamente en naturaleza muerta o inconsciente. Por ello, el mundo del hombre, la actividad del hombre o, en una palabra, la práctica social, no es tratada como el ser consciente (*bewusstes Sein*), sino que solamente se opone mecánicamente a la naturaleza en tanto que ideología"⁴.

Con respecto a la Teoría marxista del Derecho y del Estado nosotros hemos querido solamente hacer resaltar las tesis fundamentales del marxismo clásico; es decir, las tesis de Marx y Engels y contemporáneamente las de Lenin.

La teoría marxista-leninista del Estado y del Derecho se guía

por la tesis del materialismo histórico, que no es otra cosa que la aplicación del materialismo dialéctico al estudio y comprensión de la sociedad. Esta teoría considera los fenómenos políticos y jurídicos, ante todo en su interrelación y conexión con el sistema económico de la sociedad dividida en clases. Estudia, además estas instituciones en su desenvolvimiento dialéctico, viendo las génesis de este desenvolvimiento en las contradicciones entre las relacio-

³ Tadic Ljubomir en "Marx, El Estado y El Derecho". Umberto Cerroni y otros, Edit. Tav., Barcelona. 1969. p. 123.

⁴ Idem.

nes de producción y el desenvolvimiento de las fuerzas productivas, en los antagonismos entre las clases, en la lucha entre lo nuevo y lo viejo, entre los elementos de la vida social que nacen y se extinguen. Esta concepción del Derecho y del Estado considera el cambio revolucionario de un tipo histórico de Estado y de Derecho por otro con un fenómeno sujeto a leyes, como un cambio cualitativo preparado por los anteriores cambios cuantitativos que se sucedieron gradualmente.

En la teoría marxista se pone de manifiesto la necesidad objetiva histórica de la destrucción revolucionaria del régimen burgués, cuyo principal protagonista es el proletariado mundial con el papel fundamental de enterrar el régimen capitalista y de organizar las subsiguientes transformaciones de la sociedad con la implantación de verdadera democracia socialista hasta que se den las condiciones de la implantación del comunismo.

Esta teoría se diferencia fundamentalmente de la de Kelsen, así como de las demás teorías burguesas, en que es una teoría comprensiva de la historia, que ve el fenómeno jurídico y político en su concreción y en la realidad total, y no como una visión parcial y unilateral de ambos fenómenos.

No es una teoría ideológica puesto que este término, en el sentido marxista del mismo quiere decir incomprensión de la realidad, teoría falsa y, además, que tiene un sentido ontológico, como decimos más arriba en este presente trabajo, sino más bien en una teoría realista, materialista que ve el Estado y el Derecho en su origen, en su manifestación, desarrollo y posible desaparición, como todo fenómeno social y con la premisa fundamental que dichos fenómenos sociales no hubieran surgido si fuese posible la conciliación de las clases antagónicas: los esclavistas y los esclavos, los señores feudales y los siervos de la gleba, la burguesía y el proletariado.

Si nosotros nos remontamos al primer capítulo del presente trabajo en la parte segunda nos daremos cuenta que tanto Kelsen como Marx establecen como característica esencial del Derecho y del Estado la de órdenes esencialmente coactivos de la conducta humana (Kelsen identifica a ambos y sería un orden coactivo); pero para Marx esa coacción y coerción la ejerce el Estado cuyo po-

der se encuentra en manos de la clase dominante y que el derecho protegido por ese orden coactivo es el producto de ciertas reglas de conductas nacidas de la presión de los grupos económicos que defienden sus intereses económicos y de clase a través de esas reglas.

De ahí que la consecuencia lógica de tales premisas es la eliminación del Derecho y del Estado y lograr una verdadera democracia y subsiguientemente la etapa del comunismo que sobrevendrá en la evolución de esta democracia de tipo socialista.

Ahora bien, "la democracia según el marxismo no es evidentemente nuestra democracia, la democracia burguesa, la cual defiende Kelsen a capa y espada. No; la democracia es la lucha por la democracia, es el movimiento mismo. No es algo estable y permanente hacia el que se puede y se debe tender"⁵. "No hay democracia ni lucha contra el mismo Estado democrático, que tiende a consolidarse como un bloque, a afirmarse como una totalidad a volverse monolítico y a instalarse sobre la sociedad de la que ha salido"⁶.

De modo que, para finalizar nuestra exposición, diremos que la teoría marxista es una teoría para la acción, y esto logrará, con la praxis revolucionaria, la verdadera libertad del hombre (mito en nuestra democracia). La desaparición del Estado no es una utopía o longomaquia ilusoria si uno es capaz de comprender que el progreso técnico, la concentración, la simplificación de las operaciones de inventario y de control, y la creciente instrucción de las masas populares, es decir, el desarrollo de la ciencia y la cultura en general permitirán algún día sustituir a los capitalistas y a los funcionarios que hoy integran al Estado por el pueblo entero, o sea por todos los individuos que integran la sociedad. Este es precisamente el concepto de comunismo en Marx y no otro.

Quienes sostienen que esta teoría es utópica lo hacen por el simple hecho de defender sus intereses de clase, por no haber sido capaces de comprender la historia y por un hecho muy simple: no conocer el marxismo.

5 Ver. Lefebvre, H. Los marxistas y la Nación del Estado. Edit. CEPE, Buenos Aires, 1972, p. 78.

6 Idem. p. 79.

BIBLIOGRAFIA

- KELSEN. La Teoría Pura del Derecho.** 1ra. edic. Traducción Castellana, Eudeba, Buenos Aires.
- MARX, K. Crítica de la Filosofía del Estado de Hegel.** Edit. Grijalbo, Traducción Antonio Encinares P. México 1968.
- MARX, K. Sobre la cuestión Judía.** Traducción W. Rocés. Edit. Grijalbo, México 1962.
- MARX, K. Manuscritos económico-Filosóficos de 1844.** Traducción Lenguas Extranjeras de Moscú. Edo. Austral. Chile. 1960.
- MARX y ENGELS. La ideología Alemana.** Traducción W. Rocés. Ed. Pueblos Unidos, Montevideo 1959.
- MARX y ENGELS. Tesis sobre Feuerbach.** Traducción María Chirico, Ed. Proteo, Buenos Aires, 1960.
- MARX y ENGELS. Manifiesto del Partido Comunista.** Ed. Lenguas Extranjeras, Moscú. 1949.
- MARX, El Capital.** Traducción W. Rocés. F. C. M. 4a. ed. 1966.
- ENGELS, Anti-During.** Traducción Verdes Montenegro. Ed. Ciencia Nueva 1968.
- ALEKANDROV. N. G. La Teoría del Estado y el Derecho.** Edit. Grijalbo, México 1962.
- DELGADO, J. M. Historia de la Filosofía del Derecho.** Edit. Universidad del Zulia. Facultad de Derecho. Maracaibo. 1970.