

LOS DERECHOS INDIVIDUALES COMO GARANTÍA DE LA LIBERTAD *

Francisco AYALA **

El elemento característico y, por así decirlo, nota distintiva del Estado liberal-burgués, lo que le aísla y señala frente a cualquier otro tipo [de] Estado, son las llamadas garantías constitucionales de la libertad individual. Se denomina, por antonomasia, Estado constitucional, el que basa su constitución en el reconocimiento de unos *derechos fundamentales* del individuo, que se garantizan y afianzan, incluso y de un modo primordial, contra el propio Estado. No voy a tratar de los orígenes ni fundamentos de esta construcción política, pues que ello no responde directamente al propósito enunciado en el título; me basta, por ahora, con

* *Revista de Derecho Público*, año IV, núm. 38, 15 de febrero de 1935, pp. 33-43.

** Francisco Ayala (Granada, 1906), fue discípulo de A. Posada y N. Pérez Serrano, se licenció y doctoró en Derecho por la Universidad de Madrid y amplió estudios en Alemania, donde conoció a H. Triepel y H. Heller, a quien pudo acoger tras su huida de la Alemania nazi en la Facultad de Derecho de la Universidad de Madrid. Fue Letrado del Congreso de los Diputados y Catedrático de Derecho Político. Leal a la República, en 1939 tuvo que abandonar España iniciando un exilio que duró hasta 1980, cuando decide residir de nuevo en Madrid. En 1940 se le hizo miembro del Instituto de Filosofía Jurídica y Social de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires; asimismo comienza a enseñar sociología en la Universidad del Litoral, después lo hará en Río de Janeiro y con posterioridad en la Universidad de Río Piedras (Puerto Rico). En los años cincuenta abandona progresivamente la sociología para pasar a enseñar literatura en las universidades de Norteamérica, especialmente a partir de 1956, cuando fija su residencia en Nueva York. Aun siendo su obra literaria de enorme importancia, hasta el extremo de haber sido propuesto en diversas ocasiones para el Premio Nobel y recibido innumerables honores, entre los que hay que destacar su pertenencia a la Real Academia Española desde 1983 y el Premio Cervantes de Literatura en 1991; aquí se le presta atención a su producción jurídico-política y sociológica, aunque no pueda dejarse de tener presente su espléndido libro autobiográfico *Recuerdos y olvidos*, 1988 (1991). Entre las publicaciones de ese carácter cabe destacar: *El derecho social en la Constitución de la República Española*, 1932; *El pensamiento vivo de Saavedra Fajardo*, 1941 (2001); *El problema del liberalismo*, 1941 (1963); *Historia de la libertad*, 1943 (1951); con R. Treves, *Una doble experiencia política: España e Italia*, 1944; *Los políticos*, 1944; *Ensayo sobre la libertad*, 1944 (1945); *Jovellanos*, 1945; *Tratado de Sociología*, 1945 (1947, 1959 y 1984); *Ensayos de sociología política*, 1951; *Introducción a las ciencias sociales*, 1952 (1988); *Derechos de la persona individual para una sociedad de masas*, 1953; *La integración social en América*, 1958; *Tecnología y libertad*, 1959; *Hoy ya es ayer*, 1971 y *Contra el poder y otros ensayos*, 1992. Además hay que subrayar su trabajo como traductor, lo que ha permitido disponer en lengua española de alguno de los mejores textos iusfilosóficos producidos en el primer tercio del siglo pasado en lengua alemana. Así tradujo, entre otros, a C. Schmitt, *Teoría de la Constitución*, 1934 (1927) y H. Kelsen, “La idea del Derecho natural”, 1942 (1927) y “La aparición de la ley de causalidad a partir del principio de retribución”, 1946 (1939).

La revista agradece tanto la amabilidad del autor por permitirnos reproducir su texto, como la disponibilidad del Profesor A. Sánchez Trigueros, secretario de la Fundación Francisco Ayala.

subrayar lo delicado de su naturaleza, su condición frágil. Cualquier crisis, pasajera o profunda, de la idea inspiradora del Estado liberal-burgués se refleja de manera fulminante y aparatosa en el sistema de las garantías individuales. Si la crisis no es de principios, sino de aplicación, y se trata sólo de dificultades prácticas surgidas en la vida política de un Estado concreto, los derechos de la libertad individual sufren un eclipse, con ruptura o sin ella, del orden normativo constitucional. Los fautores del Estado liberal-burgués han cuidado de incluir en su mecanismo, advertida la fragilidad de dichas garantías, algún precepto que permita *suspenderlas en estado de circunstancias excepcionales*, en evitación de que la forzosidad de los hechos dé lugar al quebrantamiento del orden jurídico estatal.

