

## *Sociedad, Derecho y Estado*

*Por Luis MOLINA ENRIQUEZ.  
Colaboración especial para la Revista Mexicana de Sociología.*

LA sociedad, el derecho y el Estado se dan como tres realidades distintas pero íntimamente conectadas que debe estudiar la sociología. Sin embargo, para que el estudio que dicha disciplina haga de ellos sea fructífero, es preciso comenzar por delimitar claramente el campo que corresponde a la sociología general, y el que es propio de aquellas ramas suyas especializadas que se ocupan del derecho y del Estado.

*Objeto de la sociología jurídica.*—Para lograr esa delimitación temática, por lo que se refiere particularmente a la sociología jurídica es preciso que señalemos que, si bien es cierto que la sociología estudia, por ejemplo, las relaciones formatrices, la estructura familiar, la conducta recíproca de los miembros de la familia, y las circunstancias de la desintegración familiar, no es menos cierto que, en algunos casos, la sociología se enfrenta con sucesos extraordinarios como la modificación brusca de la conducta humana que se da en el núcleo familiar, y que cambia totalmente el proceso *normal* de la relación.

Puede ser, por ejemplo, que el marido abandone el hogar y se desentienda de las obligaciones pecuniarias que tiene frente a su familia; si en tales condiciones —que modifican el proceso normal de las relaciones familiares— la esposa abandonada lo demanda judicialmente y obtiene sentencia favorable, el esposo se ve obligado a garantizar y pagar a su familia las prestaciones alimenticias, con lo cual, el desamparo y penuria de la familia abandonada, o sea su situación de *hecho* se modifica en virtud de la actuación del *derecho*.

De esta forma, se produce un cambio importantísimo en la realidad de las relaciones sociales y la conducta humana recíproca: en el ejemplo anterior, la conducta irresponsable del marido deja de serlo por obra del derecho, derivándose de ello consecuencias económicas y sociales para los restantes miembros de la familia. O sea, que como consecuencia de la norma jurídica *surge una nueva situación humana*, con lo cual se nos pone en evidencia cuál es la actuación del derecho en la sociedad: la de un verdadero *forjador de nuevas realidades humanas*.

Como éste, hay un sinnúmero de casos semejantes que pueden mostrar la vinculación entre derecho y sociedad. Un deudor no paga —dato de la realidad social, situación de hecho—; si se le procesa judicialmente, se le obliga a pagar también *de hecho*, como consecuencia de la actuación de la ley. Una persona, sin título alguno, ocupa una casa ajena; este es otro hecho real. El propietario, mediante la intervención de la norma jurídica, obliga a que se le restituya la casa usurpada, con lo cual da lugar a la creación de una nueva realidad por el derecho.

Puesto que la sociología es la ciencia que se ocupa de estudiar la realidad social, y ocurre —según acabamos de ver— que en algunos casos esa realidad es creada, producida o estructurada con un determinado sentido por el derecho, es necesario que la sociología investigue, por ende, esa función del derecho dentro de la realidad social. La disciplina especializada que se encarga de esa labor es precisamente la sociología del derecho.

*Límites de la reestructuración jurídica.*—En una gran ciudad, por ejemplo, miles de personas compran todo género de objetos o —dicho en lenguaje sociológico— entran en relaciones económicas de cambio; de otra parte, todas ellas acuden a desempeñar un trabajo remunerado; es decir, entran en relaciones económicas de producción. La sociología se ocupa de estas relaciones por cuanto constituyen conducta real, recíproca, de unos hombres hacia otros.

Ocurre, sin embargo, que el comprador puede no pagar el precio en los términos y plazos convenidos, y que, en realidad, *no lo ha hecho*, aunque la norma o regla jurídica aplicable le ordene que lo haga. A la mayoría de esos deudores remisos se les demanda, se les conmina ante los tribunales a pagar de grado o por fuerza; el juez sentencia que deben pagar, y la sentencia se ejecuta: unos pagan voluntariamente; otros, son obligados coactivamente en vía de apremio, sus bienes se rematan, la

deuda se cubre, y la norma jurídica resulta plenamente acatada. La realidad social, la estructura *real* de esas relaciones de cambio que fué por un momento en su efectivo acaecer, diversa de lo que la norma mandaba, tuvo que *modificarse* y ajustarse *de hecho*, al dictado de la ley, del derecho.

Sin embargo, no a todos los deudores remisos se les demanda; a muchos de ellos no se les molesta por su incumplimiento, por lo que las relaciones reales, en esos casos, no dejan de tener su carácter anti-jurídico; de ahí que, para reestructurar la realidad social, el derecho requiere *ser aplicado*.

La norma jurídica actúa efectivamente en algunos casos, y de hecho, se le aplica; lo que era simple regla abstracta e ideal, se ha transformado en realidad efectiva: en relación real. Pero no es *forzoso* que así ocurra, ya que, en muchos casos no se le aplica, aunque debiera aplicársele, y la realidad, por ende, no se afecta en el sentido prescrito por el derecho.

