

El Concepto de Derecho

Por: Alex R. Zambrano Torres

El Derecho siempre “misterioso” –como decía Galgano- y dinámico, debe, para madurar con libertad, ser iluminado y replanteado por aspectos contemporáneos, con acuciosos discursos jurídicos, que permitan conectar el mundo, las experiencias y/o prácticas jurídicas con las necesidades del hombre, de modo que generen ese encuentro entre norma y realidad. El Derecho tiene sed de ser lúcida lucha contra los obstáculos que impidan la libre convivencia de los hombres y sus intereses. El Derecho siempre ha hecho que las neuronas se sacudan, ha inventado soluciones constantemente, ha improvisado -sobre ciertos conceptos sociales, jurídicos, económicos, etc., formados o en formación- las respuestas a los problemas de conflictos de intereses, a la desconexión entre realidad teórica y realidad humana.

El Derecho siempre aspirante a transformar el mundo en determinado orden (cósmico, divino, natural, positivista, etc.), ha devenido en soportarlo, hacerlo llevadero, o al menos a conectarlo con las exigencias humanas. El Derecho deslizándose en la atmósfera de la realidad, de la teoría, del discurso, de las prácticas y

experiencias, ha advertido que para vivir no hay recetas, sólo caminos y decisiones a seguir y tomar; simulacros de orden (cómo los códigos, leyes, etc.). El Derecho es un camino que conduce a todas partes, no es todas partes, es un medio que rastrea una suma de vivencias, para aclararlas, plantearlas y ordenarlas. Es un arma que han inventado los hombres para defenderse de la arbitrariedad, del infortunio, de la fosilización de la vida, del incierto, etc.; es un medio que intenta afinar y mejorar los recursos expresivos de sus objetivos, la libertad y el respeto de los derechos del hombre, es la facultad de ejercer el Derecho a ser hombres o mujeres libres.

* * *

Para explicar la concepción del Derecho desde esta perspectiva, usaremos, como elementos que se interconectarán determinados conceptos: Derecho, Orden, y Poder.

Desde esta perspectiva intentaremos dar una visión general de lo que entendemos por Derecho. Darnos una noción clara de la “idea” que se tiene de lo que es Derecho. Tomaremos muy en cuenta cómo empezamos -con que idea de Derecho- y cómo terminamos, que significará ratificar nuestras ideas (algunas), desvirtuarlas (otras), entender, aclarar, desmembrar otras más y darnos una nueva, renovada y pulida concepción del Derecho. Luego veremos el movimiento de los instrumentos del derecho -es decir, aquellos que se utilizan para que éste funcione activamente en las relaciones jurídicas-, y todo ese

conjunto de experiencias, prácticas, relaciones jurídicas, etc., que necesitan ser exigiblemente solucionadas para la convivencia y que sea necesaria la intervención de los órganos del Estado para solucionar esos conflictos de intereses.

El ámbito de nuestro estudio en esta perspectiva circulará en base a ciertos factores conceptuales: el Derecho, el Orden, y el Poder. Con esto pretendemos especular sobre la interrelación de estos factores como determinantes en la creación de nuestro sistema jurídico. Es decir, lo que haremos es estudiar el Derecho -como creación del Poder- que establece cierto orden jurídico, que crea la división de lo legal y lo ilegal. Queremos describir cómo el Derecho -a través del poder- crea el "bien" y el "mal", que traducidos a lenguaje jurídico sería más bien lo "legal" y lo "ilegal", imponiéndolos a la sociedad con todas las justificantes jurídicas del bien común, determinando un cierto tipo de orden jurídico y social.

Estos puntos, en concreto, nos interesan porque afectan directamente en la forma de comprender y actuar de los agentes que intervienen en la creación del Derecho y en los que practican el Derecho (que en realidad somos todos los que vivimos dentro de una sociedad, pero que en nuestra investigación delimitaremos a lo que hemos denominado "ámbito jurídico"); y porque nos dará pistas para resolver -de alguna manera- los muchos "complejos jurídicos" que tenemos, que surgen del mal entendido de lo que

significa la convivencia, conforme a ciertas normas que se suponen Derecho.