Cuando se trata de una crisis de principios —y esto es, sin duda, el caso presente—, las libertades individuales sucumben en seguida; tal o cual postulado del Estado liberal-burgués podrá salvarse, acaso afirmarse con renovado vigor; tal o cual institución podrá ser discutida, modificada, reformada o conservada con un sentido distinto: los derechos individuales son eliminados del Derecho positivo y negados de raíz en el terreno doctrinal, como que constituyen la esencia del tipo de Estado en crisis. Ahora bien: estas negaciones doctrinales carecen hasta la hora presente, en el aspecto teórico, de virtualidad considerable —raro contraste con la irreprimible eficacia práctica de la tendencia—, y hasta puede decirse que del nivel mínimo exigido por el decoro científico; son, por lo común, argumentaciones toscas, amparadas muchas veces en una obligada ausencia de contradicción, y suelen reducirse en último término a proclamar, con énfasis dogmático, el poder sin límites del Estado y a despreciar el valor del individuo frente a lo colectivo, nacional o de la índole que sea.

Ante el acoso que sufren las instituciones del Constitucionalismo, la teoría jurídico-política ortodoxa se limita, por otra parte, o bien a referencias e interpretaciones históricas, o a realizar vacías exégesis legales, o a repetir lánguidamente y sin criterio las fundamentaciones clásicas de los derechos individuales, evitando la comprobación de su sentido y contenido para el mundo de la realidad en que han de aplicarse hoy. A esto se le llama rigor científico, neutralidad, escrúpulo metódico, objetividad jurídica, etc.; en verdad, lucha estéril por aferrarse, mediante un formalismo desesperado, a instituciones jurídico-políticas de dudosa conexión con la situación social, manteniendo el *statu quo* y, en definitiva, haciendo política.

Propósito del trabajo presente es investigar la *actual* eficacia de las garantías constitucionales en orden a su fin de libertad; es decir, confrontar las instituciones liberales con su propia idea matriz a través de la materia histórico-social que constituye la realidad de nuestro tiempo. Para ello podría servir de punto de partida la frecuente repudiación que se escucha del Estado burgués, a base de que “ofrece al pueblo sólo una falsa libertad, un espejismo”, crítica embrionaria y formulada con designios polémicos, pero ciertamente atendible. No lo es en igual medida para nuestros fines el corolario con que pretende continuarse el razonamiento: “porque no hay libertad política sin libertad económica”. Se olvida aquí ya el sentido específico de las libertades individuales, renunciando a un análisis que podría ser muy fecundo en consecuencias para orientar la atención de modo unilateral hacia el

problema de la Democracia. Porque la petición de libertad económica equivale, en el pensamiento de quienes la formulan, a postular una Democracia *auténtica*, una Democracia más efectiva que la Democracia burguesa. En un terreno absoluto, la distinción entre libertad política y libertad económica es artificiosa; sólo tiene sentido para establecer un contraste frente al modo en que el Estado constitucional quiere realizar la libertad. Libertad política no es otra cosa que la libertad del ciudadano *en* el Estado, es decir: el gobierno democrático, frente a toda especie de autocracia u oligarquía; la Democracia, el derecho de todos los ciudadanos a participar, *en un plano de igualdad*, en el Gobierno. La igualdad es condición inexcusable de la Democracia: el principio de *igualdad ante la ley* tiene por fundamento de su justicia la hipótesis de una igualdad material entre los ciudadanos. Cuando ésta no existe, la mera igualdad formal de trato jurídico se traduce en resultados inicuos. Sin un cierto grado de igualdad material, y sobre todo económica —pues lo económico es de naturaleza social; implica relación, y no cuenta para una consideración estricta del individuo aislado—, es imposible que haya libertad política, es imposible que se dé una Democracia auténtica. Y esta verdad elemental no ha necesitado para evidenciarse ni de unas circunstancias sociales como las del presente, ni de las interpretaciones marxistas. Aparece palmaria, tan pronto como se habla de Democracia. Más significativo aún que el pensamiento de Aristóteles es, a este respecto, el reconocimiento que hace Montesquieu, máximo teorizador y padre indiscutible del Estado constitucional liberal, de la conexión rigurosa existente entre Gobierno democrático e igualdad económica¹.

Por eso, cuando todavía se insiste en contraponer la libertad económica a una pretendida libertad *sólo* política, lo que se quiere dar a entender es que en la Democracia burguesa falta, dadas las condiciones sociales de hoy, el supuesto de toda Democracia verdadera: un cierto grado de igualdad material entre los ciudadanos; y que, por ello, no es una verdadera Democracia; es decir: no es un Estado en el que la libertad política exista.

Pero, dicho queda, enfocar el problema desde el punto de vista exclusivo de la Democracia equivale a desconocer la esencial naturaleza de las libertades individuales y a renunciar a toda una significativa suma de aspectos y consecuencias. Dentro del Estado constitucional, y junto al pensamiento de la libertad política en su acepción rigurosa, hay otro, ilustre en la historia del espíritu, y peculiar de

1. *De L'Esprit des Lois*, lib. V, cap. V: "Quelques législateurs anciens, comme Lycurgue et Romulus, partagèrent également les terres. Cela ne pouvoit avoir lieu que dans la fondation d'une république nouvelle; ou bien lorsque l'ancienne loi étoit si corrompue, et les esprits dans une telle disposition, que les pauvres se croyoient obligés de chercher, et les riches obligés de souffrir un pareil remède (...) Si, lorsque le législateur fait un pareil partage, il ne donne pas des lois pour le maintenir, il ne fait qu'une constitution passagère; l'inégalité entrera par le côté que les lois n'auront pas défendue, et la république sera perdue (...) Quoique, dans la démocratie, l'égalité réelle soit l'âme de l'État, cependant elle est si difficile à établir, qu'une exactitude extrême à cet égard ne conviendrait pas toujours. Il suffit que l'on établisse un cens qui réduise ou fixe les différences à un certain point (...)".

nuestro ciclo de cultura: el de la libertad humana; el del valor absoluto Hombre; el de la incondicionada dignidad del individuo humano en el Estado, por encima del Estado, y por lo tanto, susceptible de afirmarse, eventualmente, aun contra el Estado.