No ocurre lo mismo cuando, por ejemplo, se trata de relaciones reales, digamos de tipo económico, ya que al individuo no le es dado sino entrar en ellas con una determinada función social —como obrero, como patrón o como artesano— *a fortiori*. En este caso, no se trata de que el individuo *deba* o no, ser patrón u obrero, comerciante o capitalista, obrero manual o intelectual; una vez colocado dentro de la estructura económica capitalista, *tiene que ser* una cosa u otra, sin que *pueda* remediarlo.

Si tras mostrar este contraste de las relaciones económicas frente a las jurídicas, volvemos a nuestra ilustración relativa al incumplimiento de pago, nos daremos cuenta de que hay muchos compradores remisos que saben que si persisten en el incumplimiento, se exponen a ser demandados, y a que coactivamente se les obligue a pagar, e influídos por ese temor, pagan. De este modo, ya no directa, sino indirectamente, la regla jurídica también influye en la realidad social, puesto que, sin necesidad de coacción estatal, el incumplido deja de serlo ante el temor de que dicha coacción lo alcance. Fueron probablemente los penalistas quienes desde hace más largo tiempo se habían dado cuenta de esto.<sup>1</sup>

De ahí que, pueda afirmarse en definitiva que, directa o indirectamente, el derecho tiende a que, en cada categoría específica de las rela-

1 Así, por ejemplo, Feuerbach, uno de los creadores de la dogmática del delito, ya hablaba de una "ejemplaridad" en la sanción, que frenaba la comisión de delitos.

ciones que reglamenta, se halle asegurada la observancia de una determinada conducta.

En sus relaciones de producción, obreros y patrones siguen una conducta recíproca determinada; sin embargo, el derecho no interviene en todos los aspectos de las relaciones de producción, ni en todas ellas: si el capataz A es amigo del obrero B, y ambos le son antipáticos al patrón C, ello carece de toda relevancia jurídica. Si el patrón C paga voluntariamente al capataz A y al obrero B el salario estipulado en el contrato de trabajo, y en moneda de curso legal, cumple simplemente con el mandato jurídico, sea que lo sepa o no, sin ser obligado a ello; aquí, la relación real se estructura espontáneamente, de acuerdo con el derecho, y esto es lo que sucede en la mayoría de las relaciones humanas. Incluso no podríamos decir que en esta relación *intervenga* el derecho, sino solamente que objetivamente se le observa. En cambio, si el trabajador A es despedido injustificadamente por el patrón C, la relación real se hace atentatoria frente al derecho en cuanto a la acción social del patrón: A puede demandar a C la restitución, o la indemnización legal correspondiente ante los tribunales, y C deberá pagar dichas prestaciones; por tanto, en este caso, hay una nueva realidad, estructurada por el derecho.

Esto pone de manifiesto que, mientras la sociología general se ocupa de todas las relaciones interhumanas, la sociología jurídica sólo estudia aquellas en las que el derecho interviene, ya sea directa o ya indirectamente: *a)* bien porque la relación se ajuste a lo que el derecho dispone, por mero temor a una posible sanción o a su cumplimiento coactivo; *b)* bien porque la relación real sea atentatoria del mandato jurídico; *c)* o bien porque se estructure una nueva realidad social como consecuencia de la aplicación del derecho.

Podemos marcar semejanzas y diferencias en estos diversos aspectos que la sociología jurídica enfrenta; en efecto, tanto el primero como el tercer aspecto muestran un ajuste de la realidad social al derecho; sin embargo, mientras en el primer caso ese ajuste es espontáneo, no lo es en el último. En el primer caso, la hipótesis ideal normativa, la prescripción de la conducta debida, se observa porque la relación real humana, espontáneamente se manifiesta acorde con dicha norma; en cambio, en el último caso, si bien existe un ajuste entre la realidad y el derecho, esto se debe a que el derecho ya ha *re-estructurado* la realidad social, y la conducta se ha modificado por la influencia del propio derecho; no se trata, por tanto, de una *espontánea*, sino de una *nueva* realidad social,

nacida como consecuencia de la intervención del derecho. El segundo de los aspectos señalados en el párrafo anterior, se asemeja en su espontaneidad al primero; sin embargo, difiere de él en que la realidad social toma su libre curso, lo que significa un entuerto jurídico, una violación de la norma, en que la conducta ideal que ésta prescribe, no es, de hecho, observada.

Todo lo anterior, muestra las limitadas zonas de la realidad social en que el derecho opera, y a las que debe constreñirse, necesariamente, la sociología del derecho, frente a la general que, lógicamente, aparece como presupuesto de la jurídica.

*El Derecho como cultura objetivada; necesidad de su realización: psíquica y social.*—El Código Civil vigente en el Distrito Federal dispone, por ejemplo, que “el comprador debe pagar el precio en los términos y plazos convenidos”, y que “el vendedor está obligado a entregar al comprador el precio de la cosa vendida”. La doctrina enseña que estos preceptos son normas, reglas que prescriben una conducta. Si se analizan, se percibe que ambos artículos constituyen, en primer lugar, un objeto material: un papel que contiene impresos ciertos rasgos, en los que se ha empleado cierta cantidad de tinta; en segundo lugar, constituyen un objeto simbólico,<sup>2</sup> ya que esos rasgos representan, por consenso general, sonidos articulados, palabras. *i. e.* constituyen una expresión escrita; en tercer término, esa expresión escrita posee un sentido, un significado que los hombres le han conferido; en cuarto lugar, ese significado estatuye una conducta ideal, señala una acción imaginaria, ordena que cualquier individuo que se ponga en el caso de las acciones sociales ahí descritas —comprar o vender— *deberá* pagar el precio (si se trata del comprador), o entregar la cosa vendida (en el caso del vendedor).

