

JORGE MILLAS
Premio “ATENEA” 1960

Actual Decano de la Facultad de Filosofía y Ciencias Sociales de la Universidad Austral de Chile, y Profesor de Filosofía del Derecho de la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Universidad de Chile.

Ex Profesor de la Universidad de Puerto Rico y de la Universidad de Columbia de los Estados Unidos.

Miembro de número de la Academia Chilena de la Lengua. Miembro Honorario de la Sociedad Peruana de Filosofía y de la Sociedad Argentina de Filosofía.

Principales obras: “**Idea de la Individualidad**” (1943. Stgo. Premio del IV Centenario de Santiago); “**Goethe y el espíritu del Fausto**” (Puerto Rico. 1948); “**Ensayos sobre la historia espiritual de Occidente**” (Stgo. 1960. Premio Municipal de Santiago. Premio Atenea); “**El desafío espiritual de la Sociedad de masas**” (1.^a edición. 1968. 2.^a edición ampliada. 1974, en prensa). “**Idea de la Filosofía**” (Stgo. 1970. 2 volúmenes).

derecho y sociedad de masas

Jorge Millas

I.—La sociedad de masas: dos visiones negativas

1.—En apariencia, es ya fácil entenderse respecto al hecho más notorio e importante de la situación histórica contemporánea: la masificación de la vida social. Filósofos y sociólogos, educadores y sicólogos, economistas y escritores políticos concuerdan en reconocer el fenómeno y su influjo en la remodelación de la sociedad y sus valores. El hecho tiene caracteres empíricos también fáciles de reconocer. Se trata, primero, del aumento incontenible de la presión demográfica del hombre sobre su contorno: los demás hombres, las instituciones de convivencia política y económica, las facilidades materiales, la cultura toda. Tal es el aspecto físico estricto del fenómeno, que apenas puede separarse del otro, el sociológico, consistente en el nuevo papel de la muchedumbre humana, en realidad, del hombre medio, como fuerza histórica y protagonista de la acción. Ambos perfiles fueron ya reconocidos en el célebre estudio de Ortega y Gasset sobre *La Rebelión de las Masas* — justificadamente célebre por la penetración del análisis, aunque menesteroso de una crítica digna de su alcurnia.

2.—A esta concordancia en la percepción del fenómeno, sucede la controversia, en cuanto pasamos a su interpretación sociológica y a su valoración filosófica y cultural. A Ortega mismo, que señaló un camino muy pronto convertido en clásico, no lo sigue uno sin escrúpulos intelectuales, y acaba en fecunda polémica con su perspectiva. Esta, determinada por las categorías de "mando" y "obediencia" espirituales, "mediocridad" y "ejemplaridad", resulta, con lo útil para examinar algunos aspectos del hecho, en

extremo limitada para abarcarlo como conjunto y en toda su complejidad. Otros estudios, como el de Wright Mills en **La Elite del Poder**, dejan al descubierto buena parte de su riqueza, aunque nuevas categorías, de índole sobre todo profesional en este caso, cierran el horizonte en otra dirección, por ejemplo, para comprender a Ortega y reparar en las coincidencias que con él lo ligan.

3.—Contra Ortega, para quien el aspecto más inquietante de la masificación consiste en que "las masas se han hecho indóciles frente a las minorías" y en que aspiran a suplantarlas en la función del mando, el sociólogo norteamericano muestra, con rigurosa mirada de observador social, todo lo contrario. "Los que suponen que las masas son todopoderosas, o que por lo menos van camino del triunfo, están equivocados"(1). Al revés, el fenómeno de masificación consiste en la transformación del público que dialogaba y opinaba, en "simple mercado de los medios de comunicación"(2). La masa, que no tiene rostro, carece también de pensamiento y voluntad: su conducta es mera reacción, sin conciencia de su identidad personal ni de sus intereses, a los estímulos de promoción, sugestión, manipulación, centralmente dirigidos por las minorías que controlan las técnicas de comunicación.

"La manipulación —ha podido escribir, por eso, Wright Mills— es el ejercicio 'secreto' del poder, sin que se den cuenta de ello aquellos sobre quienes influye"(3). Más aún, su tesis capital es que la sociedad de masas se caracteriza por el poderío de élites directoras, minorías influyentes, cuya estrategia de mando consiste en hacer creer que es la gente, el hombre medio, quien toma las decisiones. Lo cual vale, téngase en cuenta, no sólo para la sociedad norteamericana de que se ocupa con preferencia el escritor, sino también para las sociedades políticas dominadas por autocracias ideológicas. En uno y en otro medio, en efecto, aunque con cambio de técnica y lenguaje y con distinto sistema de referencias existenciales (experiencias, deseos, frustraciones, prejuicios, valoraciones), se eliminan la posibilidad de una verdadera participación personal en la génesis y en la dirección del poder. Para uno y otro caso vale la implacable conclusión del sociólogo: "Los medios (de manipulación) le dicen al hombre de la masa quién es— le prestan identidad; 2) le dicen qué quiere ser— le dan aspiraciones; 3) le dicen cómo lograrlo — le dan una técnica; 4) le dicen cómo puede sentir que es así, incluso cuando no lo es, le dan un escape"(4).