Este pensamiento corresponde a una concepción total del Universo y de la posición que en él ocupa el hombre. Por ello encuentra su manifestación gemela en todos los órdenes de la cultura. Para el terreno político, único en que hemos de movernos aquí, el Estado constitucional —es decir: liberal-burgués— es el que, hasta ahora, lo ha conducido, en su peculiar dirección, hasta sus últimas consecuencias. Todas las instituciones de este Estado responden, en mayor o menor medida, a aquel pensamiento (recuérdese, p. ej., el alcance del principio de separación de poderes); pero de todas ellas, las que de un modo directo tienden a garantizar la posición del individuo frente al Estado son las que nacen de la construcción de unos derechos fundamentales, las llamadas garantías constitucionales de la libertad. Mediante ellas sobre todo, el Estado constitucional ha tratado de realizar la libertad, no sólo en el aspecto político a través de la Democracia, sino también en el aspecto fundamental humano. En el campo de las instituciones concretas es imposible separar de un modo riguroso y neto aquellas que se dirigen al servicio de la Democracia (libertad política) y aquellas otras que tienden a proteger la persona humana en su libertad física y moral frente al Estado. Podrá decirse que el sufragio universal e igual es una institución encaminada a lograr la libertad política, y que responde al principio de igualdad requerido por la Democracia. Pero ese mismo principio de igualdad es también, en algún sentido, una consecuencia del pensamiento de la dignidad humana como categoría primaria y absoluta². Si esa dignidad deriva de la propia condición humana, con independencia de cualidades extrínsecas y aun de diferencias naturales, como la inteligencia, capacidad, etc., ha de ser igual para todos los hombres y, por consiguiente, no consiente desigualdad en el campo de las decisiones políticas elementales —el sufragio—, que también son, como soberanas, absolutas y primarias. Y esto, por lo que se refiere a una institución fuertemente matizada en una de las dos direcciones de la libertad que concurren en el Estado constitucional. Y si se toma, por ejemplo, la libertad de manifestación del pensamiento, será imposible discriminar en ella la intención de proteger un derecho natural e intrínseco del individuo, cual es el de comunicar su pensamiento a los semejantes, de la de proteger las condiciones objetivas para la formación libre de la opinión pública y el ejercicio de la Democracia.

Y es que las instituciones concretas son un producto histórico carente de unidad de sentido y de contenido homogéneo en el que se entrecruzan direcciones, tendencias y finalidades concurrentes. El dato real de que parte, según veremos, el

2. “Die angeborne Gleichheit, d. i. die Unabhängigkeit, nicht zu mehrerem von anderen verbunden zu werden, als wozu man sie wechselseitig auch verbinden kann; mithin die Qualität des Menschen, sein eigener Herr (sui iuris) zu sein (...) —alle diese Befugnisse liegen schon im Prinzip der angeborenen Freiheit, und sind wirklich von ihr nicht (...) unterschieden.” KANT: *Metaphysik der Sitten. Einleitung der Rechtslehre*.

Estado liberal para construir sus instituciones, no es otro que la situación y condiciones sociales de la burguesía; pero la finalidad perseguida, a partir de ese dato, es la libertad *humana*, en el doble aspecto político e individual. En la razón de ser de cada uno de sus principios, elementos e instituciones puede advertirse la presencia de esa finalidad. Así también, en las garantías constitucionales de la libertad individual. La libertad del individuo aparece en ellas combinada con la libertad del ciudadano, y cuantas clasificaciones se intenten con el designio de discriminar ambos ingredientes han de resultar, por fuerza, insatisfactorias.

Ahora bien, una vez que esas garantías han sido vaciadas en fórmulas concretas, una vez que su fin de libertad ha llegado a tomar una figura jurídica definitiva, como ocurrió en la Declaración de Derechos de 1789, para servir de patrón y cuño al Derecho positivo en las distintas ordenaciones, pueden ser enjuiciadas y valoradas, en cuanto instrumento, no con independencia de la valoración que merezca la finalidad en sí a que responden, sino precisamente en función de esa finalidad. Son medios técnicos dispuestos para actuar sobre un determinado cuadro de fuerzas sociales, y como medios técnicos han de apreciarse en la medida en que aparezcan aptos para alcanzar la finalidad a que deben su origen.

Por eso no hay que renunciar a la consideración de la dignidad absoluta de lo humano, ni siquiera a la exigencia concreta de libertad a favor del hombre individual, para preguntarse y hacerse problema acerca de la adecuación que presentan las instituciones del Estado liberal-burgués, y en particular las garantías individuales, dadas las condiciones reales de la sociedad actual, para asegurar con la conveniente amplitud y eficacia la libertad del ciudadano —Gobierno democrático— y la del individuo aislado.