El análisis jurídico se detiene en este punto: ambos preceptos (como cualquier otro precepto), constituyen la orden de seguir una determinada conducta social. Fuera del carácter material del papel, la tinta y la forma de los rasgos impresos, todo lo demás: la expresión gramatical, su significado, la norma de conducta, etc., son objetos “ideales”; no existen en parte alguna, sino que se trata de meros símbolos, o bien de “conexiones de sentido que ordenan algo”, nada más.

2 El carácter simbólico de obras culturales como la escritura y su significado conceptual pueden precisarse en Cassirer, E.: *Antropología Filosófica*. Fondo de Cultura Económica, México.

Justamente en el análisis sociológico, se pone de relieve la justificación del método de Weber —si no único si uno de los posibles y válidos en sociología—, según el cual, para apoderarse del *sentido* de esa “conexión de sentido” —redundancia inevitable—, depositado en las normas y el derecho, precisa *comprender* el sentido mentado, destacándose la importancia de esa *comprensión*, en cuanto se tiene en cuenta que, “para quien no quiere comprender, no existe la cultura”.<sup>3</sup>

El sentido de la norma jurídica consiste precisamente en el sentido conceptual de su mensaje gramatical; es una regla de conducta racional o, en otros términos, una regla que establece la conducta que en sus relaciones, deben —o no deben— seguir los seres humanos unos frente a los otros.

Hasta aquí, el derecho se nos muestra únicamente como una especie de cultura “objetivada” en forma de reglas de conducta; pero, ¿de dónde y cómo surgen estas reglas con su peculiar sentido? ¿cómo llegan a transformarse en realidad humana social, *i. e.* a aplicarse a la relación que rigen? Porque, debe insistirse en que, en tanto no sean vividas esas reglas por hombres reales en sus efectivas relaciones o, al menos, pensadas por ellos como tales reglas, carecerán de toda existencia que no sea la meramente material de los objetos en que se encuentran y que no son cultura.<sup>4</sup>

No entraremos aquí en la cuestión del fundamento de la regla, o en el problema de por qué se respeta o debe respetarse el derecho, sino sólo en su función social, en cuanto, de cultura objetivada, se convierte en cultura viva y vivida por hombres reales.

*La actualización psíquica de la norma.*—Los juristas —no obstante el horror de muchos de ellos por la realidad social— se han visto obligados a encarar el problema de la conversión del derecho en realidad social, e incluso han elaborado diversas teorías para abordarla.<sup>5</sup>

3 Weber, Max: *Economía y Sociedad*. Tomo 1, núm. 1, pp. 3 y 4.

4 La realidad social es una síntesis de cultura y naturaleza; no cabe, por tanto, una separación rígida absoluta entre la cultura y las relaciones reales. El espíritu, lo mismo que las relaciones reales forman una sola entidad: la de la vida y el universo humanos, que son siempre, en parte naturaleza y en parte cultura, impulso ciego y férreo, y sentido utópico, simbólico e ideal.

5 Legislativamente, en todas las formas de ejecución procesal de un mandato cualquiera ejecutivo, se plantea la cuestión, pero gruesamente. Quien mejor, a nuestro juicio, ha abordado el problema es Bonnacase apoyado —al decir de Borja Soria-

A fin de centrar la atención en el problema, nosotros definiremos nuestra posición como entendida al modo del propio Weber, que señala cómo “cuando se habla de ‘derecho’, debe tenerse en cuenta, de modo particularmente riguroso la distinción entre la consideración jurídica y la sociológica; ya que, la primera se pregunta por lo que idealmente vale como derecho, esto es: qué significación o sentido normativo lógicamente correcto debe corresponder a una formación verbal que se presente como norma jurídica; por el contrario, la última se pregunta por *lo que de hecho ocurre en una comunidad*, en razón de que existe la probabilidad de que los hombres que participan en la actividad comunitaria —sobre todo aquellos que pueden influir considerablemente en esa actividad— consideren subjetivamente como válido un determinado orden, y orienten por él su conducta práctica”.<sup>6</sup>

En vista de esto, y en primer lugar, es necesario percatarse de que como norma (*i. e.* como conexión de sentido ideal que es el derecho), el