Empezaremos por delimitar los conceptos con que vamos a trabajar: Derecho, Orden, Poder, para plantearnos una clara proposición de la investigación. Hacemos la anotación de que, en este trabajo “delimitar” no significa, definir absoluta y dogmáticamente estos conceptos, sino establecer un margen, marco que me permita circular por ellos, y observar los lineamientos por los cuales enrumbo esta investigación, proponiendo esta investigación más bien como algo flexible y abierto a nuevas especulaciones y discursos teóricos. Puesto que no hay nada tan dinámico como el Derecho, y tratar de asentarlo en estructuras teóricas absolutas iría contra su propia naturaleza.

Conceptualizaremos sintéticamente: Derecho, Orden, Poder. Limitando mi investigación al ámbito jurídico de la ciudad de Tacna. Este ámbito jurídico engloba a los magistrados, abogados, docentes y universitarios en Derecho.

Luego analizaremos cómo estos conceptos han ido perfilándose, transmutándose, aniquilándose, complementándose, efectivizándose, etc., de acuerdo a los valores reinantes y al tipo de poder dominante. El curso que toman lo determina el saber dominante, o los dominios del saber vigente.

Después pretendemos verificar cómo la vida jurídica se ha movilizó a través del juego de estos conceptos como “factores” determinantes, directrices. Nada nuevo bajo el sol, sin embargo es de nuestro interés observar al Derecho en la concepción del mundo dualista, concepción occidental que explica la existencia de dos extremos eternamente en contradicción.

Así también nos preguntamos si ¿será cierto que lo que no cambia es más bien el “poder”, que fluctúa de unas manos a otras, pero que sigue siendo poder?. ¿Es el poder como capacidad de afectar, motor creador del orden (Derecho) y del Caos (delincuencia) justificado o no, de acuerdo al momento histórico y su requerimiento?

Por último, una vez planteados ciertos conceptos, intentaremos involucrarnos en el laberíntico mundo del fenómeno mental. Evidenciar la necesidad de elevar a categoría primaria la condición mental de los hombres respecto al mundo y sus representaciones jurídicas. De esta forma intentaremos mostrar el fenómeno de la asimilación de las influencias modernizantes con mentalidad y actos premodernos, lo que ha provocado, no sólo el colapso del mundo jurídico, sino la mala e ineficaz, y hasta nula, aplicación de los conceptos modernos en la vida jurídica de los hombres. Los procesos de cambio y renovación, la reformulación de la vida jurídica, para el progreso y desarrollo de las interrelaciones sociales ha fracasado. Ha habido, en

esto un principal factor: la mentalidad actual, la condición mental del hombre de ser acrítico, premoderno¹, pero su premodernidad no es absoluta, hay en él, en el hombre contemporáneo una mezcla conceptual descoordinada, inconexa. Es decir, no somos cien por ciento premodernos, ni tampoco cien por ciento modernos, y menos cien por ciento postmodernos. Somos más bien una mezcolanza de todo, una mala asimilación de todo.

De tal forma que se plantea la pregunta urgente de saber, al tener muy confusas las cosas, ¿cómo se presenta el Derecho?, ¿cómo se expresa?, ¿cómo lo asumimos y usamos? ¿Con qué tipo de concepción mental? Y ¿qué se puede hacer para salvar estas incongruencias?