Claro está que para manejarse en este problema es preciso aportar a él un dato nuevo —el de la situación real de la sociedad—, que para nada figuraba en la fundamentación ideal del Estado liberal-burgués antes aludida. El carácter de esta fundamentación es abstracto, racionalista. La búsqueda de cualquier referencia a condicionamientos de tipo social en la ideología que preparó o acompañó a la Revolución burguesa habrá de resultar sin duda infructuosa. El mismo Rousseau, que cuidó de distinguir escrupulosamente entre la realidad como tal y su propia construcción teórico-política, hace derivar esta última del puro razonamiento, de espaldas a los factores histórico-sociales que con uno u otro contenido han de contar siempre para toda construcción política. Kant —el sistematizador más riguroso de esta ideología— deduce directamente la propiedad privada, como la libertad de opinión y cada una de las libertades individuales en su concreto perfil, de la esencial naturaleza humana, las considera como innatas y anteriores al Estado, inclusive en un aspecto ya *jurídico*, como derechos subjetivos.

Ello no quiere decir, sin embargo, que falte la obligada conexión entre el pensamiento del Estado liberal-burgués y las condiciones de las fuerzas sociales que lo aportaron a la Historia; no significa en modo alguno que de hecho sus instituciones positivas resulten igualmente aplicables a cualquier panorama social. El llamado Estado constitucional es —con todo su contenido doctrinal, político y jurídico— un producto histórico realizado una vez en el tiempo y en el espacio, y

determinado, como todo lo histórico, por el juego de los procesos sociales. Constituye un objeto de conocimiento adecuado, en sentido específico, a los métodos de la Sociología; y si su nervio ideológico puede ser estudiado en sí mismo, como producto de pensamiento, con independencia de todo condicionamiento por factores de realidad, no cabe darle igual tratamiento cuando ha de contemplarse en su aplicación práctica al terreno de las instituciones jurídico-políticas.

En esta última faceta, el Estado constitucional debe ser considerado como la solución política de una clase social dada, que en un cierto momento hace su ingreso en la Historia asumiendo el papel de protagonista: la burguesía liberal. Esta clase nueva crece fuera de los cuadros de la Monarquía, en el ejercicio de las llamadas profesiones liberales y de las industrias; adquiere, con independencia de las jerarquías antiguas, la riqueza y la cultura; se adueña del poder social, y, en una palabra, se sustantiviza, sostiene una ideología peculiar, adquiere conciencia de nación, se considera a sí misma el *Pueblo*, frente al Estado monárquico —a su lado, el resto de la población era todavía un mero residuo inorgánico de las formaciones sociales caducas, sin la menor conciencia de ser colectivo—, y reclama para sí la organización y dirección de la vida pública. Es el momento de la revolución liberal. El hombre, el individuo humano abstracto, sujeto de la libertad, era concebido por la burguesía a su imagen y semejanza y, por cierto, como un tipo de noble calidad moral. Exigía para él —aparte de todas las seguridades jurídicas de carácter constitucional orgánico— una libertad garantizada de conciencia, opinión y manifestación del pensamiento, cuyo ejercicio implica como supuesto una cierta ilustración y formación. Necesitaba sobre todo la garantía de la propiedad privada como base de la independencia económica, sin la que toda libertad es ficticia. La burguesía liberal quiso garantizar a todo hombre la posibilidad de adquirir propiedad mediante las libertades de trabajo, profesión, industria y comercio, y la seguridad de conservarla, prestándole el carácter de *sagrada e inviolable*, al suprimir la pena de confiscación y excluir las expropiaciones. De tal manera las garantías de la libertad individual —estas garantías que todavía hoy son Derecho positivo— fueron pensadas para un mundo de pequeños propietarios, profesionales, comerciantes y artesanos, en condiciones de aproximada igualdad material y con un sistema de ideas homogéneo, en el que contaba por mucho la fe en los recursos y eficacia de la Razón para dirimir las diferencias surgidas en el aprecio del procomún.

De qué manera ha transformado el proceso económico, a lo largo del siglo XIX y hasta la fecha, las condiciones sociales; a qué resultados ha conducido el liberalismo económico, cuyos principios político-constitucionales son la libertad de profesión, de industria y comercio, etc., puede advertirse con sólo proyectar la atención hacia el entorno. Introducida la burguesía en el cuerpo del viejo Estado mediante las instituciones liberales, realizada su libertad y su obra de cultura, cubierta su etapa histórica, el panorama social del presente acusa como rasgos esenciales: 1° La casi desaparición de los propietarios. Los propietarios individuales han sido desplazados en su mayoría y sustituidos por grupos plutocráticos, que en una organización donde queda excluida la posibilidad material y humana del disfrute de la riqueza en su dimensión más espiritual, propulsan, controlan y tienen