no— en Ihering, Pothier y Demolombe. Su teoría tiene, en todo caso, la ventaja de matizar con suma delicadeza la naturaleza jurídica de las dos situaciones: la que es previa y la que es posterior a la aplicación del derecho: “se distingue la situación jurídica abstracta de la situación jurídica concreta . . . Desde que se dicta una regla de derecho, engendra, de pleno derecho, una o varias situaciones jurídicas abstractas. Tomadas en sí mismas, consideradas objetivamente, se podría decir que no son otra cosa que las categorías o cuadros sociales creados por la ley, y en los cuales no entran o no son susceptibles de entrar sino aquellos que reúnen ciertas condiciones. La situación jurídica abstracta se caracteriza por estar desprovista de consecuencias jurídicas prácticas para sus beneficiarios . . . En tanto que la situación jurídica abstracta es una simple manera de ser teórica, la situación jurídica concreta es una realidad positiva. Es la ley funcionando verdaderamente en provecho de una persona determinada, tiene su base un acto jurídico o un hecho jurídico que ha puesto en movimiento la ley de que se trate”, dice Bonmecase. Según él, el acto o hecho jurídico tiene como función mediata, el dar nacimiento a estas situaciones jurídicas concretas. La teoría del acto administrativo de Duguit —es decir, del acto jurídico que puede ser creación de situaciones jurídicas generales o individuales— es análoga. En derecho penal, por ejemplo, la noción del delito engendra asimismo consecuencias jurídicas inmediatas para el presunto autor; a nuestro juicio, no se distingue todavía con suficiente claridad, por la doctrina jurídica, la situación jurídica concreta (o la situación jurídica individual de Duguit) que *puede* no haber modificado circunstancia alguna de hecho aunque ya haya nacido la base jurídica para hacerlo, de la misma situación jurídica cuando ya engendrará dicha modificación fácticamente, y se ha convertido, por decirlo así, en lenguaje forense, en ejecutiva.

6 Weber, Max: *Opus. cit.* Tomo II, VI, 1, p. 302.

propio derecho no puede tener existencia cultural efectiva sino en la medida en que es actualizado psíquicamente por seres humanos concretos.

Esta "actualización psíquica" —según denominación de Heller—<sup>7</sup> del derecho, constituye el conducto al través del cual la norma ideal deviene realidad social. La mera conexión de sentido normativa, en tanto se encuentre en los libros (códigos, *book-cases*, recopilaciones, etc.), sin ser leída y comprendida, carece de toda efectividad social, y sólo adquiere ésta cuando un estudiante, un postulante, un funcionario, o cualquier otro hombre, por cualquier medio de exteriorización, se apodera del sentido que se contiene en la norma "objetivada", actualizándolo psíquicamente; o bien, cuando un individuo crea una nueva norma que antes no se hallaba en el conjunto de las que constituían el orden jurídico, pero que, en todo caso, al crearla, también se actualiza psíquicamente en su conciencia como tal norma jurídica.

Es, por tanto, condición de la existencia efectiva de una regla de derecho —cualquiera que ella sea— su actualización psíquica por seres humanos; sin embargo, aun actualizada psíquicamente, la regla no alcanza efectividad social, sino hasta el momento en que, en virtud y por aplicación de ella, interfiere y modifica determinada conducta de relación social; es decir, en cuanto interfiere y modifica el real proceder de un hombre hacia otro.

En efecto, crear, pensar, concebir mentalmente reglas jurídicas, no significa en modo alguno re-estructurar relaciones reales de acuerdo con su mandato; dicha re-estructuración no se cumple sino cuando esta labor la realiza un funcionario que tenga el poder de exigir a hombres concretos la conducta que la regla prescribe; en tanto no sea este el caso, o no se afecten de hecho conductas reales, por virtud del mandato jurídico, aun cuando se discutan, enseñen, escriban o piensen reglas jurídicas, todo ello se reducirá a una mera actividad intelectual —individual o social— pero carente de facticidad.

El conjunto de todas estas operaciones intelectuales que son ciertamente el presupuesto de la existencia y aun de la aplicación real de las reglas jurídicas o concretas conductas humanas, constituyen, teórica y sistemáticamente, un objeto propio de la sociología de la cultura o del conocimiento, como la creación de obras científicas, artísticas, religio-

7 Heller, H.: *Teoría del Estado*. Sec. 1ª, II, 3, pp. 57 y 58, donde ha conseguido demostrar hasta qué punto toda cultura efectiva depende de su actualización psíquica. La cultura objetivada, en cambio, es sólo una posibilidad.

sas, etc., pero no de la sociología del derecho *strictu sensu*, que se ocupa, más particularmente, de la efectividad social del derecho. En todo caso, se trata de una serie de relaciones y actividades culturales —a menudo “diferidas”—<sup>8</sup> que pertenecen a un sector específico de la investigación social.

*Necesidad de la actualización social del Derecho.*—Constituye asimismo un problema serio, pero distinto el que la tendencia normativa no actúe *de hecho* en la realidad social, aunque constituya una regla jurídica válida por todos conceptos, dentro del orden al que pertenece, en el que está destinada a regir, y en el que debería aplicarse.

Axiológicamente, el incumplimiento de la norma resulta problema inexistente; jurídicamente, en cambio, el problema se reduciría al de la violación. “Entre lo que es y lo que debe ser —dice García Máynez— media un verdadero abismo. Lógicamente no cabe establecer relaciones genéticas entre ambos conceptos; del estudio del ser sólo podemos derivar juicios de existencia, enlazando, *verbi gratia* un fenómeno con otro, por la ley de la causalidad. Pero nunca es posible pasar del mundo de los hechos al reino de lo obligatorio; por la misma razón, la experiencia es impotente para confirmar o destruir la validez de un imperativo. Las normas son válidas cuando exigen algo que debe ser; pero siempre existe la posibilidad de que sean violadas. Ahora bien, si esto ocurre, no por ello dejan de ser normas”.<sup>9</sup>