4.— La discrepancia fundamental entre Wright Mills y Ortega — que sólo tomamos aquí como modelo de dos perspectivas disímiles — arranca del desacuerdo entre sus respectivas sociovisiones: el aristocratismo intelectual y liberalismo político del primero, y el humanismo social y socialismo democrático del segundo. También se contraponen, por supuesto, el filósofo y el sociólogo. Y de ambos contrapuntos surgen el concepto axioló-

(1) C. Wright Mills. **La Elite del Poder**. Fondo de Cultura Económica. México, 1957, Cap. 13, pág. 287.

(2) Op. cit. pág. 283.

(3) Op. cit. pág. 294.

(4) Op. cit. pág. 292.

gico de la masa (caracterizada por Ortega como la conjunción de los hombres no cualificados que rechazan todo llamado a la responsabilidad y a la autoexigencia) y el concepto sociológico de ella, que permite a Wright Mills reconocer en la masa un producto neto de las técnicas de comunicación y de su control económico y político por las minorías del poder. Uno y otro ofrecen, no obstante, una imagen similar del hecho mismo, el describirlo como la hegemonía de lo impersonal, la anulación del discernimiento y de la responsabilidad, el embotamiento de la individualidad crítica, el dominio de lo irracional; como una especie, en suma, de analfabetismo sicológico, para utilizar la expresión del sociólogo norteamericano. El análisis de éste es, en todo caso, más completo, y, siguiendo de cerca la sinuosidad de la experiencia, instala el fenómeno en el complejo social que lo engendra. No anula ello, sin embargo, la coincidencia fundamental en la referida imagen. El filósofo y el sociólogo convienen en examinar el sesgo adverso del fenómeno de la masificación, y en poner a la vista el cariz degenerado que presenta. Y hasta concurren en un pronóstico: la evolución de la sociedad de masas hacia el despotismo. Son de Ortega estas palabras: "Ahora, por lo visto, vuelven muchos hombres a sentir nostalgia del rebaño. Se entregan con pasión a lo que en ellos había aún de ovejas. Quieren marchar por la vida bien juntos, en ruta colectiva, lana contra lana y la cabeza caída. Por eso, en muchos pueblos de Europa andan buscando un pastor y un mastín". Y son de Wright Mills estas otras, menos estilizadas, pero no menos rotundas: "Desde cualquier punto de vista que escojamos para mirar al público, comprendemos que hemos andado mucho a lo largo del camino que lleva a la sociedad de masas. Al final de la ruta está el totalitarismo como en la Alemania nazi o en la Rusia comunista".

II. El desafío de la sociedad de masas

5.—Este mirar torvo no es el único posible — lo cual no quiere decir que sea ilegítimo. La sociedad de masas es a no dudar eso que su nombre indica — masa — agregación corpuscular de seres humanos que se anulan recíprocamente, subsumiéndose en lo mostrencos y renunciando a su identidad concreta para asumir la abstracta e impersonal, que no es la de ninguno, o es la del poder económico, ideológico o político que la impone. Y es bueno el empeño puesto por la filosofía y la ciencia de la sociedad en señalar la descomposición de lo humano que este rumbo de cosas implica, aunque sólo sea para contrarrestar la ceguera de un populismo iluso y la mala fe de las ideologías intelectualmente irresponsables.

Hay, sin embargo, otra vertiente del problema — justo la que hasta hoy ha sido descuidada: la del valor positivo de la masificación social. Es fácil sorprenderse ante esta tesis de apariencias contradictorias, sobre todo si el ceño adusto de los críticos les impide un examen adecuado de las cosas. El escritor argentino señor H. Murena me ha salido al paso con ese ceño, en parte por sostener yo la tesis en mi libro sobre la sociedad de masas. No se trata, por supuesto, que vaya a servirme de esta ocasión para entrar

en polémica con él.(5) Aludo al caso sólo para hacer patente la necesidad de desarrollar un pensamiento que a muchos, quizás, pudiera parecer obvio. Y tan poco lo es, que hemos de comenzar bregando con una aparente contradicción. ¿Valor positivo de la masificación? Pero ¿cómo?, ¿no representa la masa aquello que acabamos de admitir — gregarización del hombre y conversión suya en parte alícuota inerte del bulto demográfico? ¿No hemos visto desaparecer en ella la virtud dialogante y crítica de la persona autónoma para dar paso al embotamiento del ser indiferenciado y heterónomo? ¿Qué posibilidad es ésta de unos valores **ab initio** negativos? La dificultad se elimina con sólo reparar en que la noción de masa, así propuesta, es un concepto descriptivo, de esos que señalando un estado de cosas, determinan una toma de posición. Tal modo de ver no es ilegítimo, porque la masa es eso que su idea implica. Pero no es sólo eso, y para ver lo que es además, hemos de remplazar la connotación negativa por otra de signo opuesto, que posee una aptitud descriptiva igualmente eficaz.