Para darnos una primera visión, si el Derecho es una creación del hombre, que a través del poder ha establecido cierto orden, ¿cómo se produce el problema de la asimilación mental premoderna, mala asimilación

¹ Cuando se expone la condición acrítica del Magistrado, Juez, Abogado, por lo general la respuesta a esta caracterización es de orden social, político, no jurídica. Dicen que el problema no está en la normatividad, ni en la capacidad de ser crítico o no en la expedición de resoluciones, sino en la presión política a que son sometidos los magistrados y hombres de leyes. Estas presiones políticas impiden el fiel cumplimiento de los principios jurídicos. No obstante, esta argumentación, de tipo coartada, no convence. Si el magistrado es determinado -sus decisiones jurídicas- por presiones políticas, entonces el primer factor aludido será el ético. Y si se piensa que la presión política es la justificante de una mala aplicación del Derecho, lo único que se hace es provocar una justificante premoderna de la existencia de nuestra sociedad. No hay Estado de Derecho, y no hemos llegado a ser modernos, porque nuestras actitudes y formas de resolver estas presiones es sólo cediendo ante ellas. En una sociedad Democrática uno siempre tiene derecho a elegir.

de las influencias modernizantes en la práctica jurídica, que hacen ineficaz el planteamiento teórico de estas influencias modernizantes?

Empezaremos nuestra investigación exponiendo cada uno de estos conceptos: Derecho, Orden, Poder, para que, conectados, podamos darnos una idea del problema planteado.

Capacidad y Voluntad Crítica.-

Antes de entrar a explorar y analizar los conceptos: Derecho, orden, poder, queremos ensayar el título “Voluntad Crítica”. Empezaremos diciendo que hay evidentemente en el peruano de hoy poca capacidad de razonamiento teórico-jurídico sobre “aquella cosa llamada Derecho”. Y lo peor es que incluso aquellos -los hombres de derecho- que estamos, o deberíamos estar premunidos de esta capacidad de razonamiento jurídico no lo estamos. El problema empieza ya desde el mundo y espacio universitario. Esto puede deberse, por un lado, a que los conceptos teóricos, expuestos allí, sobre el Derecho están como apartados de la práctica, y la práctica como apartada de la teoría. Sin embargo la conexión entre teoría y práctica no es la esencia del problema -sí un elemento importante-, no resuelve el problema del proceso cognoscitivo del Derecho. La asimilación del Derecho, de lo que es, de su función en la sociedad actual, etc., no se resuelve sólo a través del entendimiento y comprensión de los discursos jurídicos expuestos en las universidades. No es suficiente la

acumulación de conocimientos doctrinarios y procesalistas, que suponemos se hacen de muy buena fe. Es necesario, además, la formación de una capacidad crítica y autocrítica de los elementos teóricos que nos proponen como fundamentos del Derecho y conectar esto con esa “intuición de naturaleza extralógica del que nos habla Díez Picazo. Para lograr esto, el individuo tiene que hacer un proceso de reflexión, una vez comprendido los conceptos teóricos del Derecho, para luego darle forma a todo lo aprendido, y poderlo expresar de manera más o menos precisa y coherente². Esto es lo que podría decirse: formarse un cerebro de abogado -en el más alto y buen sentido de la palabra-, es decir la construcción en el hombre de derecho la capacidad de razonamiento jurídico, no el aprendizaje mal asimilado, difuso y complejo de datos jurídicos e históricos, sino más bien el “desarrollo de la capacidad de razonamiento y reflexión crítica”³ del hombre de derecho, conectado con cierta intuición metajurídica.

El hombre de derecho deberá, mediante esta capacidad de razonamiento crítico jurídico, abordar -desde una estructura de conceptos y categorías lógicas, además de cierta intuición extralógica- los problemas y fenómenos jurídicos que se presentan. Esta capacidad crítica de razonamiento jurídico, de pensamiento jurídico, es el primer problema en el hombre de derecho

²MARTÍNEZ ROLDÁN, Luis y FERNÁNDEZ SUÁREZ, Jesús A. *Curso de Teoría del Derecho y Metodología Jurídica*. Barcelona, Editorial Ariel, 1994, p. VIII.

³Ibid. p. VIII.

de hoy. Esta mala integración de los elementos jurídicos conservadores y la novedades jurídicas que presenta el constante dinamismo social, la perenne circunstancia de crear nuevos fenómenos jurídicos, fenómenos vitales o modos de presentarse y acontecer la vida humana⁴, no asumidos crítica y conscientemente, han impedido asimilar coherentemente los procesos e influencias modernizantes, y han provocado una compleja situación de donde nadie parece poder salir: la modernización tradicionalista, es decir que todo cambia para que nada cambie; o en términos más populares, la modernización chicha.