en sus manos la vida económica toda. Y 2.º, la presencia de una inmensa masa proletarizada, con conciencia específica de sí misma como pueblo, sintiéndose *Pueblo* frente a los poderes económicos, como en otro tiempo la burguesía frente a las jerarquías monárquicas. Bien entendido que estos dos rasgos son destacados aquí del intrincado complejo que integra la realidad social del presente por encontrarse dotados de un sentido agudo que obliga a supervalorarlos. No se trata con esta indicación de nada descriptivo; por eso cabe prescindir de la variedad morfológica que la sociedad ofrece en su cuerpo real para atender tan sólo a esas líneas de especial significación y expresividad. En todo caso es evidente que el cuadro social de hoy contrasta del modo más violento con la situación a base de la cual ideó la burguesía liberal las instituciones del constitucionalismo. Intentemos ahora comprobar la eficacia que particularmente pueden alcanzar las garantías de la libertad individual en orden al fin perseguido en su origen, sobre los datos reales apuntados en el esquema, evitando así el formalismo jurídico, que, aplicado al Derecho político y sus problemas, sólo puede ser fecundo en momentos de exacta correspondencia entre las instituciones y el substrato social, momentos de los que ciertamente nos hallamos bien alejados.

* * *

El principio básico del Estado constitucional es, sin duda, el de propiedad privada. Al particular debían garantizársele los medios para la libre adquisición y disposición de la propiedad, y sobre todo, esta última debía quedar sustraída a un posible ataque por parte del Estado. El fundamento de justicia de tal principio se encuentra en la necesidad de asegurar al individuo las condiciones de su independencia económica como base de su libertad. En cuanto al medio elegido para lograrla —libre actividad del individuo, a impulsos del móvil económico egoísta, para fundar y conservar una propiedad privada suficiente— corresponde a la idea del hombre que es típica de la Ilustración³ y a las circunstancias reales de la burguesía liberal a un tiempo mismo. Sin ese factor de realidad no hubiera sido nunca viable. Ahora, transformado a fondo el panorama social, tenemos que enfrentarnos con toda una serie de instituciones jurídicas cuyo conjunto está orientado por situaciones pretéritas, pero instituciones que han de aplicarse en su esencial perfil a las situaciones del presente.

En primer lugar, el principio de la propiedad privada sagrada e inviolable dió lugar al postulado político-administrativo de que “nadie puede ser privado en su propiedad sino por causa justificada de necesidad pública y siempre mediante adecuada indemnización”, es decir, sin que la expropiación afecte al contenido económico de la propiedad. Y al postulado político-penal de que “en ningún caso se impondrá la pena de confiscación de bienes”.

3. V. el excelente trabajo de G. RADBRUCH: *Der Mensch im Recht*, Tubinga, 1927.

Si se considera que en la sociedad actual la gran masa de la población carece de bienes susceptibles de ser expropiados o confiscados, y que frente a ella se encuentran fuertes grupos de intereses económicos, anónimos e impersonales, grupos que a través de la estructura social dominan el poder público y dirigen en lo que a ellos les importa toda acción de Gobierno, se advertirá que ni aquella masa ni estos grupos necesitan de tales garantías, que fueron ideadas y establecidas para proteger la posición de la burguesía liberal frente al Estado monárquico y sus jerarquías; es decir, frente a un Estado no informado todavía por ella.

Al presente, esas garantías sirven tan sólo al efecto de paralizar todo movimiento político de transformación social, poniendo a favor de las situaciones de propiedad que se van creando el peso del Derecho. De tal manera que, mientras el proceso económico sigue su marcha inexorable, y las clases menos ricas —los restos de la antigua burguesía: pequeño comercio, pequeña industria, pequeños rentistas, profesionales— sucumben ante la competencia *libre* de las grandes Empresas (competencia que se lleva con la deliberación de una verdadera ofensiva política), *el pueblo* se encuentra impedido de emprender, ni aun a beneficio de una eventual coyuntura proporcionada por el juego de la Democracia, cualquier reforma social de efectivo alcance, pues para ella tropieza con el muro de los principios constitucionales, que, a causa de la naturaleza formal del Derecho, protegen ahora situaciones sociales muy alejadas de lo que fue intención originaria de las instituciones y garantías constitucionales. Así, pues, el principio de propiedad privada no impide que los grupos económicos fuertes sigan absorbiendo la propiedad de la pequeña burguesía y desplazándola hacia el proletariado; pero impiden que, dentro del sistema jurídico, tenga lugar ningún movimiento reactivo por parte de éste dirigido a crear de nuevo —no importa ahora el procedimiento concreto— una independencia económica del individuo como base de su libertad.

La prohibición de la pena de confiscación de bienes tiende a evitar que mediante un acto del Estado se prive a nadie de la condición básica de su libertad individual, es decir, de su propiedad. Pero, en las condiciones actuales, la confiscación significaría casi tan sólo la supresión de un privilegio; el confiscado quedaría reducido a la situación en que vive la gran masa del pueblo; pues —prescindiendo de las consideraciones históricas alrededor del origen de ese principio— implica como razón de su justicia el supuesto de la existencia normal de patrimonios medianos, equivalentes, o, en otras palabras, la existencia de una burguesía como clase socialmente dominante. Por otra parte, el alcance jurídico-penal de la prohibición de confiscaciones, existiendo en los Códigos la pena de multa, no es otro que el de impedir la introducción de multas desde cierta cuantía elevada en adelante; y también aquí falla la justicia distributiva, porque, según las disponibilidades económicas del multado, una multa de pequeña cuantía puede tener quizá enorme eficacia punitiva; sólo las grandes fortunas quedan fuera de la proporcionalidad que haría crecer para ellas el importe de la multa, a no impedirlo el principio de la “no confiscación”.

