

## ESTADO Y DERECHO EN EL PENSAMIENTO DE Kelsen

*Jesús Vallejo Mejía*

Doctor en Derecho de la U. de A.  
Profesor de Cátedra de la Fac. de Derecho de la U. P. B.  
Medellín, Centro Comercial La Playa 208.

## 1. *La Doctrina Tradicional*

Tradicionalmente las doctrinas jurídicas y políticas han visto en el Estado y el derecho dos objetos diferentes, si bien íntimamente relacionados entre sí.

Es difícil precisar, sin embargo, las diferencias entre uno y otro porque no hay unanimidad ni sobre el concepto de Estado ni sobre el de derecho. A grosso modo podría decirse que en general la doctrina ha visto en el derecho una entidad ideal, en tanto que al Estado le ha reconocido carácter real. El derecho es, para un buen número de pensadores, un conjunto de normas, o sea, de pensamientos imperativos, reconocido y aplicado como obligatorio en la sociedad. El Estado, en cambio, está configurado por el aparato represivo, la burocracia, el equipo gobernante y, en fin, el conjunto de los súbditos, sobre quienes se ejerce el poder político. Su reino es pues el de la conducta política: los procesos, las relaciones, los grupos y las instituciones políticas hacen la vida del Estado.

La doctrina tradicional parte de la base de que el mundo del derecho y el mundo de la efectividad social son diferentes: una cosa es la norma y otra la conducta regulada por aquélla. De esta manera se hace hincapié en que la relación jurídica es ideal, en tanto que la relación social se traduce en comportamiento de hecho. Y se insiste en que el orden jurídico se ubica en el reino del deber ser mientras que el político, propio del Estado, pertenece al ser.

Esta opinión tradicional parece corresponder al sentido común, que encuentra diferencias notables entre el orden ideal que postula el derecho y el que el Estado realiza en la práctica. Es fácil observar las distorsiones que sufre el derecho en su choque con la realidad: se lo aplica a medias, se lo desobedece abiertamente, se distorsiona su sentido, los hechos lo desbordan, etc. Por otra parte, la opinión desprevenida advierte que entre el sistema de normas y el conjunto de los funcionarios, de las fuerzas represivas, de la población, del territorio, de los medios materiales, etc., que configuran el Estado hay diferencias ontológicas notables. Sólo a través de un complicado esfuerzo mental puede uno ver, por ejemplo, en el Presidente de la República un oficio, ésto es, un haz de atribuciones y deberes, en lugar de un ser de carne y hueso.

Con todo el sentido común se ve obligado a admitir que las diferencias que establece entre el derecho y el Estado no son tan tajantes como quisiera y deja muchos puntos oscuros.

Son de sobra conocidas las discusiones que ha habido sobre la relación lógica, la génesis histórica y la subordinación entre Estado y derecho (vid. Aftalión, García Olano y Villanova, *"Introducción al Derecho"*, La Ley, Bs. Aires, 1967, p. 587 y ss.). Estos problemas no han podido resolverse satisfactoriamente dentro del marco de la teoría tradicional, pues los conceptos de derecho y Estado aparecen tan estrechamente ligados que es muy difícil separarlos con el fin de determinar las influencias que respectivamente tenga el uno sobre el otro. En ciertos aspectos es un problema parecido al de saber que fue primero, si el huevo o la gallina.

En líneas generales, los puntos de contacto que enlazan al Estado y el derecho en la doctrina tradicional son los siguientes:

- a. Todo Estado crea, por así decirlo, un orden jurídico destinado a regular los comportamientos de sus súbditos. Así, la comunidad política coincide necesariamente en el orden jurídico.
- b. Todo orden jurídico necesita el apoyo de algún aparato coactivo que garantice su aplicación eficaz.
- c. El poder del Estado reviste sin embargo la modalidad de poderes jurídicos, de competencias otorgadas y regidas por el derecho. La calidad del órgano del Estado sólo puede reconocerse por una norma de imputación jurídica que le establezca.
- d. Los demás elementos del Estado también pueden analizarse bajo categorías jurídicas, como ámbitos de validez personal (la población) y espacial (territorio) del orden normativo.

Habiendo tantos puntos de contacto y siendo insuficiente cualquier intento de establecer precedencias entre el derecho y el Estado, parece entonces razonable concluir, contra la tendencia inicial del sentido común, que no es posible diferenciarlos. O sea, que se trata de dos aspectos de la misma realidad y, quizás, en el fondo idénticos.