La modernización ha servido sólo como maquillaje del viejo y obsoleto sistema jurídico, de las viejas y decadentes maneras de hacer Derecho. Las cosas no han cambiado lo suficiente como para que cambien. No existe ese anhelo de largo aliento, que se llama progreso. No puede haber, porque no se ha aprendido a asimilar y usar las influencias modernizantes con mentalidad moderna o postmoderna, no ha habido esa “peculiar condición, crítica y autocrítica, de ajustarnos creativamente a nuestro tiempo”.

La importancia del Derecho y sus problemas, viene de su condición omnisciente, de ser “cosas de todos” de ser un fenómeno vital, social, “...el derecho es algo que se produce dentro de la vida social. Más aún: es él mismo la vida social o, por lo menos, una zona o un

⁴DIEZ PICAZO, Luis. *Experiencias jurídicas y teoría del Derecho*. Madrid, Editorial Ariel, 1975, p. 5.

sector de la vida social, aunque no, obviamente, toda la vida social.”⁵ Por eso es necesario estudiarlo armónicamente.

1.-DERECHO.-

Escribe Carlos Fernández Sessarego: “Como bien expresa Galgano, Francesco, *Il rovescio del diritto*, Milano, Giuffrè, 1991, p. 3. La palabra *directum* –en vulgar “derecho”- aparece como por encanto en la historia, sale de la neblina del tiempo, sin que nadie pueda explicar por qué razón sustituye o asume, con frecuencia, al *jus* de los romanos que, no obstante, el ignoto surgimiento de la expresión “derecho”, no desaparece, sino que sobrevive en múltiples vocablos de raigal importancia, como “justicia”, “jurisprudencia”, “jurista”, “juez”, “jurisdicción”, “judicatura”, “justiciable”.⁶

Por su parte Kant expresaba que aún se estaba buscando el concepto de Derecho. Pues bien, veamos el porqué de esta complejidad lingüística (multifacetismo), semántica, cognoscitiva. Y sea cual fuere la conclusión habremos de proseguir nuestro camino e investigación, incluso sin respuesta definitiva alguna, como lo hubiera querido Bertrand Russell.

⁵Ibid. p. 5.

⁶ Escribe Carlos Fernández Sessarego, en un artículo denominado: “Algunas reflexiones sobre la antijuricidad del delito y las penas privativas de la libertad a la luz de la teoría del Derecho”, extraído de una página web con los siguientes datos: © 1997 IJ-UNAM Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

a.- El problema del concepto del Derecho.-

Empezaremos citando a Bobbio para aclarar desde ya, que los conceptos, e incluso las definiciones científicas, sobre el Derecho no pueden ser de carácter restringido, sino de sentido amplio; y que lo importante de los conceptos no es obtener uno absoluto y total, sino uno oportuno. Norberto Bobbio escribe: “Las definiciones de términos científicos son convencionales..., lo que significa que nadie tiene el monopolio de la palabra “derecho”... no hay una definición verdadera y una falsa, sino cuando más solo una definición más o menos oportuna.”⁷

Siguiendo esta línea diremos que existe hoy una infinidad de acepciones sobre el Derecho. Unos menos operativos que otros, unos más científicos, otros más filosóficos, aquellos más políticos y estos hegemónicamente económicos, etc. Hay, por otra parte, otro inconveniente al hablar de Derecho: su multifacetismo lingüístico, su configuración semántica. El problema consiste en que la palabra derecho es usada en diversos contextos. El sentido y dirección con que hablamos de Derecho se entenderá sólo en relación al contexto dentro del cual hablamos. Así en el libro *Filosofía y Derecho* de Legaz y Lacambra, se escribe: “...la palabra “derecho” es usada dentro de contextos diferentes y sólo por referencia a ellos adquiere un determinado sentido. Pero quedando en este nivel parece evidente que no es posible aspirar a un concepto