6.—Partiendo del mismo hecho, la creciente presión demográfica del hombre sobre su contorno físico y social, podemos llegar a este nuevo significado del fenómeno de masas: la revaloración del hombre concreto como fin de la cultura. Porque hasta ahora el hombre que la determinaba no era el personalísimo y real de la vida de todos los días, sino la imagen segregada, ya de un ideal especulativo, ya de un ideal de minorías políticas y económicamente dominantes. La súbita irrupción masiva del hombre en la historia, ha tenido la virtud de poner a la vista tres cosas decisivas: 1) la incongruencia entre el ideal filosófico del hombre y su efectiva realidad; 2) la índole apenas programática tanto de las ideas sobre el hombre como del imperativo de acción humanizadora concreta que esa índole les impone; 3) el carácter pragmático, formativo y reformista, adscrito a todo ideal de cultura.

Las múltiples especies del humanismo coincidieron siempre en el propósito intelectual y ético de mantener la esencia del hombre a la vista del hombre. Pero la nueva realidad histórica de lo humano, la del hombre que se hace patente como masa, exige una especificación importante. El propósito ha de consistir ahora en poner al hombre **real** a la vista del hombre, llevándolo a una conciencia más concreta y auténtica de sí. Por eso yo afirmo lo que parece tan escandaloso al señor Murena: la era de las masas es la gran oportunidad del hombre.

Se haría menos aspavientos ante esta fórmula, si se reparara en lo que sus propios términos y su fundamentación implican, a saber, la noción de una **tarea**. La masificación es la **oportunidad** del hombre, se dice, significando con ello que se trata sólo de una ocasión, susceptible de ser aprovechada.

7.—Tal es el **quid** de este enfoque del problema, que me ha llevado a hablar del desafío espiritual de la sociedad de masas. La nueva sociedad es un **factum histórico**, una condición real de vida con la que hemos de con-

(5) Jorge Millas: "El desafío espiritual de la sociedad de masas" (Ediciones de la Universidad de Chile, Santiago, 1962). Por lo demás, mi discusión con el señor Murena sería harto difícil, por la maña que se da en dejar la impresión de no haber leído realmente mi libro.

tar necesariamente, como se cuenta en el orden físico con el sol, las plantas y el metabolismo celular. Contra esta situación de las cosas en nada ayudan los suspiros nostálgicos ni la iracundia; peor aun, significan deserción ética ante la vida humana, que es por imperativo ontológico del hombre, obra de la libertad obstaculizada, creación en función de circunstancias reales. La cultura no ha sido jamás un don del Nilo, ni siquiera para los egipcios. Hoy día mucho menos. La sociedad de masas es sin duda un grave peligro para la realización de las posibilidades del hombre. Basta mirar en torno para reconocer los síntomas amenazadores: mercantilismo, señorío de la vulgaridad, ascenso de los regocijos primarios, preminencia de las minorías inescrupulosas del poder económico, si atendemos a un tipo de sociedad; despotismo ideológico, sumisión envilecedora, supertición populista, mediatización de los valores espirituales, si volvemos la mirada hacia el otro tipo. Justo, por ello y porque la sociedad de masas trae aparejada la reivindicación histórica del hombre concreto, define una tarea importante; la de conjurar los riesgos de la nueva situación para dar paso a lo que ella contiene de posibilidad espléndida.

III. El verdadero peligro y la salida

8.—El verdadero peligro no está pues, en las nuevas circunstancias, sino en la renuncia o la incapacidad del hombre para bregar con ellas. Su peligrosidad proviene de su carácter fáctico: son un hecho de la historia, la cual, aunque cosa humana, tiene también su legalidad autónoma, al modo de la naturaleza. Es la legalidad natural de lo histórico. Por fortuna, a diferencia de la mera naturaleza, la historia es algo más que esa legalidad: en ella tiene cabida la acción humana determinada por valores, capaz de interrumpir y desviar el curso ciego de los acontecimientos. Sólo si abandonamos la masificación de la cultura a su espontaneidad de hecho histórico "natural", tendremos consolidados y agravados los males que el presente ya insinúa, y que parecen abrirse camino, sobre todo allí en donde soñáramos no encontrarlos: en las sociedades que han decidido romper con el pasado. Está a nuestra merced también la otra vía: tomar la dirección del fenómeno para historificarlo de verdad, convirtiéndolo en cultura. La conciencia de los riesgos antes señalados es ya una definición de la tarea, que se traduce en un designio inequívoco: hacer visibles los valores de la individualidad —que no son necesariamente, digámoslo, al pasar, los que proclama el individualismo socio-político— en las nuevas circunstancias que impone una comunidad masiva.