## 2. La doctrina Kelseniana

Kelsen se atrevió a rebasar la doctrina tradicional afirmando la identidad sustancial de Estado y derecho.

Conviene reproducir aquí su pensamiento, repetido en muchos de sus escritos "Una teoría del Estado depurada de todo elemento ideológico, metafísico o místico sólo puede comprender la naturaleza de esta institución social considerándola como un orden que regula

la conducta de los hombres. El análisis revela que este orden organiza la coacción social y que debe ser idéntico al orden jurídico, ya que está caracterizado por los mismos actos coactivos y una sola y misma comunidad social no puede estar constituida por dos órdenes diferentes. El Estado es, pues, un orden jurídico, pero no todo orden jurídico es un Estado, puesto que no llega a serlo hasta el momento en que establece ciertos órganos especializados para la creación y aplicación de las normas que lo constituyen. Es preciso, por consiguiente, que haya alcanzado cierto grado de centralización" (Kelsen, *"Teoría Pura del Derecho"*, Eudeba, Bs. Aires, 1960, p. 189).

En otra parte escribe: "El Estado, como acabamos de ver, es un orden jurídico de especie particular, aunque no se distingue cualitativamente de los otros órdenes jurídicos. Encontramos la confirmación de lo expuesto en el hecho de que toda su actividad se presenta necesariamente bajo la forma de actos jurídicos, de actos que crean o aplican normas jurídicas. El acto de un individuo no es un acto estatal, salvo si una norma jurídica le otorga tal calificación. Considerado desde el punto de vista dinámico, el Estado se manifiesta en una serie de actos jurídicos y plantea un problema de imputación, ya que se trata de determinar por qué un acto estatal no es imputado a su autor sino a un sujeto ubicado, por decirlo así, detrás del mismo. Solamente una norma jurídica permite responder a esta pregunta, pues la conducta de un individuo sólo puede ser referida a la unidad del orden jurídico si una norma de este orden le da esa significación. Ahora bien, el Estado en su calidad de sujeto de actos estatales es precisamente la personificación de un orden jurídico y no puede ser definido de otra manera" (Kelsen, *"Teoría Pura del Derecho"*, ed. cit., p. 191).

Mirando las cosas desde el punto de vista de la teoría tradicional, puede decirse que Kelsen ha utilizado un procedimiento reduccionista al eliminar el concepto de Estado e identificarlo con el de derecho. Su formación filosófica le ha impedido buscar transacciones entre los conceptos tradicionales a fin de buscar uno nuevo y superar los anteriores. Nada podría ser más contrario a su pensamiento que el eclecticismo. La teoría del Estado no puede ser sino teoría jurídica.

Para Kelsen el Estado no es otra cosa, pues, que derecho. ¿Y qué es derecho? También en muchos textos ha expresado su pensamiento sobre la cuestión. En la *Teoría General del Derecho y del Estado* escribe: "El derecho es un orden de la conducta humana. Un orden es un conjunto de normas..." (Kelsen, *"Teoría General del Derecho y del Estado"* Unam, México, 1969, p. 3). Repetida-

mente ha hecho hincapié en que las normas jurídicas son juicios hipotéticos de valor que enlazan supuestos y consecuencias, atendiendo al principio de imputación y no al de causalidad: "Toda norma social, ya sea que prescriba una acción, ya una omisión, es aplicable solamente en condiciones determinadas. Establece siempre una relación entre una condición y una consecuencia y prescribe que la consecuencia *debe seguir* a la condición. Tal es el enunciado del principio de imputación, que en la esfera de lo social es el equivalente del principio de causalidad aplicable a la esfera de la naturaleza" ("Kelsen, *Teoría Pura del Derecho*", ed. cit., p. 34).

El principio de imputación, dice, tiene un sentido puramente lógico: "La teoría pura del derecho, que es una teoría del derecho positivo, o sea de la realidad jurídica, traspone el principio de la lógica trascendental de Kant y ve en el deber ser, en el *"Sollen"*, una categoría lógica de las ciencias sociales normativas en general y de la ciencia del derecho en particular..." (Kelsen, op. cit., ps. 68-9).