Por lo que se refiere a la expropiación forzosa, su limitación constitucional corresponde a la idea liberal de un Estado inhibido, pasivo ante la actividad social.

Pero se opone la tendencia universal, múltiple y aun contradictoria en sus direcciones, aunque unitaria en su sentido, según la cual el Estado controla, interviene y dirige cada vez con más intensidad el total volumen de las actividades sociales. En virtud de ella ha sido preciso ampliar las condiciones de la expropiación forzosa, sustituyendo la *necesidad* por la *utilidad pública* y aun por la *utilidad social*, e incluso abrir con toda clase de cautelas determinadas excepciones formales al principio de la indemnización, desvirtuando así, más en la doctrina que en la realidad práctica, la garantía de referencia.

El edificio jurídico-constitucional que protege a la institución de propiedad privada se completa con las libertades de profesión, industria y comercio, cuyo designio originario fue —como el de las proclamaciones igualitarias y la supresión de títulos y privilegios— romper las trabas jurídico-sociales y la estructura del viejo Estado monárquico, introduciendo al mismo tiempo la concepción del hombre propia del racionalismo de la Ilustración: el hombre como individuo —es decir, desprendido de toda agrupación social—, orientado por su interés económico en una actividad libre que espontáneamente, al conjugarse con la de los demás individuos, ha de producir la más perfecta ordenación social. Es la idea liberal de los tiempos del industrialismo y capitalismo incipiente.

Desaparecida ya de la conciencia pública toda traba de carácter jurídico-social para el ejercicio de actividades económicas, la garantía de dichas libertades ha perdido su valor primitivo y, en cambio, se ha llegado por el libre juego de las fuerzas económicas a una situación en que el particular, en la mayor suma de casos considerables, ve cercenada de hecho su opción del modo más implacable y hasta, en muchas ocasiones, se encuentra, por consecuencia del fenómeno del paro, ante la imposibilidad de ejercitar actividad económica alguna que le permita, no ya fundar en ella su libertad, sino subsistir materialmente. Para la gran masa de la población carecen de significado en tales condiciones las citadas libertades individuales.

* * *

Queda antes consignada la observación de que en la institución concreta de las garantías liberales más características concurren y se mezclan el propósito de asegurar la dignidad humana del hombre individual y la finalidad de establecer las condiciones del Gobierno democrático.

Como la índole esquemática de este trabajo no consiente tratar en todos los aspectos cada una de las libertades en particular, nos ocuparemos primero de la manera cómo el Estado liberal-burgués concibe el Gobierno democrático, con ocasión de aquellas libertades que acusan más bien una orientación hacia el fin político.

La Democracia —comprobábamos— tiene como supuesto la igualdad de los ciudadanos, igualdad que presenta una faceta económica muy relevante. Ya hemos visto que el Estado liberal resuelve este problema garantizando a todos los individuos la posibilidad *jurídica* de adquirir y conservar propiedad privada. Olvidemos

por un momento que las transformaciones del contenido social han quitado su fundamento a aquella construcción, dejando reducida la igualdad democrática (de los iguales) a una simple *igualdad* formal (de los desiguales) *ante la ley*, y sigamos considerando los supuestos de la Democracia burguesa: para ella, el ciudadano es un individuo aislado, libre de toda vinculación que no sea la que, por vía contractual, es decir, racional, él mismo establezca con otros individuos. El propio Estado nace de un pacto de los individuos aislados. La Democracia burguesa está lejos de considerar que la vida del hombre individual “se hace” en función de grupos sociales, y que en la realidad del individuo entran como elementos integrantes, decisivos y permanentes, puesto que son esenciales, con uno u otro contenido, a la naturaleza humana, esos grupos sociales. Pero el modo como la Democracia burguesa entiende al individuo tiene un sentido muy específico: no se trata simplemente de una mala inteligencia de las condiciones reales. En la Democracia burguesa son excluidas con deliberación las formaciones sociales intermedias entre el ciudadano y el Estado⁴, porque las asociaciones destruirán la igualdad material de los ciudadanos dentro de la comunidad política. La Democracia se organiza en el seno de esta comunidad de individuos iguales por medio de un sufragio también igual, donde han de verse y adquirir eficacia los cambios de la opinión pública.

Si atendemos ahora al modo como pretende asegurarse la libre formación de esta opinión pública, nos encontramos ya con las garantías constitucionales de la libertad individual, en su aspecto político, es decir, en cuanto tienden a conseguir la libertad política por medio del Gobierno democrático. Como más características en tal sentido se nos aparecen las libertades de pensamiento, discurso y Prensa. La comunicación del pensamiento, en general, corresponde, sin duda, a la libertad natural del individuo; pero es una condición tan esencial para la formación de opinión pública que podemos bien relegar de momento el otro aspecto a un segundo término.