9.—La tarea no nos encuentra del todo impreparados. Aun antes del pleno advenimiento de la sociedad de masas en el presente siglo, muchos hombres de mirar histórico agudo pudieron anticiparse a sus problemas, aunque sin disponer de una correspondiente intuición de su objeto. Marx, por ejemplo, a partir del concepto hegeliano de **enajenación** (alienación) y de los visos masivos de la emergente sociedad industrial de su tiempo, preparó la conciencia más rica que podemos tener hoy en estas cosas. Hegel había descubierto la enajenación del hombre, quien, como concien-

cia de sí, se pone a sí mismo en el objeto material externo, en la riqueza, en las relaciones económicas, en las instituciones legales y hasta en Dios mismo, para no reconocerse en ellos y, al contrario, dejarse determinar por su trascendencia. Marx sociologica el concepto y lo convierte en definición de una tarea, al identificar la enajenación con la anulación del obrero en el trabajo capitalista. El producto creado por el trabajo no pertenece, según él, a su creador y, al contrario, éste se convierte en siervo del proceso de la producción. El trabajo deja de ser expresión del trabajador y se hace mercancía, sometida a las leyes impersonales de la oferta y la demanda. El trabajador mismo pasa a ser cosa, objeto para la explotación del empresario. El hombre como fuerza histórica es sustituido por el capital, ante cuya fabulosa máquina institucional alcanza el límite de la enajenación o pérdida de sí en sus propios productos. El concepto filosófico de la alienación (de que parte el propio Marx en sus escritos de juventud) es ahora una noción económico-social, que se identifica con el régimen de la propiedad capitalista o propiedad de los medios de producción.

El impacto de este análisis, independientemente de otros resultados de su pragmática revolucionaria y su crítica de la sociedad capitalista, fue decisivo para comprender la génesis social de uno de los aspectos detestables de la masificación: la anulación del individuo como protagonista responsable de su propia acción social. Pero la visión del sociólogo Marx, es malograda por el superficial filósofo del materialismo dialéctico. Prisionero de su monismo histórico-cultural, que le hace ver en los fenómenos económicos la condición de toda conciencia histórica, no acierta a reconocer otras formas de la enajenación, visibles en el seno de cualquiera sociedad, ni mucho menos a prever las que iban a generarse en la sociedad socialista del futuro.

10.—La idea de enajenación, liberada de la servidumbre doctrinaria con que Marx la puso en movimiento, posee una amplitud adecuada para fijar conceptualmente en su unidad el vario fenómeno de la masificación. Masa, es, en efecto, el cuerpo colectivo cuyos miembros han perdido su identidad personal, y esto, no tanto en sentido sicológico como precisamente social. Es decir, que **no son ya individuos en la estructura de las relaciones sociales**. He ahí lo grave; la alienación del hombre en la sociedad de masas implica la destrucción de la sociedad misma. El individuo ha perdido tanto como la sociedad.

La ventaja de la interpretación marxista de la enajenación reside en que como se trata de un concepto empírico, es también operacional y genético: describe el fenómeno a partir de condiciones reales. Con ello queda determinado ipso facto el modo de su transformación, y definida toda una acción política. Pero esto se paga al precio del empobrecimiento de la idea, y de su incapacidad para tratar el fenómeno en toda su complejidad. Y tanto, que aferrados a ello los pensadores marxistas no acierten a ver cómo el socialismo lleva también a nuevas formas de enajenación, muchísimos peores que las que ellos quisieran superar.

11.—Yo no encuentro otra salida al estado de cosas que va generando la masificación inevitable de la sociedad — y que en sus aspectos más per-

sistentes trasciende los efectos restringidos del régimen de la propiedad — que la operación conjunta de estos dos factores:

- a) la tendencia natural del espíritu humano — de la vida en cuanto conciencia — a sobrevivir como tal, aun al estado latente, cuando las condiciones no le son propicias;
- b) la educación, entendida como la acción formativa del hombre en función de la experiencia social y de una imagen valiosa de sí mismo. La experiencia social nos ofrece las condiciones de esa acción y sus medios. En la hora presente, por ejemplo, es la experiencia de la sociedad de masas. La imagen valiosa del hombre viene perfilándose a través de su historia, y no necesitamos hacernos misterio alguno sobre ella. En cada época la conoce el hombre no tanto por lo ya logrado, como por lo fallido, en una suerte de conciencia frustrada, de negación viviente de sí mismo. Hoy se nos ofrece como vicisitud de la individualidad que no acierta a la afianzarse como tal en las nuevas condiciones históricas, las cuales son, no obstante, inevitables para su más plenaria realización.