En otro texto señala que "una pluralidad de normas constituye una unidad, un sistema o un orden cuando su validez reposa, en último análisis, sobre una norma única. Esta norma fundamental es la fuente común de validez de todas las normas pertenecientes a un mismo orden y constituye su unidad. Una norma pertenece, pues, a un orden determinado únicamente cuando existe la posibilidad de hacer depender su validez de la norma fundamental que se encuentra en la base de este orden" (Kelsen, id., p. 135). La norma fundamental viene a ser un postulado, una hipótesis necesaria para entender lógicamente el sistema (Kelsen, id., p. 138).

Kelsen considera que la realidad del derecho y, por ende, la del Estado, es de carácter lógico. Y fiel a su principio de la pureza metódica, excluye de la consideración de la teoría del Estado las cuestiones relativas a su ser social: cómo se implanta el Estado en la realidad, cuáles son las influencias que sufre del sistema económico o el cultural, de qué manera supera los conflictos y tensiones sociales y cómo lo afectan, cuál es el papel de las clases sociales en la vida estatal, etc.

En la *"Teoría General del Estado"* rechaza toda posibilidad de estudiar al Estado y a las demás organizaciones sociales a través de los métodos propios de la ciencia natural. El Estado, así como cualquier otro grupo social, sólo puede ser conocido a través de la idea de un orden normativo válido que le confiera unidad a la multiplicidad de actos humanos que los sociólogos pretenden destacar

como constitutivos de la realidad social. Esta no puede conocerse ni mediante el análisis de las interacciones, por cuanto éstas suceden en el psiquismo de los individuos, ni en las representaciones mentales de los mismos, también de orden psíquico y extremadamente variables.

Vale la pena citarlo: "Desde el punto de vista de esta *"Sociología comprensiva"*, todos los agregados sociales constituyen tales *"complejos de obrar en común"*. De aquí deriva para ella la tarea de destacar un criterio con arreglo al cual se pueda comprobar que un determinado complejo de entre la abigarrada multitud de acciones reales humanas es precisamente el *"Estado"*, y de señalar el principio sintético que permita seleccionar un determinado complejo de entre la abigarrada multitud de acciones reales humanas y elevarlo a la categoría de la unidad del Estado, constituyendo de este modo una *"estructura social"* con una multitud inconexa de actos humanos. En el momento en que la Sociología comprensiva —que se presenta como ciencia causal— pretenda cumplir esta misión, su punto de vista desplázase de la superficie del ser a la del deber ser; pues el criterio según el cual las acciones humanas son enlazadas en *"complejos"* especiales, es el *"sentido"* que contienen las representaciones que orientan las actuaciones de los hombres. El orden ideal que constituye el contenido de esas representaciones que determinan la conducta real del hombre, es el criterio decisivo de valoración. *De modo especial puede decirse que las acciones humanas no son consideradas como "Estado" más que en el caso de que el criterio valorador sea el orden jurídico-normativo estatal* (la subraya no es textual). Según esta teoría, existe un *"Estado"*, desde el punto de vista sociológico —es decir, como complejo de un específico obrar común—, en tanto que determinados hombres orientan su obrar en el sentido de representarse que existe el Estado como orden jurídico normativo, es decir, de admitir que hay un sistema de normas dotadas de validez ideal... El concepto jurídico no es utilizado por la Sociología comprensiva sólo en virtud de su precisión y arraigo... sino que ese concepto es también... el concepto fundamental y primario, sin el cual no podría ser habida esa unidad peculiar que constituye el Estado" (Kelsen, *"Teoría General del Estado"*, Editora Nacional, México, 1959, ps. 25-6).

En otro lugar escribe: "El mundo de lo social en su totalidad, del cual el Estado no es más que una de sus partes, es un mundo del espíritu, un mundo de valores, es precisamente el mundo de los valores...". La sociedad tiene un *"carácter enteramente nor-*

mativo" que no puede ser tratado con los métodos de las ciencias naturales, "es decir, viendo en el problema de la sociedad un problema de realidad y no un problema axiológico, no un problema de espíritu sino de naturaleza" (Kelsen, op. cit., p. 20).

Kelsen rechaza la posibilidad de un concepto normativo del Estado y otro causal, ya que tales conceptos no pueden referirse a lo mismo. En esto sigue el postulado kantiano de que los objetos no tienen consistencia en sí puesto que son elaborados por el entendimiento según categorías a priori: el mundo de lo normativo se elabora mediante la lógica de la imputación que corresponde al deber ser; el de la realidad obedece a la lógica causal.