La ideología del Estado liberal democrático entiende la formación de la opinión pública como resultado de procesos intelectivos, y la propaganda política como ejercicio de las facultades racionales del hombre puestas a contribución para vencer a hombres. La discusión hace la luz; mediante ella ha de alcanzarse la verdad objetiva, y prevalecer la razón en forma de Ley; una vez demostrada, promulgada, es legítimo obligar a su cumplimiento. La coacción jurídica sobre el contraventor significa no otra cosa que ponerle de acuerdo con su propia razón contra sus pasiones...

Pero aun descartada la evidente supervaloración teórica de lo racional, propia de la época, sería preciso contar, para una adecuada aplicación de la democracia burguesa, con un cuerpo social homogéneo, a base de ciudadanos de cierta formación intelectual. Y el tipo social representativo de nuestro tiempo es, justamente, el

4. El derecho de libre asociación es de introducción más tardía, y, desde luego, obedece a tendencias ajenas a las fundamentales del Estado liberal. Recuérdese, en Francia, la ley prohibitiva Chapelier (14-17 junio 1791), en cuyo dictamen se lee: “Il n’y a plus de corporation dans l’État, il n’y a plus que l’intérêt particulier de chaque individu et l’intérêt général.”

hombre *sin propiedad*, encadenado al trabajo, y *sin formación* cultural, brotado de la tierra misma con las cualidades esenciales de lo humano, pero sin historia. Es decir: que hoy predomina un tipo social alejado por completo del que, por predominar en su día, sirvió de modelo real al sujeto abstracto de las libertades burguesas.

Por eso, prescindamos de que en el cuerpo social falta hoy —por causas profundas que no vamos a compulsar aquí— la homogeneidad precisa para fundar un Gobierno libre, y atengámonos tan sólo al dato de la mentalidad y psicología propias del hombre-tipo contemporáneo. Es evidente que para él⁵ actúan de manera deficiente el discurso, el razonamiento, la dialéctica, la contraposición y contraste de opiniones: los medios, en fin, de crédito y eficacia para una época racionalista, dominada por una burguesía ilustrada y culta. En cambio, resultan de superlativa virtualidad los medios basados en la técnica de la sugestión, aptos para operar sobre las masas, no sobre las facultades discursivas del individuo. Basta con observar los métodos de propaganda política empleados en cualquier gran Estado moderno, para advertir a qué reducido sector quedan relegados los procedimientos clásicos, racionalistas. Esos métodos procuran la convicción de que, sobre el cuerpo social de nuestros días, sólo cabría edificar una “democracia de masas” —lo que, desde el punto de vista liberal-burgués, apenas si puede llamarse democracia—. Son los mismos métodos de la propaganda comercial, y están en las manos de los mismos poderes sociales que dominan la economía. Frente al cartel y el cine, frente a la radio que llega a todas partes, ¿qué puede hacer el discurso pronunciado, en uso de la libertad constitucional, ante unos centenares de personas que se reúnen voluntariamente? Y, dadas las condiciones sociales, aquellos medios técnicos están en poder de grupos económicos privados, que en su interés privado los monopolizan.

La propia libertad de Prensa se ha convertido, bajo tales condiciones, en libertad para desorientar y extraviar a la opinión pública, según reclame el interés privado. El periódico es hoy una gran empresa industrial, vinculada a los grupos rectores de la economía. Sus opiniones no expresan el criterio objetivo de quienes lo redactan; pero, en todo caso, ¿qué podrían los juicios vertidos en un artículo periodístico frente a la disposición de titulares y noticias, al sistema de silenciamientos y subrayados, a la información gráfica y a la tendencia de las agencias informativas de que el propio periódico se sirve?

La opinión pública, en resumen, se forma hoy por métodos que sólo tangencialmente se relacionan con las garantías constitucionales de la libertad. Esos métodos están monopolizados por fuertes grupos económicos; frente a ellos, las libertades clásicas mantienen sólo una apariencia, cuando no sirven —como en el caso de la Prensa— para reforzar jurídicamente el privilegio.

* * *

5. Existe una extensa bibliografía acerca de los caracteres del hombre-tipo contemporáneo. Entre nosotros, hay que citar, por su relieve en el aspecto descriptivo, y dejando aparte las consecuencias ideológicas, a José ORTEGA Y GASSET: *La rebelión de las masas*, Madrid, 1930.

Resta por tratar, siquiera sea también en esquema, de las garantías constitucionales en el aspecto de salvaguardia de la dignidad humana del individuo aislado. Para hacerlo, debemos considerar, como más características, la libertad de conciencia, la libertad religiosa y de cultos, la libertad de pensamiento y la libertad de enseñanza. Pero no les aplicaremos el examen en concreto de la eficacia práctica de sus correspondientes garantías según lo practicado al estudiar el punto de vista político. Las mismas apreciaciones aportadas ahí valdrían también para el caso de ahora. Procediendo sintéticamente, aludiremos al significado de la *neutralidad* liberal del *Estado* en el problema de la cultura. Una actitud tan extraordinaria, que acaso aparece por primera y única vez en la Historia atribuida al Estado constitucional. Dondequiera que con unos u otros caracteres surge el producto social que llamamos Estado, se le atribuye un contenido de cultura, se le vincula una misión cultural. Sólo en ese único ejemplo parece negársele de modo expreso, para atribuirlo, por contraste a *la sociedad*, ante la que él debe permanecer neutral. La misma escisión de sociedad y Estado es bien característica en este sentido. Responde a la posición peculiar de la burguesía, tratando de afirmar su sustantividad frente al viejo Estado monárquico. El Estado constitucional es heredero de la estructura básica de la Monarquía; incluso modela en ella sus instituciones capitales. Pero aun después de haberse apoderado de él, la nueva clase formada a extra-muros de las jerarquías oficiales —la burguesía— sigue manteniendo frente al *Estado* una actividad hostil, polémica, de reserva. Ella es *la sociedad*, lo vivo y creador, cuyos movimientos libres debe garantizar el Estado como un guardián y testigo impasible.