Desde un punto de vista sociológico estricto, el problema de la norma incumplida es de la mayor importancia; para el sociólogo del derecho, una norma (independientemente de su justicia o su justificación), que posea todos los requisitos formales para valer jurídicamente como tal y no se cumpla realmente al no ser aplicada ni respetada por el público y los funcionarios, y no llegar a reestructurar conductas concretas, o sea una norma que no afecta la conducta humana social *de hecho* aun cuando

8 Entendemos por *diferición* el hecho de que una creación cultural objetiva permanezca sin ser cultura hasta que otros hombres distintos de su creador intuyan, perciban o gocen su contenido, estableciéndose así una relación social diferida en el tiempo y en el espacio; así, por ejemplo, nuestra captación del sentido cultural depositado en el escriba sentado, en un poema de Netzahualcóyotl o en el código de Hammurabi, constituye una relación social diferida.

9 García Máynez, Eduardo: *Introducción al Estudio del Derecho*. Tomo 1, cap. 1, 4, pp. 17 y 18. México, Porrúa, 1940.

de derecho lo *pretenda*, constituye un fenómeno del más alto interés.

El examen del contenido conceptual de una regla jurídica, o sea la aprehensión de lo que ella ordena o prohíbe, puede indicar solamente el tipo ideal weberiano, a saber: qué pasaría si la norma se cumpliera puntual y efectivamente; no nos dice, en cambio, nada acerca de si la realidad social, o las relaciones humanas reales se afectan verdaderamente o no, en orden a lo que manda la norma.

En todo caso, para los propósitos de la sociología del derecho, tiene importancia aquel derecho que ha llegado efectivamente a valer como tal, y que, de hecho, sea en la conducta social o relación interhumana, reestructura ésta y se aplica, o que no se aplica aunque sea formalmente válido; en cuyo caso es necesario averiguar por qué no tiene efectividad, o sea, por qué no tiene actualización social en la conducta de los hombres reales.

*Génesis del Derecho, y su relación dialéctica con el Estado.*—El derecho aparece así, sociológicamente, como una creación de la cultura humana, destinada a regular la conducta de unos hombres hacia los otros, manteniendo una determinada estructura de las relaciones sociales. Por su parte, el Estado constituye una estructura que actúa en sentido análogo: o sea, en la regulación de las relaciones sociales que se dan dentro de un determinado espacio territorial, entre los individuos que lo habitan; o sea, que sociológicamente, Estado y derecho poseen funciones análogas, o concurren a la realización de una misma función.

Pero, además, *el Estado es el instrumento de la actuación del derecho*, ya que el derecho se actualiza en la realidad social no sólo psíquica sino socialmente, como norma imperativa limitativa y encauzadora de la conducta humana social a causa de que existe esa organización estructural de los hombres que conviven dentro de un territorio, denominada Estado, y la cual: *a*) se encuentra estructurada como tal Estado, según un sistema de reglas jurídicas; *b*) cuyos órganos detentadores del poder poseen asimismo, por ello, una significación jurídico-valorativa, ya que no son tanto hombres o conjuntos de hombres, como “órganos” en el sentido precisamente constitucional y jurídico de dicho término, y *c*) cuyos órganos constitutivos del vértice de la estructura estatal (*ie.* el gobierno o el poder) actúan sobre toda la realidad social, aplicándole un derecho determinado, y conformando con él las relaciones de los seres humanos que conviven dentro de dicho Estado. Es justamente el Estado, en razón

de este triple aspecto, quien actualiza socialmente el derecho en la realidad vital.

Con todo, la organización estatal no “nace” porque el derecho la cree, sino a la inversa, resultando lastimoso el que Tönnies haya dicho que, en este caso, se trataba de un problema análogo al de averiguar qué fué antes, si el huevo o la gallina.<sup>10</sup>

Determinados impulsos sociales gigantescos —intereses de clase, necesidades humanas, pasado histórico, estructura económica, organización familiar y cultura, etc.— llegan a conformar en cada etapa histórica su propia articulación organizada, constituyendo un conjunto de hechos reales de naturaleza sociológica, y no jurídica. Cuando esta articulación deviene estable socialmente, produce al través de los hombres concretos y como creación igualmente social, un conjunto de formas y medios para mantener y asegurar esa organización histórica que le es propia, imponiendo a todas las relaciones sociales, o sea a la conducta social de los hombres que integran dicha organización, una determinada regulación que tiende a hacerse respetar enérgicamente por todos los medios, entre los cuales se encuentra el derecho.

Los impulsos sociales que dan a cada estructura estatal histórica su forma concreta, son de muy diversa naturaleza, pero, fundamentalmente, se trata de una combinación de relaciones económicas, políticas, culturales y formatrices, si hemos de mencionarlas en orden de importancia; del juego de las tendencias y tensiones que ellas producen, organizadamente, como una *unidad* social, nace una determinada estructura estatal, y con ella, medios de regulación, entre los que, como hemos dicho, el derecho es uno de los más importantes, de tal modo que el derecho histórico, producto de la sociedad, revierte dialécticamente sobre ella y actúa como co-productor de la misma.