Por otra parte, también fiel a su escuela, niega toda posibilidad de conexión entre los reinos del ser y del deber ser. Hay un abismo lógico entre ambos: nunca el deber ser puede fundarse en un juicio causal. Esta doctrina viene sin duda del formulismo kantiano, según el cual el bien debe ser realizado por sí mismo, sin tener en consideración los resultados de la acción. Como dice Hessen, "para Kant tal conducta sólo es posible si se hace abstracción de su contenido. Tan pronto como el hombre tiene presentes determinados objetivos y fines, nacen en él impulsos e inclinaciones y ya no se realiza la acción por sí misma sino en vista de ciertos efectos que uno se promete obtener. Por tanto sólo hay voluntad moral cuando la voluntad no está determinada por ninguna clase de objetivos ni de bienes, sino exclusivamente por la ley moral. De este modo lo moral cobra el carácter de ley formal, carente de contenido. Es moralmente buena la acción que ocurre por puro respeto de la ley".

De esa manera dice el mismo autor, "así como la validez del conocimiento se basa en un a priori, también la de la moral" (Hessen "Tratado de Filosofía", Sudamericana, Bs. Aires, 1959, T. II, ps. 216-7). Hay, pues, una lógica del ser y otra del deber ser que son inconciliables.

### 3. Consideraciones críticas.

a. La primera observación que cabe formular al pensamiento de Kelsen se refiere a sus fundamentos kantianos. La adhesión o el rechazo a sus tesis suponen que se tome partido frente a Kant. Es obvio que resultaría pretencioso, por decir lo menos, ensayar aquí este tipo de crítica. Baste con decir que, independientemente de la certeza que puede tener el método trascendental, los científicos no lo usan. Tanto las ciencias naturales como las sociales

emplean métodos como el del ensayo y el error o el perspectivista. Por el primero, las representaciones mentales que los científicos se forman sobre la realidad son puestas a prueba y corregidas a medida que la observación se va refinando. Por consiguiente, no se trata de una creación lógica del objeto de conocimiento sino de una elaboración del mismo en contacto con la praxis. Por otra parte los objetos son estudiados desde distintos puntos de vista y en relación con otros, buscando mejorar su conocimiento desde perspectivas diferentes a través de los resultados obtenidos. En otras palabras, la ciencia actual no sigue el ideal de la pureza metódica.

b. La tesis de la fisura lógica entre el ser y el deber ser no es tan válida como pretende mucha parte de la doctrina jurídica moderna, seguramente influenciada por las distintas escuelas kantianas. La lógica del deber ser resulta evidentemente útil para estudiar la consistencia interna de los sistemas normativos, trátese del derecho, de la moral social o de la ética. Pero no sirve para explicar su existencia ni su obligatoriedad. O sea, es insuficiente para dar razón de la totalidad de dichos sistemas.

Maritain ha hablado, con acierto, del absolutismo de la razón práctica que postula un bien que debe ser obedecido por que sí, sin importar su contenido ni sus resultados. Pero la pregunta de porqué debe obedecerse un principio moral y no otro sigue vigente, y no puede ser respondida postulando un bien en sí de carácter formal, sino por referencia a la realización y el destino personal del ser humano. O sea que la ética sólo puede constituirse a partir de la antropología. De esa manera podrá postularse como bueno lo que contribuya a la realización de la persona humana y como malo lo que le impida conseguir su plenitud. En otras palabras, aunque las reglas éticas se presenten bajo la forma del deber ser, en el fondo constituyen reglas científicas.

Ha dicho sobre esto Claude Tresmontant: "Meditando sobre la enseñanza del último de los profetas de Israel, nos ha parecido que ella contiene de hecho una ciencia, extremadamente rica y profunda. No tan sólo, ni siquiera ante todo, una "moral" como se la entiende hoy en día sino una ciencia auténtica que versa sobre el ser, esto es, una ontología. Aún más, una ciencia que versa sobre las condiciones, sobre las leyes del ser inacabado que es el hombre. Una ciencia que nos descubre las leyes y las condiciones de la creación de una humanidad aún inacabada, y en proceso de hacerse, las leyes normativas de la antropogénesis. Más aún: las leyes y

las condiciones, para la humanidad, de su realización última, es decir de su divinización" (Tresmontant, "L'Enseignement de Ieschoua de Nazareth", Editions du Seuil, París, 1970, p. 7).