⁷BOBBIO, Norberto. *Teoría general del Derecho*. Editorial Temis, p. 11.

del Derecho, pues por de pronto no hay cosa que sea el Derecho sino sólo distintos contextos o universos de discurso donde esa palabra adquiere cierta significación.”⁸

Hay luego una necesidad que aparece como primaria, convenir la dirección y sentido que hemos de usar para estudiar al Derecho vital, viviente, vigente, no cómo un sistema normativo, fundamentado en la ley solamente, ni como ideal ético de justicia en exclusividad, ni como sólo la facultad subjetiva de los hombres para hacer o no hacer algo, sino como la relación o articulación entre todos ellos. Es decir, con una concepción integral y armónica que pueda servirnos para resolver el gran problema de la complejidad del Derecho y de su comprensión.

Tenemos clara conciencia de la existencia de ciertas fases diferenciales de la concepción del Derecho: la subjetiva (que explicará al Derecho como una facultad); la normativista (que considera al Derecho como un sistema de normas); la Eticista (que considera al Derecho como un ideal ético de justicia); La académica (que toma al Derecho como un objeto de estudio, una disciplina o rama de estudio); etc.

Una clasificación más ordenada de la multiplicidad de sentidos en que es tomado el término Derecho, es la siguiente: 1.- Derecho como facultad. Derecho

⁸LEGAZ Y LACAMBRA, Luis. *Filosofía del Derecho*. Editorial Bosch, pp. 253,254.

subjetivo (facultad o poder). Se llama Derecho subjetivo a ese poder reconocido socialmente. Ángel La Torre indica: “Cuando hablo de derecho me refiero generalmente a un poder que, en caso necesario, es susceptible de imponerse coactivamente... con una coacción ...socialmente aceptable... coacción que la comunidad en que vivimos ampara e incluso organiza.”⁹;

2.- Derecho como ciencia, disciplina: (rama de estudio);

3.- Derecho como ideal ético o moral de justicia; 4.- Derecho como norma o sistema de normas: (Derecho objetivo), que La Torre define así: “...conjunto de normas respaldadas por una coacción social organizada”.¹⁰

Hemos resuelto no hacer una diferenciación excluyente, sino más bien tomar como punto de nuestra investigación una concepción integral, armónica, relacionante de todos estos sentidos. ¿porqué? Porque a nuestro parecer el Derecho no es un fenómeno definido y estructurado absoluta y dogmáticamente, sino un *proceso social*, normativo, subjetivo, disciplinario, etc.

* *

El problema predominante de la concepción del Derecho es, como expone Luis Legaz y Lacambra, de orden relacionante: “El problema, sin embargo, es si existe una estructura subyacente a las distintas

⁹ LA TORRE, Angel. *Justicia y Derecho*. Barcelona. Salvat Editores S.A., 1974, p. 35.

¹⁰Ibid. p. 35.

significaciones de la que pueda predicarse la condición de jurídica.”¹¹

El concepto del Derecho se muestra por lo pronto inaprensible, confuso, extraño, diverso y aún paradójico. Concepciones sobre el Derecho tan extrañas y como diría Herber Hart, “oscurecidas desde tiempo atrás por representaciones groseramente falsas de su naturaleza esencial”. Es necesario, pues tener y obtener una visión clara del conjunto, o una concepción de conjunto, integral del Derecho. Por el momento hemos de tener en cuenta qué elementos deben estar presentes en el concepto de Derecho. Para esto usaremos a Bobbio, que expone los elementos esenciales que para Santi Romano debe tener todo concepto de Derecho:

“El concepto de derecho debe, en nuestra opinión, contener los siguientes elementos esenciales:

a) Ante todo debe comprender el concepto de sociedad. Esto en dos sentidos recíprocos que se completan mutuamente: lo que no sale de la esfera puramente individual, lo que no supera la vida del particular como tal, no es derecho (*ubi ius ibi societas*) y, además, no hay sociedad en el sentido exacto de la palabra sin que en ella se manifieste el fenómeno jurídico (*ubi societas ibi ius*).