Como todas las relaciones sociales sin excepción, son de naturaleza histórica,<sup>11</sup> y se encuentran sujetas a tendencias estructurales definidas de desarrollo histórico, y todas ellas se encuentran construídas dialécticamente —en forma que no llegó a sospechar Tönnies al considerar el jue-

10 Toennies, F.: *Principios de Sociología*.

11 Con mayor precisión, puede decirse que las relaciones sociales tienen un carácter temporal, dinámico e histórico.

go dialéctico como reservado a la economía—,<sup>12</sup> es natural que el derecho que las rige tenga que evolucionar ya sea paulatina y parcial, o súbita y totalmente —según las formas de cambio de la estructura social y su magnitud—, tanto para regular las nuevas formas de relación que se han creado como consecuencia del cambio, como las viejas relaciones que sobreviven dentro de la nueva estructura.

Este fenómeno es evidente en las revoluciones, cuando se afecta la estructura social íntegramente, y se modifican las relaciones sociales en su articulación, con lo cual aparece un “nuevo” Estado, y, por ende, una nueva armazón jurídica constitucional, que provee de una nueva forma ideal jurídica a esa nueva articulación con objeto de que haya una sujeción a ella, y se establezca la situación, ya sea que se imponga coactiva o voluntariamente la conducta necesaria para conservarla.

En efecto, el derecho, en primer término, “crea” al Estado, en el sentido de que configura un esquema ideal de órganos, funciones, relaciones y jerarquías que con-forman idealmente la articulación estatal histórica a que ese derecho responde; pero, a la vez, el derecho es un producto, una “creación” de la realidad social, por cuanto las normas positivas que se erigen en obligatorias y vigentes, responden a las grandes tendencias estructurales que han producido la articulación social estatal de esa sociedad histórica en ese momento, para el cual va a regir ese derecho, también, por tanto, históricamente condicionado.

Antes del cambio, regía la situación social un derecho que, en parte, va a ser radicalmente renovado, que en parte sólo será modificado parcialmente, y que también en parte, permanecerá intacto; o sea que, dentro de las tendencias estructurales que se manifiestan en la creación de una nueva articulación social, muchos elementos y formas anteriores se conservan —y, entre ellos, algo del derecho anterior— no sólo porque el esfuerzo de elaboración de una nueva legislación completa que esté a tono con la nueva realidad social, sería largo y penoso, y resultaría difícil de improvisar, sino también porque todo lo que no haya sido afectado por el cambio histórico en la realidad social, no necesita ninguna nueva regulación, y pueden —en principio— conservarse o modificarse ligeramente las formas de su regulación anterior, o sea, que pueden conservarse las mismas normas.

12 Debemos insistir nuevamente, en este punto, en el carácter temporal, dinámico e histórico de las relaciones sociales a que hicimos referencia en nuestra nota anterior.

*El derecho como creador y creación estatal: la Constitución.*—La naturaleza de creador del Estado que posee el derecho, ha sido percibida claramente por la teoría del derecho constitucional, que acostumbra dividir a una constitución en una parte orgánica y una parte dogmática, de las cuales la primera crea, en efecto, los órganos del Estado, les atribuye funciones precisas, y establece sus respectivas competencias; dicha parte orgánica señala esquemáticamente el conjunto de funcionarios que se encargarán de regular las relaciones sociales, su número y las funciones que a cada uno corresponde en ese conjunto. La parte dogmática establece, en cambio —según la propia teoría constitucional—, las limitaciones que en su actuación tienen los funcionarios del Estado frente a quienes no lo son; crea así —garantizándolas al incorporarlas al Código Supremo— una serie de prohibiciones frente a la conducta (o relación) social del funcionario con el público, que el funcionario no puede transgredir, y que jurídicamente tienen el carácter de derechos del ser humano, y obligaciones —generalmente de abstención— del propio funcionario, a lo cual se llama, entre nosotros, “garantías” o de derechos individuales.<sup>13</sup>

Nuestra constitución establece las bases de la estructura económica, en forma relativamente poco definida: los artículos 4º, 5º, 27, 28 y 123, ordenan que se respete el género de actividad económica que el individuo elija y realice libremente —si bien, de hecho tal libertad es sociológicamente ilusoria en buena parte—<sup>14</sup> que se limite la conducta social en la ocupación del espacio geográfico o “territorio” del Estado a una extensión máxima de la que cada individuo pueda disponer, que dicha posibilidad o capacidad de disponer de ella resulte asimismo limitada en ciertos casos, y que se sujete a ciertas bases el ejercicio de los derechos de propiedad sobre la tierra y sobre la riqueza en general. Nuestra misma Carta Magna, prohíbe también las actividades económicas monopólicas que contrarían los principios del liberalismo económico, y crea una regulación especial, minuciosa, tutelar del trabajador tendiente a evitar

13 “La parte dogmática y la parte orgánica constituyen lo característicamente constitucional en una constitución individualista; es decir, toda constitución de este tipo, para merecer tal nombre, debe organizar los poderes públicos, y asegurar, frente a ellos, los derechos fundamentales de la persona”, según afirma Tena Ramírez, F.: *Derecho Constitucional Mexicano*. Porrúa, S. A. Ed., México, 1949. Parte 1ª, I, 6, p. 57.