En cuanto a la moral social y el derecho, éstos constituyen técnicas de control social y si bien se presentan formalmente como normas, su contenido tiene que adaptarse a la realidad social que pretenden regular. Especialmente en la elaboración y la aplicación del derecho hay que tener en cuenta el impacto social de las normas, las que en últimas solamente podrán ser eficaces si no violentan la realidad.

Podrían hacerse otras consideraciones para mostrar las relaciones que hay entre el ser y el deber ser. Por ejemplo, éste lucha por ser, su vocación es hacerse efectivo y recuerda la distinción entre potencia y acto que hace la filosofía tradicional. Pero con lo dicho tal vez sea suficiente para abandonar la idea de que el ser y el deber ser no se encuentran.

c. El concepto del derecho como sistema lógico de juicios que enlazan supuestos y consecuencias a través del deber ser, cuya validez reposa en una norma fundamental hipotética, merece críticas de diverso orden.

Por una parte, como lo ha señalado Radbruch, la supuesta norma que sirve de fundamento de validez del orden jurídico resulta ser, contra lo predicado por Kelsen, un postulado de derecho natural. "Como ya fue mostrado, dice Radbruch, de hecho el positivismo jurídico y estatal, llevado hasta su extremo supone, cabalmente, un precepto de derecho natural: cuando en una comunidad haya quien detente de modo supremo el poder, lo que él ordena debe ser cumplido..." (Radbruch, "Filosofía del Derecho", Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1959, p. 243). Parafraseando a Maritain, henos aquí ante el absolutismo de la norma fundamental!

En el fondo se llega, pues, a que el sistema jurídico es válido porque es eficaz. Y a la eficacia se le da el rango de fundamento del derecho. Kelsen no lo dice así, ciertamente, y hace esfuerzos infructuosos para no hacer depender la validez de la eficacia. "Para que un orden jurídico nacional sea válido, escribe, es necesario que sea eficaz, es decir, que los hechos sean en cierta medida conformes a este orden. Se trata de una condición *sine qua non*, pero no de una condición *per quam*. Un orden jurídico es válido cuando sus

normas son creadas conforme a la primera Constitución, cuyo carácter normativo está fundado sobre la norma fundamental. Pero la ciencia del derecho verifica que dicha norma fundamental sólo es supuesta si el orden jurídico creado conforme a la primera Constitución es, en cierta medida, eficaz" (Kelsen, "Teoría Pura del Derecho", ed. cit., ps. 142-3). Condición *sine qua non*, condición *per quam*. . . puro juego de palabras. Para mantener el único dualismo que según él se justifica, elabora un paralelismo artificial: la validez corre por el camino del deber ser; la eficacia pertenece al reino del ser.

Una definición correcta del derecho, que de cuenta cabal de su realidad existencial, debe entonces caracterizarlo como un sistema de normas eficaces. La validez no es sino la formalización de la eficacia. Y ésta consiste en un hecho sociológico y, a la postre, psíquico. El derecho es eficaz si sus destinatarios, en general, lo creen legítimo y lo obedecen. Su naturaleza no es pues la de un deber ser lógico, sino la de un imperativo. El derecho es pensamiento imperativo efectivamente pensando y vivido. (Con Kelsen, "Teoría General del Derecho y del Estado", ed. cit., p. 36 y s.s.).

Cabría discutir aquí si el derecho cumple únicamente la función de asociar sanciones a la realización de determinadas conductas. Este es un punto en el que la concepción kelseniana resulta estrecha. En efecto, el derecho y, desde luego, el Estado, son mucho más que sistemas de sanciones. Los textos jurídicos contienen, además, disposiciones sobre organización, coordinación y estímulo; y la acción estatal va más allá del castigo de los violadores de las normas, prestando servicios, fomentando la actividad particular, etc.

Prosiguiendo con el tema, es posible definir el derecho como un conjunto de contenidos mentales que al expresarse en juicios ostentan ciertas características formales (A debe ser B). Una definición de esta índole resultaría, como suele decirse en la actualidad, operativa o funcional. En la realidad social, en efecto, aparecen las normas como conceptos ideales a los que continuamente se está haciendo referencia a través de las relaciones intersubjetivas, de los procesos sociales, de los grupos o de las instituciones. No es arbitrario abstraer esos contenidos mentales y estudiar su consistencia interna. Pero sólo por un prejuicio gnoseológico se llega al extremo de reconocerles autonomía y separarlos de la realidad social, de la cual forman parte.

d. Pero si se define el derecho como un sistema de normas, no es posible identificarlo con el Estado, a menos de recortar indebidamente la realidad política, que es lo que hace Kelsen.