b) El concepto de derecho debe, en segundo lugar,

¹¹LEGAZ Y LACAMBRA, Luis. *Filosofía del Derecho*. Editorial Bosch, pp. 254.

contener la idea de orden social: lo que sirve para excluir todo elemento que implique el arbitrio puro y simple o la fuerza material, es decir, no ordenada... / Toda manifestación social, por el solo hecho de serlo, está ordenada por lo menos con relación a los asociados.

c) El orden social que establece el derecho no es el dado por la existencia, originada en cualquier forma, de normas que regulan las relaciones sociales. Antes bien, dicho orden no excluye tales normas, sino que las utiliza y las comprende en su órbita, pero al mismo tiempo las aventaja y supera. Esto quiere decir que, antes de ser norma, antes de referirse a una simple relación o a una serie de relaciones sociales **es organización, es estructura**, es situación de la misma sociedad en la que se manifiesta y a la que constituye como unidad, como ente autónomo."¹²

Son, concluyendo, tres los elementos constitutivos del concepto de Derecho -explica Bobbio-: la sociedad, como base de hecho de donde deriva su existencia el derecho; el orden, como fin al cual tiende el derecho y la organización, la organización como medio para realizar el orden.¹³

¹²BOBBIO, Norberto. *Teoría General del Derecho*. Ediciones Temis, pp. 7,8. El sombreado es nuestro.

¹³ Ibid. p. 8.

Esta apreciación del Derecho de Santi Romano, del que hace referencia Bobbio, tiene un mérito, haber ampliado los horizontes de la concepción del Derecho, rompiendo las cadenas de su acepción ligada ineludiblemente a la razón de Estado, a la existencia del Estado como generador del Derecho. Se ha introducido, como elemento coordinador, eje de la concepción del Derecho al fenómeno de la organización, este ha servido “como criterio fundamental para distinguir una sociedad jurídica de una sociedad no jurídica, la teoría del Derecho como Institución, que propugnaba Romano ha roto con el círculo cerrado de la teoría estatalista del Derecho, que considera derecho sólo al proveniente del Estado¹⁴.

* *

En nuestro esquema de investigación, usaremos una interconexión de ciertos elementos –como ya lo antelamos- que a nuestro parecer tienen y configuran al Derecho. Estos elementos son el propio Derecho, el Orden y el Poder. Tomaremos al Derecho como una institución que coordina, articula el poder, que surge para establecer determinado orden general, apoyado, y respaldado en cierta capacidad de coacción, previamente justificada y respaldada. O en otras palabras el Derecho vendría a ser una institución que coordina, articula las relaciones de fuerzas, de dominio, las capacidades de afectar o no afectar, es decir, las relaciones de poder. Este es el primer esbozo, con el que comenzaremos. El Derecho así planteado no surge

¹⁴ Ibid. p. 9.

exclusivamente del Estado sino de cierto tipo de configuración social, de articulación o relación de fuerzas, con determinados elementos constitutivos que integran la facultad del hombre de vivir organizadamente.

El Derecho, el sentido, con el cual vamos a trabajar en esta investigación, es más bien la que circula entre la que expone Luis Diez Picazo y Michel Foucault, o sea, entre el Derecho entendido como “conflicto de intereses” y como “relaciones de fuerza, de dominio”.

Entonces para Luis Diez Picazo el Derecho es: “El Derecho con mayúscula es un conjunto de conflictos de intereses, de valoraciones de estos intereses y de equilibrio de los mismos.”¹⁵ / “...derecho no es otra cosa que un modo de tratar de resolver tales conflictos aunque no por supuesto el único modo (...) / El Derecho es fundamentalmente un conjunto de experiencias vividas, que en la mayor parte de los casos son experiencias existenciales de decisiones o de series de decisiones sobre concretos conflictos de intereses.”¹⁶

Y para Michel Foucault el Derecho sería: “...el derecho (y cuando hablo de derecho no pienso simplemente en la ley, sino en el conjunto de aparatos, instituciones, reglamentos que se aplican al derecho) transmite, funcionaliza relaciones que no son

¹⁵IHERING, Rudolph von. *La lucha por el derecho*. Madrid. Editorial Civitas S.A., 1985, p. 12.