IV. Los problemas concernientes al derecho

12.—No es el de la educación sino el del derecho nuestro tema de ahora. Y puede parecer extravagante que hayamos pospuesto para el término de nuestras reflexiones lo que su designio exigiría proponer desde el comienzo. Me ha parecido necesario hacerlo, sin embargo. Obligaba a ello, por una parte, la índole compuesta del problema, uno de cuyos términos, la sociedad de masas, no se franquea aún por sí mismo, y era menester mirarlo un poco desde dentro. Lo imponía, por la otra, la índole misma del derecho, que es el producto menos autárquico y el más subordinado de la cultura, y del cual, ni como realidad ni como ideal, es posible decir cosa alguna con sentido si no se tiene a la vista y a la mano el contexto social en que surge. Cosa parecida, mas sólo parecida, puede decirse del arte, la literatura, la religión, la técnica, la ciencia. Estas creaciones son también función de la realidad humana que las engendra. Pero, engendradas adquieren una independencia y una interioridad de fines y medios que hace de ellas verdaderos reinos autónomos del querer y del obrar: el reino de la fe, de la verdad objetiva, de los fines morales, de la eficiencia, de la experiencia estética. El derecho, en cambio, se halla por esencia adscrito, como medio, a fines que no se dan dentro de su esfera misma, sino en las otras de la acción humana: en las de la moral, la economía, la ciencia, la religión, el poder. Es, pues, un artificio práctico de organización de las relaciones interhumanas, en vistas a obtener un estado final de cosas admitido como valioso. Esta fórmula no es, por cierto, una definición del derecho, sino una mera delimitación de su concepto por la idea de **medio o artificio**. La definición tendría que explicitar la índole peculiar del artificio, que es donde radica el **quid** de lo jurídico. Tal definición no importa aquí, sino sólo la circunstancia de que al derecho le son dadas sus metas, el estado final de cosas admitido como valioso. Buscarlo no es problema jurídico. Contra una creencia muy generalizada, que no hace sino oscurecer las cosas, conviene hacer ver que no hay “valores jurídicos” ni “querer jurídico”,

excepto los de la seguridad, propias del Estado de Derecho. El querer que anima un orden y los valores a que ese orden sirve como instrumento, son el querer y los valores de la vida ordenada y expresada por el derecho: sus creencias éticas y religiosas, su conocimiento empírico y científico del mundo, su imagen del hombre, sus intereses económicos, su voluntad, su poder, etc.

13.—Las consideraciones anteriores nos permiten plantear el problema de las relaciones entre la sociedad de masas y el derecho en términos precisos y son éstos a) ¿cómo afecta el fenómeno de masificación al orden jurídico?; b) ¿qué misión cumple realizar al derecho como recurso de acción frente al desafío de la sociedad de masas?

Ambas cuestiones se presentan en conexión muy íntima, porque el derecho sólo podrá operar útilmente como instrumento de acción allí donde de algún modo refleje las condiciones reales del medio en que actúa. Será, pues, menester considerarlas una en función de la otra.

V.— El Derecho en la sociedad liberal clásica

14.—Es para todos visible cómo el orden jurídico va cediendo progresivamente, cuando no revolucionariamente, a las exigencias de la nueva sociedad. La funcionalización social de los derechos individuales, la reducción de la autonomía en las relaciones contractuales y, con ello, el desplazamiento de áreas cada vez más amplias del derecho privado al derecho público, la expansión creciente de instituciones otrora de excepción, como la responsabilidad extracontractual: son todos signos institucionales externos de una transformación de la idea del derecho.

Los signos traducen algo más profundo, sin embargo, un cambio decisivo en función de los derechos objetivo y subjetivo y de sus relaciones. Estas dos categorías son determinantes para la comprensión de la experiencia jurídica en una comunidad política. Todo giro significativo de ésta encuentra su expresión correspondiente en aquéllos. El Estado de derecho liberal, por paradoja propia del acaecer histórico, alcanzó su apogeo en Europa durante la primera mitad del siglo XIX, justo cuando recibía en su seno la semilla de la revolución industrial que habría de alterarlo. Dicho Estado se caracterizó por dos rasgos accidentales, y con facilidad reconocibles. Fue el primero, la notoria estrechez del concepto. Para la técnica del análisis jurídico, el derecho subjetivo comprende toda al área de las libertades, facultades y prerrogativas que tienen como sujeto al individuo en cuanto tal, y cuyo ejercicio se garantiza positivamente por adecuadas acciones de reivindicación o de amparo, y negativamente, por limitaciones impuestas tanto a los otros individuos como al poder del Estado. Ya lo dice la clásica definición de Von Ihering: "La seguridad jurídica del goce es la base jurídica del derecho (subjetivo). Los derechos (subjetivos) son los intereses (individuales) jurídicamente protegidos". Su espectro es, pues, muy amplio, y tanto, que su conjunto se confunde con los fines del derecho. Este espectro se estrecha, sin embargo, en las condiciones en que se había generado y comenzaba a afianzarse la sociedad liberal, las económicas, im-

puestas por el ascenso de la burguesía y la revolución industrial, y las políticas, introducidas por el racionalismo y la Revolución Francesa.