Las libertades de conciencia y religión significan, por lo pronto, incluso históricamente, la libertad cultural del individuo —en otro aspecto: de la sociedad— frente a concepciones culturales o religiosas sostenidas por el Estado. No en vano nacieron por iniciativa de minorías disidentes, en circunstancias muy variadas y con modalidades muy distintas, pero siempre con el mismo sentido de *privatizar* la religión y substraer la conciencia individual a toda injerencia por parte del Estado.

No entra en el propósito de este trabajo desarrollar con la amplitud que el tema requiere el problema de la cultura en el Estado liberal-burgués. Se trata de un simple esbozo, y ello fuerza a prescindir de todo material histórico y de toda discusión doctrinal para dejar apuntadas las apreciaciones esenciales.

Según la idea liberal, el Estado debería abstenerse en el problema de la cultura. A lo sumo, tendría que proveer administrativamente, quizá de un modo supletorio, a las necesidades de la enseñanza, pero sin informar nunca su contenido. Las concepciones culturales han de *debatirse* en el seno de la sociedad, sin que el Estado se pronuncie a favor de ninguna...

Pero, a poco que se reflexione, podrá advertirse que la pretendida *neutralidad* del Estado implica en sí ya una toma de posición en el problema de la cultura; es en sí ya producto de una concepción cultural determinada, y precisamente, como es lógico, de la concepción cultural de la burguesía. En efecto: corresponde al agnosticismo filosófico y al método de las ciencias experimentales, con sus hallazgos de verdades fragmentarias, siempre sujetas a rectificación. Corresponde, por otra par-

te, al método mayoritario de elaboración de la ley, en cuanto supone también un criterio relativo y sujeto a rectificación. Corresponde, en una palabra, a la total concepción del hombre en el Universo, propia de la burguesía. Si todo el contenido de la cultura, principios morales como ideas, instituciones y conocimientos, es cuestionable e incierto; si el hombre *no puede* tener un conocimiento firme y total del Universo; si todo su conocer se apoya como dato primario, como realidad elemental e irreductible, en el hecho del pensar del yo, no cabe que el Estado imponga, desde fuera, un sistema de afirmaciones culturales. Ha de ser neutral. Y de este modo, su neutralidad es ya una posición cultural que ha luchado por imponerse y que ha sido llevada como un trofeo a la dogmática de las Constituciones con los postulados de la aconfesionalidad del Estado, el laicismo de la enseñanza, la libertad de conciencia, libertad de cultos, etc.

Siendo esto así, habrá de convenir en que la dignidad y libertad del hombre individual en el Estado depende de la coincidencia de su concepción cultural, de la concepción del Universo a que se encuentre adscrito, con aquella que informe al Estado. Ciertamente que la neutralidad liberal, como contenido de cultura del Estado, deja al individuo o grupo que disiente de ella en condiciones de mayor comodidad que ninguna otra, puesto que admite la licitud de su posición como posibilidad polémica, y no trata de extirparla en su raíz. Pero, con todo, ese individuo o grupo, pese a su libertad de movimientos y al reconocimiento de su concepción como legítima y hasta eventualmente verdadera, carece de plena libertad y dignidad en el Estado, por cuanto que éste —elemento cardinal en la serie de complejos sociales donde se realiza vive el individuo— queda ajeno al sistema de sus convicciones capitales, desintegrado.

Problema distinto es, el de fijar cuál deba ser en definitiva la concepción cultural sostenida por el Estado. Aquí la dificultad estriba en hallar un criterio objetivo, teóricamente aceptable. Para los temas de la cultura no es de aplicación, por lo pronto, el método democrático de atribuir al Estado las convicciones de la *mayoría* de la población, pues, dado el proceso de los fenómenos de cultura en la sociedad, la presunción de acierto por tal camino sería infundada...

Pero, a los efectos del presente trabajo, interesa tan sólo comprobar que las garantías constitucionales de la libertad individual que tienden a proteger la posición del hombre aislado en y frente al Estado, responden a la concepción cultural de la burguesía, y sólo salvaguardan con plenitud la dignidad de quienes se encuentren adscritos a esa concepción cultural.

Libertad de pensamiento, de conciencia, de religión y cultos, etc., tienen también, como las de reunión, asociación, discurso y Prensa, como la propiedad privada, una eficacia vinculada a la relevancia social de una clase determinada: la burguesía. Para unas condiciones sociales en que la burguesía se encuentra desplazada y casi desaparecida, su eficacia es, prácticamente, nula.

IV. BIBLIOGRAFÍA