Según se vió atrás, Kelsen considera:

1. Que la abigarrada multitud de actos humanos que los sociólogos vinculan como constitutiva del Estado sólo puede unificarse a través de su inserción en un sistema normativo;

2. Es absurdo hacer depender la validez del orden estatal de la representación psíquica de uno que debe mandar y otro que está obligado a obedecer: "si el Estado es la probabilidad de eficacia gradualmente diversa de ciertas representaciones psíquicas, no hay más remedio que atribuir un grado distinto de estabilidad a cada una de las distintas estructuras que en la historia han aparecido como Estados concretos", conclusión que le parece inaceptable (Kelsen, "Teoría General del Estado", ed. cit., p. 27).

Acerca de la primera observación hay que reconocerle parcialmente razón a Kelsen. Resulta difícil, efectivamente, encontrar un criterio unificador que permita englobar dentro del concepto de Estado un conjunto de acciones significativas. Es discutible, inclusive, que los miembros del Estado formen una unidad de acción recíproca.

De este problema da cuenta, por ejemplo, David Easton, quien señala las dificultades en que se encuentra el científico social para abstraer de la conducta total de las personas, los aspectos que puedan tener relevancia a fin de integrarlos dentro del concepto de sistema político. Obviamente, dice Easton, hay que partir de un esquema analítico, o sea, conceptual. Pero "que sea una abstracción de un tipo definido de conducta entre otros no lo vuelve menos observable empíricamente que la masa bruta e indiferenciada de conducta de la que forma parte. La característica analítica del sistema político no afecta su condición empírica; solo se refiere al hecho de que, a los fines del tratamiento teórico, las actividades políticas se pueden diferenciar y abstraer transitoriamente de todas las demás. Pero seguimos ocupándonos de la conducta observable..." (Easton, "Esquema para el análisis político", Amorrortu, Bs. Aires, 1969, p. 74).

No hay que pasar del reino del ser al del deber ser, como lo hace Kelsen, para encontrar el criterio unificador. La observación

de la conducta permite afirmar la realidad del sistema político, el cual se configura por fenómenos sociales que, como ha dicho Easton en otro lugar, se relacionan con la asignación autoritaria de valores.

Hay pues una realidad política que es irreductible a la normativa del derecho, en la que aparecen los intereses, las interacciones, los procesos, los grupos y las instituciones, a veces en competencia o en colaboración o en conflicto. ¿Cómo desatender, sin embargo, las relaciones evidentes que esta vida política tiene con el sistema normativo?

En cuanto a la conclusión, que le parece absurda a Kelsen, acerca del distinto grado de eficacia de las representaciones mentales sobre el poder, no hay para qué insistir en que ella corresponde cabalmente a la realidad: no todas las estructuras estatales tienen igual fuerza, como lo demuestra la observación más elemental.

e. Prisionero del neokantismo, Kelsen ha dado una versión equivocada de la identidad entre el derecho y el Estado. No puede negársele, sin embargo, el mérito de haber señalado los errores de la doctrina tradicional, a la cual ya no podría retornarse. El derecho y el Estado son dos aspectos de la misma realidad. Incluso, se podría llegar a hablar de ellos como de la misma cosa, pero con una definición adecuada que de cuenta de la realidad compleja del fenómeno. Superado el prejuicio que impedía vincular dentro del mismo objeto los reinos del ser y del deber ser, lo que sin duda alguna significaba renunciar a una consideración global de la realidad del hombre, ser natural pero también portador y realizador de valores, resulta posible considerar dentro de un mismo orden existencial lo que antes se denominaba derecho y Estado. Esto es lo que se ha intentado últimamente con apoyo en las nociones de estructura, orden o sistema.