¹⁶DIEZ PICAZO, Luis. *Experiencias jurídicas y teoría del Derecho*, Barcelona. Editorial Ariel, 1975, p. 7,9.

exclusivamente relaciones de soberanía, sino de dominación. Y por dominación no entiendo el hecho macizo de una dominación global de uno sobre los otros, o de un grupo sobre otro, sino las múltiples formas de dominación que pueden ejercerse en el interior de la sociedad. Y por lo tanto, no el rey en su posición central sino los sujetos en sus relaciones recíprocas; no la soberanía en su edificio específico, sino las múltiples obligaciones que tienen lugar y funcionan dentro del cuerpo social.” / “...El derecho visto no desde el lado de la legitimidad que se instaure, sino desde el de los procedimientos de sometimiento que pone en marcha.”¹⁷

Pero no basta dar una concepción del Derecho, para intentar abordar el problema planteado, es recurrente hacer cierta observación sobre cómo se desenvuelve y maneja la percepción del Derecho que tenemos no sólo los hombres de derecho, sino aquellos que la ponen en práctica, que la usan, es decir “todos” (el Derecho es cosa de todos).

Dado un vistazo breve, pero general, se observará cómo no hay una concepción claramente entendida de lo que significa el Derecho, de lo que podemos hacer con él, y del rol o función que cumple en la sociedad. La visión general es más bien confusa, elusiva, extraña, etc.; resulta de este fenómeno el hecho de que los hombres al toparse con la necesidad de usar el Derecho,

¹⁷FOUCAULT, Michel. *Microfísica del poder*. Editorial, p. 142.

en cualquiera de sus expresiones, se ven impelidos a tomar de todas las concepciones que haya en el mercado jurídico, según sus necesidades y conveniencias, en forma desordenada y confusa -al estilo kafkiano. Por lo que se terminará por usar el Derecho, manejarlo incluso, transitar por sus vías y procesos, pero sin comprenderlo con visión de conjunto. Es esta mala mezcla, mixtura de ideas, valores, concepciones del mundo real y jurídico, costumbres, axiomas, etc., percepciones de la función y uso del Derecho tomadas en trozos de por aquí y por allá, en forma desorganizada y desarticulada de sus contextos, lo que, no confrontadas con previo razonamiento crítico, perturbarán cualquier proceso de modernización, e incluso lo anularán.

Bueno, hay por lo pronto una primera necesidad: aclarar nuestras ideas sobre el concepto del Derecho, en su contexto semántico. Por lo cual daremos un esbozo referencial:

Miguel Villoro Toranzo plantea el estudio de las nociones filosóficas-jurídicas del Derecho clasificándolas de la siguiente manera: 1.- Aquellas nociones que insisten en el aspecto moral del Derecho en su contenido de Justicia; 2.- Nociones que se fijan en la razón, en el aspecto racional "en cuanto el Derecho se presenta como un orden estructurado racionalmente", (positivismo); 3.- Nociones que explican al Derecho como un producto de la realidad histórica, como un resultado de las fuerzas históricas, sociales o

económicas; 4.- El aspecto del Derecho como la decisión de la voluntad de la autoridad.

Estas cuatro nociones filosóficas-jurídicas no son necesariamente excluyentes. Sucede simplemente que se conjugan todas ellas, formando un conglomerado, una especie de interconexión, un acto relacionante. Esto pareciera explicar las direcciones que puede tomar cualquier investigación jurídica. No obstante, nosotros no tomaremos estas como objetos independientes de estudio, sino como relacionadas unas con otras.