El derecho se ha puesto al servicio de una necesidad urgente: asegurar las óptimas bases para el libre juego de la competencia económica y liberar la individualidad de las viejas trabas políticas y religiosas. El campo de los derechos subjetivos es entonces dominado por los derechos patrimoniales (ejemplarmente, el de la propiedad) y los de la libertad de pensamiento (sobre todo en el orden religioso y político). El repertorio, en principio riquísimo, de los intereses individuales vinculados a las necesidades de la vida humana, queda de hecho empobrecido, y los derechos subjetivos, directamente asociados a la expresión competitiva por el poder económico y político.

El segundo de los rasgos dominantes del Estado de derecho liberal burgués es también un efecto de contracción, que esta vez alcanza al derecho objetivo. Técnicamente hablando, el derecho objetivo es el sistema de las normas obligatorias sostenidas por la autoridad del Estado. Su repertorio es, como el del derecho subjetivo, amplísimo y complejo: también se identifica con la totalidad de los fines del derecho. Pero la perspectiva que se ha impuesto en la concepción del derecho subjetivo, tiene aquí sus efectos: la función de proteger el goce del poder económico, de las creencias y de la participación política de los individuos, se convierte en tarea preminente y casi exclusiva del derecho. Al menos así lo proclama la doctrina liberal de la época, que de hecho domina como reguladora del desarrollo jurídico.

El derecho objetivo es concebible sólo como un conjunto de reglas operadoras del ejercicio de las facultades, esto es, del derecho mirado desde el punto de vista de la voluntad o del interés del sujeto. La obligación que aquél impone no es nada originario ni sustantivo, sino una simple delimitación de la esfera de la subjetividad y en vistas de otra subjetividad análoga. Tal es la concepción jurídica que en lo político se traducía en la idea de la misión puramente tutelar del Estado como regulador de las relaciones interindividuales de libertad y de poder, y en lo económico, en el concepto de su papel de árbitro imparcial del juego espontáneo de los intereses. El derecho objetivo era así la mera forma de la verdadera sustantividad jurídica: los derechos subjetivos. "En esta sociedad de individuos libres e iguales — apunta un escritor político de nuestros días — que competían armoniosamente entre sí para el bien común, el Estado no necesitaba intervenir; no intervenía económicamente, para controlar la producción o el comercio, los precios o los salarios; y menos aún, políticamente, para guiar o influir la opinión. Se dedicó a mantener las reglas del juego para evitar las malas artes y proteger de malhechores a la propiedad privada. Sus funciones eran funciones de policía. Fue lo que Lassalle, el socialista alemán, llamó con desdén el Estado-guardián nocturno (6).

Menos graciosa y más técnicamente, podemos llamarlo también el Estado-naturaleza, porque se funda en la idea de que las relaciones sociales constituyen un proceso de regulación inmanente, sometido a un determinismo

(6) Edward Hallett Carr. "La nueva sociedad". Edic. La Torre. Universidad de Puerto Rico, 1954.

macroscópico de leyes quasi-físicas. Esta idea halla su punto extremo en la negativa a reconocer ni aun el papel del Estado como rector del progreso social, misión un tanto vaga, pero intolerable para algunos pensadores liberales. Así, por ejemplo, para el paladín del liberalismo americano del siglo XIX, el chileno José Victorino Lastarria, quien, en su estudio sobre la América, minucioso escrutinio de las vicisitudes políticas de la democracia europea y hasta de las impurezas del pensamiento liberal de su época, no deja pasar semejante concesión en la doctrina del liberalismo Stuart Mills. No, ni siquiera el progreso social puede ser admitido como fin del Estado. "El progreso, el adelanto, la mejora de la sociedad —escribe— no son ni pueden ser los fines políticos del Estado, el objeto de su acción, sino que son puros resultados de la armonía que existe cuando el Estado se limita a representar el principio del derecho y a suministrar las condiciones de existencia y de desarrollo a todas y a cada una de las esferas de la actividad social" (7). Puros resultados de la armonía que existe: la fase de Lastarria es casi una definición del Estado-naturaleza.

15.—Como la concepción naturalista del mundo material, esta del Estado-naturaleza intentó, según convenía a las fuerzas económicas a la sazón prevalecientes y según la favorecía el racionalismo mecanicista, entonces en su apogeo, una representación corpuscular o atómica de la realidad social. La comunidad política es un agregado de elementos sociales idénticos —idénticos en su calidad de miembros de la ecuación colectiva— que se combinan y separan en relaciones de interés. Semejante abstracción al eliminar la variedad de las relaciones concretas del intercambio en una sociedad asaz heterogénea, servía, como la correspondiente imagen del mundo físico, de eficaz instrumento para la comprensión teórica y el dominio práctico del acaecer político y económico de la joven sociedad capitalista. Más aún: como en la propia concepción mecánica de la naturaleza, dominada por la imagen del equilibrio de fuerzas y del principio de acción y reacción, este agregado molecular de individuos movidos por intereses, genera por modo natural un estado de equilibrio, de útil armonía —el interés social o bien común. Se piensa aquí en una suerte de ecuación dinámica, similar al paralelogramo de las fuerzas físicas. La resultante se llama "interés común" y domina el sistema, como la correspondiente resultante física. La plurivalencia de los intereses privados, que en la sociedad industrial clásica es el origen de su dinámica creadora, queda así también eliminada por la abstracción de una idea monovalente —la de este pretendido interés común, que es en realidad la valencia de los intereses más fuertes.

