

## EFICACIA JURIDICA Y LIBERTAD

Una problemática árdidamente debatida a lo largo de la historia del pensamiento filosófico-jurídico es la fundamentación de la obligatoriedad del derecho. Sobradamente sabido es que para una mayoría de los pensadores que se han ocupado del tema, la única fuente de la obligatoriedad del derecho radica en el aspecto formal o externo de su positividad. Su imposición radica en el órgano reconocido por la Constitución como competente para su creación y aplicación. Sólo será derecho, derecho obligatorio, aquél que está «puesto» por quien tiene facultades para hacerlo, con tal de que cumpla determinados requisitos establecidos.

En las sociedades desarrolladas y democráticas no tiene sentido hoy argüir planteamientos de validez jurídica suprapositiva como fundamento del derecho vigente. Pretender justificar un derecho como válido en base a unos contenidos inmutables y metahistóricos de justicia, no tendría eco ni acogida favorable. Por el contrario, en estas sociedades el derecho tendrá como contenido aquello que se entiende como útil y eficaz, aquello que la sociedad que va a regir acepta de antemano como necesario para sus intereses.

Ahora bien, pese a ser el único criterio aceptado, la fundamentación democrática del derecho, tal y como se presenta en las sociedades desarrolladas, conlleva una serie de anomalías enraizadas en su sistema que son las que van a servir de base a nuestra reflexión. Si el contenido del derecho va a venir constituido por aquello que, democráticamente, la sociedad entiende que debe ser lo justo en esa comunidad, a primera vista no existirán graves problemas. Sin embargo, en el momento en que nos detenemos a analizar esta participación democrática nos surgen una serie de interrogantes de difícil respuesta y que ponen en peligro todo el planteamiento anterior.

Por numerosos tratadistas se ha destacado de forma reiterada durante los últimos años, cómo la sociedad desarrollada contemporánea es una sociedad manipulada en todos aquellos aspectos fundamentales o vitales

de la misma. Mediante una serie de resortes, que no vienen al caso enumerar aquí, la sociedad actual está perfectamente dirigida y controlada por unos grupos que si bien son más amplios y numerosos que el poder absolutista y unipersonal de antaño, son poco representativos —tanto en cuanto al número como a la disparidad de intereses a defender— de la gran base social, y que, en definitiva, llevan a cabo un control absoluto y despótico, aunque para ello empleen métodos aparentemente más suaves y «democráticos».

Nada más ilustrativo al respecto que el problema de la libertad o libertades en este tipo de sociedad a la que nos estamos refiriendo. Escogemos este ejemplo de la libertad, aparte de por el eminente carácter jurídico que tiene el concepto moderno de libertad, porque como infraestructura de ese poder decidir democráticamente qué deba ser lo justo en la sociedad, hay que plantearse la problemática de la independencia con que se decida sobre ello, dado que sin ésta la participación social no podría ser calificada sino de asentimiento o sometimiento a la voluntad del más fuerte.

Partimos del hecho de que libertad y democracia son dos términos, dos realidades, que no se pueden separar. Mutuamente se necesitan y mutuamente se complementan. Pero creemos que más que hablar de libertad, es preferible hablar de libertades. Sobre todo si tenemos presente que no conviene quedarse en el terreno de las grandes declaraciones —por lo demás huera— sino intentar, como dice Ricoeur, «una reflexión concreta que propone ocuparse de la libertad no en su intención sino en su efectucción o realización».

Basándonos en este presupuesto de las libertades concretas o esfera de la actividad permitida al individuo, se puede comprender mucho mejor la problemática de la sociedad actual. Si jamás se ha empleado y se ha defendido más la palabra libertad que en los tiempos actuales, también es verdad que, como advierte Chomsky, aún suprimidas las peores formas de servidumbre y de trabajo embrutecedor, la civilización industrial lleva a la concentración de poder y a la mengua de la libertad individual. La sociedad actual, a lo sumo, lo que hace es disfrazar de libertad lo que no es más que una tolerancia controlada de lo que puede permitirse. Esto se pone mucho más de relieve si tenemos en cuenta que por libertad debe entenderse, no la simple ausencia de coacción o represión, sino crear o fomentar las condiciones necesarias para posibilitar al individuo su propia autorrealización. Y esto, lamentablemente, dista mucho de ser realidad.

Con todo lo expuesto anteriormente no hay más remedio que convenir que nos encontramos ante un problema difícil de solucionar: si, por

una parte, el derecho debe ser elaborado de forma democrática mayoritaria para tratar de evitar abusos monopolísticos y, por otra, la sociedad se encuentra cada día más carente de libertad y autonomía cada vez más manipulada, ¿cómo valorar la validez y eficacia del derecho en la sociedad contemporánea?

En este sentido, la eficacia o ineficacia del derecho se pone de manifiesto de una manera clara según el grado de autenticidad de la participación democrática de los ciudadanos en la creación jurídica. En efecto, si entendemos por eficacia jurídica que el derecho sea realmente vivido, que se cumpla y, en definitiva, que ordene y logre conformar de manera espontánea un sociedad de acuerdo a unos fines que se propone realizar, y esos fines, esos valores, han sido propuestos de antemano por los mismos sujetos que han de realizarlos, lo normal es que en la mayoría de los casos no se produzcan graves tensiones entre norma y sujeto destinatario. Sobre todo teniendo en cuenta que la inobservancia eventual y minoritaria del derecho no afecta para nada a su eficacia.

Sin embargo, existen otros dos casos en que, sobre todo en el segundo, hay que hacer especial hincapié. Efectivamente, al hablar de eficacia jurídica ésta se puede entender de dos maneras distintas. La primera, de una forma más general, sería aquella que consiste en la aplicación del derecho por los tribunales. Pero hay un segundo aspecto y es aquel que podríamos llamar de la eficacia del derecho en cuanto éste es vivido de una manera no coactiva por los componentes del grupo social a los que va destinado. Este caso debería ser el propio de estas sociedades democráticas, ya que si ellas mismas se han dado su derecho, debe entenderse que al hacerlo libremente ha sido porque para la mayoría de sus componentes el contenido de estas normas constituye un valor beneficioso para sus intereses, tanto individuales como de colectividad. Sería la propia sociedad la que defendería su propio derecho como algo propio y valioso.

No obstante, asistimos a una realidad muy diferente. Pese a la elaboración democrática del derecho, los hombres no consideran a éste ni como suyo, ni como un valor beneficioso que haya que defender. Muy al contrario, la reacción de los individuos ante el derecho es otra, pese a haber participado en su elaboración. No se considera al derecho como algo propio y creemos que la raíz de esta postura radica en que, debido a las manipulaciones que sufre en su libertad, el ciudadano no considera al derecho como suyo. Por ello el rechazo. Tendrá que someterse a la fuerza coactiva del derecho pero no lo considerará como un valor a realizar. En definitiva, podrá haber, en el mejor de los casos, una eficacia jurídica humana o espontánea, debido a que el derecho —como tan-

tantas otras cosas— se entenderá como un fruto de las grandes fuerzas directivas que operan en las sociedades desarrolladas. Esta eficacia espontánea sólo se dará en aquellas minorías que, actuando libremente, imponen como derecho para todos lo que no es sino protección de sus propios intereses.

La no eficacia jurídica espontánea, en definitiva, no es sino el fruto —como ha puesto recientemente de manifiesto López Calera— del distanciamiento entre derecho y realidad social, o, si se prefiere, de no ver el ciudadano representados sus intereses en el derecho.

FRANCISCO JAVIER VALLS  
(Granada)