Vale la pena comentar, de pasada, que con el concepto de estructura se introduce un nuevo principio de explicación que difiere de las lógicas causal y retributiva en que se mueve el pensamiento de Kelsen. Dice al respecto Pablo Lucas Verdú: "La lógica estructuralista desplaza a la lógica causalista en el campo de las ciencias sociales. La renuncia a sorprender y señalar nexos de causalidad excluyentes en los fenómenos sociopolíticos, es una medida precautoria conveniente porque, en primer lugar, dada la imbricación y complejidad de aquéllos, la mayor parte de las veces es prácticamente imposible apuntar sus relaciones de causa a efecto; también se descubre, más adelante, que esas conexiones de causalidad no son las

precisamente así consideradas, sino otras muy distintas y no hay seguridad de que sean estas últimas, puesto que el desentrañamiento paulatino del fenómeno político-social, va sorprendiendo nuevos nexos interrelacionados entre sí tupidamente" (Pablo Lucas Verdú, "Principios de Ciencia Política", Tecnos, Madrid, 1969, T. II, p. 22).

Así se llega a hacer "énfasis en los conjuntos globales de relación y en la interdependencia que podría caracterizarse como un conocimiento de causalidades interconectadas o simultáneas", según dice José Luis Sampederro (cit. por Verdú, op. cit., p. 23).

#### 4. Concepto actual de las relaciones entre Estado y derecho.

A partir de la obra de Heller, la cual se contrapone explícitamente a la teoría del Estado de Kelsen, la doctrina ha venido considerando que entre el Estado y el derecho media una relación dialéctica (vid. Mantilla Pineda, "Filosofía del Derecho", Universidad de Antioquia, Medellín, 1961, ps. 312 y s.s.). Dice así Heller: "Mientras se contraponga, sin género alguno de mediación dialéctica entre ambos, el derecho al poder de voluntad del Estado no podrá comprenderse de modo cabal ni lo específico del derecho ni lo característico del Estado y, por consiguiente, tampoco la relación que existe entre uno y otro. Son, sobre todo, incomprensibles la validez y la positividad del derecho sin una correlación entre el Estado y el Derecho. Hay que concebir al Derecho como la condición necesaria del Estado actual y asimismo, al Estado como la necesaria condición del Derecho del presente. Sin el carácter de creador de poder que el derecho entraña no existe ni validez jurídica normativa ni poder estatal; pero sin el carácter de creador de derecho que tiene el poder del Estado no existe positividad jurídica ni Estado. La relación entre el Estado y el derecho no consiste ni en una unidad indiferenciada ni en una irreductible oposición. Por el contrario, esa relación debe ser estimada como una relación dialéctica, es decir, "como relación necesaria de las esferas separadas y admisión de cada polo en su opuesto" (Heller, "Teoría del Estado", FCE, México, 1955, páginas 208-9).

Profundizando este concepto, muchos autores actuales hablan de que la normatividad propia del derecho y la efectividad social que es la nota dominante del poder político, al relacionarse entre sí indisolublemente, vienen a formar parte del mismo todo que se denomina, con diferentes matices, como sistema político, estructura política u orden jurídico (vid. v.gr.: Pablo Lucas Verdú, "Princi-

pios de Ciencia Política", ed. cit., T. II, cap. I; Mario Justo López, "Introducción a los Estudios Políticos", Kapelusz, Bs. Aires, 1969, T. I, Cap. 1-A; García Máynez, "Filosofía del Derecho", Porrúa, México, 1974, Cap. I y II).

El último de los autores citados define así al derecho: "Derecho es un orden concreto, instituido por el hombre para la realización de valores colectivos, cuyas normas —integrantes de un sistema que regula la conducta de manera bilateral, externa y coercible—, son sancionadas y, en caso necesario, aplicadas o impuestas por la organización que determina las condiciones y los límites de su fuerza obligatoria" (García Máynez, op. cit., p. 135).

Dentro del orden jurídico o derecho (estructura política, en el lenguaje de Verdú; sistema político, en el de Justo López, quien sigue en esto la terminología norteamericana en boga) coexisten el *sistema normativo* o conjunto de normas, consideradas como pautas de conductas, y la *organización* "que determina la forma de creación o reconocimiento de esas normas, establece las condiciones y los límites de su fuerza vinculante, regula los procesos de aplicación y ejerce el monopolio de los poderes coactivos" (García Máynez id., p. 134). Tal como describe el ilustre iusfilósofo mexicano a la *organización*, ésta viene a ser, ni más ni menos, lo mismo que el Estado en la doctrina tradicional.

El sistema normativo y la organización dan lugar al "*orden concreto* que deriva del sometimiento normal de la conducta a ese conjunto de normas" (García Máynez, id., p. 133). Ese es el orden jurídico en el cual vienen a englobarse, según lo expuesto, el Estado y el derecho.