16.—Las contradicciones, desarmonías y conflictos que forman la trama real de esta sociedad, imponían, sin embargo, una rectificación a la abstracta imagen de unos derechos subjetivos concurrentes. No todo es pura naturaleza, armónico juego de las esferas individuales de poder, regido por leyes inmanentes. Los individuos son, después de todo, seres mortales imperfectos: sus apetitos, su avilantez, su ignorancia, su flojera, su tontería,

(7) José Victorino Lastarria. "La América". Biblioteca de Ciencias Políticas y Sociales. Edit. América. Madrid. s/f, vol. I, Cap. VI, pág. 64.

irrumpen perturbatoriamente en está mecánica del equilibrio social. Se requiere entonces de un recurso de acción exterior que intervenga para restablecer el equilibrio perturbado. Tal es la función que el pensamiento liberal asigna al derecho objetivo, que no es creador, sino restaurador, y que se subordina, por tanto, al orden "natural", extra-jurídico de la sociedad. El establece, como acción consciente del hombre políticamente organizado, el imperio de la necesidad natural, mediante una idea reguladora también monovalente, la idea de "justicia", expresión jurídica de la "armonía" de los intereses. Como expresión de esa armonía, es general y única, vale para todos, desde que su función es servir de principio a la acción coercitiva del Estado, cuando éste haya de imponer el orden natural de las relaciones entre los individuos idénticos del agregado social.

Una abstracción sólo puede ser lógica y funcionalmente reflejada por otra abstracción. A la del interés monovalente, que expresa la situación privilegiada de los grupos de intereses dominantes, corresponde en esta concepción del derecho objetivo, la abstracción de una justicia cuya validez universal traduce en gran medida la unidad de aquellos intereses.

17.—La eficacia teórica de este sistema de ideas, cuya esencia radica en la **concepción molecular y naturalista de lo social**, dependía de la índole de la sociedad a que se aplicaba. Desde el punto de vista económico, trataba de una sociedad competitiva, según lo requería su acelerada expansión, la lucha por los mercados y, sobre todo, la exigencia de trabajo barato. Competencia entre productores, por materias primas y mercados; entre trabajadores, por empleos y salarios; entre consumidores, por abastecimiento; entre intermediarios, por clientela: semejante cuadro podía interpretarse como un sistema de acciones y reacciones de equilibrio entre factores individuales idénticos. "Podía interpretarse" no es aquí una expresión casual. Me valgo de ella para señalar, por un lado, la relación estrecha, descubierta por Marx, entre los fenómenos económicos y la regulación de la respectiva sociedad, mas, por el otro, el carácter puramente **factorial** de esa relación. Se trata, en efecto, del elemento de un complejo coadyuvante, pero no determinante del respectivo nexo causal. Ningún análisis de las meras relaciones de producción puede explicar el paso a la complicada urdimbre de la correspondiente superestructura ideológica. Es fácil caer aquí en un tope **post hoc, ergo proptor hoc**. Se necesitaba mucho más que las relaciones de la economía capitalista para la sociovisión corpuscular y naturalista del liberalismo. Era menester, por ejemplo, una imagen correspondiente del mundo, preparada por los siglos del racionalismo filosófico y del cuantitativismo físico-matemático. Como era menester también, la secular idea cristiana del alma indivisible y de la responsabilidad y valor individualísimos de la creatura humana ante Dios. La experiencia económica ayudaba sólo factorialmente a la proyección de aquellas imágenes del mundo y del hombre al plano social. Pero retomemos el tema, que estas derivaciones nos llevarían demasiado lejos.

18.—No omitamos otro rasgo coadyuvante de esa misma economía: su carácter universal y abstracto. La producción ya no se funda, como antaño, en las relaciones personales del maestro de taller con sus aprendices ni en la

vinculación creadora entre el viejo artesano y su obra, producto casi entero de su devoción y de sus manos. La distribución tampoco opera a través del trato directo con una clientela local, para quien casi siempre se trabaja en relación semejante a la de una prestación de servicios personales. La industrialización, la división del trabajo y la expansión de los mercados (fenómenos que venían gestándose y acentuándose desde mucho antes, en verdad desde fines de la Edad Media) han traído consigo la producción masiva y con ella la ruptura de los vínculos personales entre empresario y obrero, productor y consumidor, hombre y trabajo. Se ha entrado en la era de la economía impersonal y de los mercados mundiales. Este carácter universal y abstracto de las relaciones económicas, facilitaba la visión de un mundo social homogéneo, dominado por leyes genéricas de igualdad y armonía, que se centran en torno a los ideales de una justicia y un interés monovalentes.