14 En realidad, es preciso percatarse de que, en toda relación social o conducta humana recíproca, las conductas de quienes en ella intervienen, se van condicionando mutuamente.

fricciones excesivas y lucha entre las clases, y establece un conjunto de órganos específicos para la aplicación de esas regulaciones. Asimismo, en forma constitucional se establece la obligatoriedad de una preparación cultural mínima, mientras que las relaciones formatrices no se encuentran en cambio, entre nosotros, reguladas por esta ley.

La Constitución mexicana responde así a una serie de profundas exigencias económicas y sociales en general, y constituye el producto de largo proceso histórico de formación de México como Estado, con sus peculiares experiencias, transformaciones, necesidades y aspiraciones sociales que, por decirlo así, se han condensado en ella.

*Funciones jurídicas y no jurídicas del Estado; el carácter de éste como ejecutor del derecho.*—Todos los funcionarios estatales poseen una definida función jurídica, de acuerdo con la Carta Magna: el Congreso, compuesto por dos Cámaras, crea el derecho<sup>15</sup> siempre y cuando esté de acuerdo con la Constitución (art. 133); el Ejecutivo lo aplica, creando situaciones jurídicas individuales, o bien desempeña tareas materiales que le fija la ley; el Poder Judicial aclara el derecho, impide su violación o su amenaza y, en suma, declara cuál es la regla que debe regir en una relación cualquiera. Por tanto, en teoría, la regulación de las relaciones sociales se opera en tres etapas y por otros tantos órganos: uno fija el sentido ideal de la regulación de las relaciones sociales; los otros dos, regulan concretamente esas relaciones, o sea, imponen *de hecho* esa regulación a las relaciones sociales *reales*, pues en tanto el Legislativo simplemente establece en qué sentido *deben* regularse (axiológica e hipotéticamente) las relaciones (que este órgano trata como meros pre-supuestos generales), el Poder Ejecutivo y el Poder Judicial *re-estructuran* de hecho la realidad social, sujetando a normas las relaciones sociales, o conductas humanas de hombres concretos, haciendo que éstos, en sus relaciones hagan lo que el derecho manda, se abstengan de hacer lo que el propio derecho prohíbe, y que, en todo caso, no desobedezcan su mandato, y, en caso de que lo desobedezcan, sufran determinadas sanciones.

15 Reproducimos un tanto libremente la teoría de las funciones, atribuidas a cada uno de los poderes legislativo, ejecutivo y judicial, consignada por Fraga, Gabino: *Derecho Administrativo*. Porrúa, México, 1948. Libro 1º, tít 2º, caps. III-VI. Para nuestros fines, es indiferente la distinción entre acto administrativo y acto jurisdiccional. Por lo demás, autores tan autorizados como Geny, han manifestado sus dudas acerca de una distinción neta entre ambos.

Hemos dicho, sin embargo, que todo esto ocurre en teoría, porque en la realidad social se crea y aplica el derecho a las relaciones, regulándolas; pero, además, sigue una cierta política internacional e interna, construye caminos, imparte enseñanza, vigila a sus súbditos, etc., o sea, que realiza, además, múltiples actividades fuera de las que son mera creación y aplicación del derecho. Esa otra actividad, a-jurídica, aunque corresponde a la rama sociológica de la Teoría del Estado, es ajena a la Sociología del derecho, puesto que a esta última le corresponde sólo el estudio de por qué se convierten en ideales (norma jurídica) determinadas conductas sociales que el órgano legislador prescribe o prohíbe, y cómo se re-estructuran las relaciones sociales, con qué efectos, etc., por la aplicación ya sea indirecta (en la obediencia voluntaria), o ya sea directamente (como conducta impuesta coactivamente), del derecho.

Como quiera que sea, el Estado aparece así como el verdadero ejecutor del derecho, al aplicar el cual lo realiza dentro de la realidad vital y social. Sociológicamente, la *ejecución* aparece como derecho *efectivo*, sea forzosa o voluntaria dicha ejecución; es decir, como re-estructuración real (en el sentido de la efectividad social) de relaciones interhumanas. Es el único derecho en vigor, que actúa en la realidad social, y que, por tanto, tiene relevancia sociológica.

La coacción psicológica del temor a una posible sanción o acción judicial, la mera obediencia voluntaria de la norma, y la ejecución coactiva, son todas formas de ejecución del derecho en sentido lato, es decir, formas de *realización* jurídica, desde el punto de vista sociológico. En este aspecto, por falta de recursos del aparato estatal, escasez de personal en relación con un territorio estatal muy extenso, poblado o poco comunicado, por debilitamiento de la autoridad —especialmente judicial—, sea cual fuere su causa, el derecho no *puede* aplicarse coactivamente, aunque se le reconozca y sea formalmente válido. La función de ejecutor es, por ello, primordial: de nada sirve una sentencia firme, una orden legal de naturaleza ejecutiva cualquiera, si no se cumple en la realidad social vital, esto es, si no se “ejecuta”.

*El Derecho y el Poder.*—Ya en este apartado hemos visto las múltiples relaciones entre Estado y derecho, es decir: entre la articulada organización de las relaciones sociales dentro de un espacio territorial llamado Estado, y las normas jurídicas. Precisa ahora recordar que el Estado

es, además, una estructura de poder, tanto porque sus funcionarios tienen una organización jerárquica que crea poder en favor de los superiores, como por el hecho de que se trata de hombres reales que se hallan subordinados unos con respecto a los otros. El derecho cumple dentro del Estado, la tarea de establecer, en parte, esa jerarquía: es fuente de poder de unos hombres sobre otros, y regula éste en magnitud, extensión y materia; así, por ejemplo, al juez menor (en México, D. F.) le confiere el poder de reestructurar las relaciones económicas de cierto género, cuantía, etc., que han tenido lugar en determinado territorio, y que se han establecido entre ciertas personas por motivos contractuales y extracontractuales; en cambio, carece del poder necesario para reestructurar las relaciones familiares y formatrices, de un modo directo (ya que dicha función se atribuye al juez de lo civil); asimismo, en calidad de ejemplo, podemos señalar que el juez con jurisdicción penal puede interrumpir todas las relaciones del sujeto a proceso o condenado, reduciendo a un mínimo espacio geográfico —la prisión— su actividad, o pudiendo imponerle actividad de género determinado.

En general, las luchas políticas adoptan casi siempre el carácter de pugnas entre grupos que tratan de convertirse en órganos gubernamentales con investidura jurídica que les permita así organizar la sociedad conforme a la tendencia que representan (*i. e.* que les capacite para crear el derecho), e imponer esa organización coactivamente (*i. e.* imponer o aplicar el derecho), disfrutando, además, del poder material —específicamente político y no jurídico— que lleva anexa la investidura de órgano. El objetivo —claro está— es propiamente el poder, pero como forma de poder está el tener, crear y aplicar el derecho.

*Teoría del Estado y sociología jurídica.*—Como es claramente perceptible, la estructura estatal está fuertemente influida por las normas jurídicas que actúan en gran manera sobre ella. El carácter de creador y ejecutor del derecho que posee el Estado, subraya la exigencia de considerar conexamente a la Sociología del Derecho y a la Teoría del Estado, ya que, de otro modo, se tiende a integrar el derecho como algo misterioso, que actúa en la realidad social sin que se sepa cómo, y que se desvincula de su origen y su naturaleza reales.

Todos los casos en los que el derecho no se aplica, se aplica mal o se viola —casos de máximo interés sociológico— sólo pueden ser explicados considerando simultáneamente al derecho y al Estado; la sociología del

derecho, por tanto, debe ser sistemáticamente colocada como una rama de la Teoría del Estado.

*Sectores de la realidad social jurídicamente regulados.*—El Estado actúa —y tal es, justamente la función social que permite definirlo— en todas las relaciones y sectores sociales que se producen en la convivencia humana dentro de un territorio determinado, para organizarlos articuladamente. Esta actuación —realizada siempre, empero, por la actividad de aquellos hombres concretos que forman el Estado— pueden ser jurídica, política, meramente administrativa, o puramente material, o varias de estas cosas a la vez. Prescindiremos de tales distinciones para mencionar, a título de ejemplo, algunos aspectos destacados de la función jurídico-estatal en cuanto a su contenido concreto.

Las relaciones formatrices son reguladas en cuanto el Estado afloja, o, a la inversa, refuerza los vínculos familiares; por ejemplo, en cuanto influye sobre los vínculos matrimoniales al facilitar o dificultar el divorcio, crear derechos y obligaciones a cargo de los familiares (obligación alimenticia de los padres), configurar delitos por abandono de persona, etc.

En la economía —acaso el sector donde la actuación estatal es más abundante— el Estado vigila, organiza y mantiene dentro de ciertos límites las relaciones entre el capital y el trabajo, mediante su regulación jurídica; organiza los modos lícitos de apropiación, aprovechamiento, circulación y producción de riqueza —ya consista en bienes o en servicios— mediante los derechos de propiedad sobre bienes muebles e inmuebles (derechos reales, sucesión, etc.), sobre las formas de colaboración, la solidaridad social y las prestaciones económicas (obligaciones, contratos civiles o de trabajo, etc.), estatuye las formas de consumo y la circulación en el mercado (derecho mercantil, bancario, financiero, de títulos e instituciones de crédito, etc.); por último, el Estado vela porque las relaciones culturales se mantengan a determinado nivel, haciendo obligatoria determinada enseñanza, su forma, su duración, su contenido, etc.

Además, el Estado auto-regula su función social, no sólo en forma de garantías constitucionales, sino internamente, mediante el derecho administrativo y las leyes orgánicas, las circulares, etc.

*La función social del derecho.*—En general, puede decirse que el derecho actúa en la realidad social histórica en el sentido de mantener

la articulación estructural estatal de una determinada etapa histórica, dentro de un territorio dado, para organizar todas las relaciones sociales que la convivencia de sus habitantes produce dentro de él, y de acuerdo con las necesidades de su conservación, fortalecimiento y eventualmente, con las de perfeccionamiento de esa específica articulación histórica, la cual responde siempre a una determinada etapa de desarrollo de las relaciones sociales en su totalidad y multiplicidad de aspectos, no sólo, aunque probablemente sí en forma principal, del que alcancen las de naturaleza económica, ya que influyen también, el grado de desarrollo de las relaciones políticas, jurídicas, culturales, formatrices, antropogeográficas, etc., y aun la peculiar y específica naturaleza humana en lo que tiene de constante.