19.—La consideración del punto de vista político nos lleva a conclusiones análogas. Nos encontramos otra vez con relaciones aptas para una interpretación corpuscular y monovalente.

El problema político se refiere al ejercicio del poder público en el seno de una comunidad organizada. El problema del poder es el problema por excelencia de la ciencia política. Ahora bien, la experiencia histórica muestra que, sin excepción, el poder político y el poder económico forman una unidad dinámica indisoluble, aunque puedan ser formal y funcionalmente separados. Pero este esquema archisabido y sencillo ofrece una pequeña complicación para el análisis de las fisonomías políticas. Y es que el poder tiene siempre una **cualidad concreta**, originada en tres variables: a) **la cualidad de la institución** a través de la cual se le ejerce formalmente; por ejemplo, el Senado romano, en la época de la antigua República; el señor feudal en la alta Edad Media; la Monarquía constitucional de los ingleses; la Presidencia Republicana del siglo XIX; los Soviets; b) **la cualidad de la clase o grupo que ejerce el poder** eminentemente, es decir, de quien controla las fuerzas económicas, por ejemplo, el patriciado romano, el terrateniente feudal, la nobleza terrateniente de Inglaterra hasta el siglo XVIII, la burguesía agrícola e industrial francesa desde el siglo XIX; c) **la cualidad propia de la organización del poder**, es decir, del modo como se divide su ejercicio formal; por ejemplo, entre el Senado, el Foro, el tribuno de la plebe, en la Roma clásica; los tres estados de la Francia dieciochesca; el Rey, las Cámaras y los Tribunales ingleses; los tres poderes y el pueblo elector en las Repúblicas; etc.

Pues bien, la combinación e interacción de estas calidades da a cada sociedad histórica una fisonomía política peculiar, de la que depende, a su vez, el carácter de muchos fenómenos particulares. Por ejemplo, de ella dependen, en parte no desdeñable, la rigidez del sistema, el grado de resistencia y de adaptación a los cambios, y su capacidad para derivar los conflictos o integrar las contradicciones internas antes de alcanzar una tensión de ruptura. La fisonomía cualitativa tan diferente de la Inglaterra victoriana y la de los otros países industriales europeos, contribuye a explicar-

nos el vivo contraste entre la plácida y progresista vida política de la primera y la convulsionada búsqueda de la estabilidad entre estos últimos.

VI.— Alteración de los supuestos de la Sociedad Liberal clásica

20.—En la segunda mitad del siglo XIX la fisonomía política de la sociedad industrial se ha constituido por manera casi uniforme a través de Europa, y ha prendido en América. Conocemos bien sus caracteres: institucionalmente, se trata de repúblicas y monarquías constitucionales, donde el ejercicio del poder tiende a impersonalizarse a través de funcionarios públicos de autoridad representativa y de un electorado legalmente homogéneo, formalmente constituido por ciudadanos de iguales derechos. En cuanto a la clase que ejerce el poder de hecho, es la burguesía, que no invoca ya títulos personales de nobleza ni de méritos hereditarios, sino la posesión del dinero, es decir, una situación impersonal del todo transferible.

Con todo ello, estamos otra vez, ahora desde el punto de vista político, ante una sociedad cuya índole hacía posible la concepción molecular, naturalista y monovalente de la realidad social. Pues esos rasgos implican, por una parte, la división formal del poder en unidades alícuotas, la noción de un agregado de ciudadanos idénticos y, por la otra, la preminencia de un grupo privilegiado de intereses. La idea de una sociedad como agregado de individuos con iguales derechos e idénticas oportunidades, donde cada cual se halla entregado a sí mismo en la lucha competitiva por la vida, "franco para henchir su individual e intransferible destino" (Ortega), pero movidos todos por la empresa del interés general, esa idea, digo, era la más adecuada expresión de la sociedad liberal capitalista.

21.—El colapso de esta imagen idílica sobreviene por modo natural con la transformación, también natural, de la sociedad que lo hacía posible. La sociedad se ha masificado, y con ello han desaparecido las condiciones óptimas para su interpretación con agregado de elementos individuales idénticos y como espacio franco para el armónico juego de sus intereses. ¿Cómo se produce este efecto? Salta a la vista que es un primer resultado de la comprensión que el individuo experimenta dentro de la masa. El individuo no cuenta ya como término significativo de las relaciones sociales: la masa interviene en ellas y las determina *qua* masa. Masa, es cierto, siempre cualificada como agrupación específica de intereses y de conductas: masas partidarias, masas gremiales, masas religiosas, masas consumidoras, masas raciales. Estos nuevos factores dinámicos —heterogéneos y mayúsculos— hacen inoperante la ideal del individuo como elemento del conjunto: su incongruencia con la realidad es máxima. A ello ha contribuido también la ruptura de las antiguas relaciones de poder. La sociedad de masas, con la reivindicación del hombre concreto y la exaltación del tipo de realidad humana que esa concreción encarna —el hombre medio— ha introducido un nuevo sujeto de acción moral en la Historia. Pero su acción no sólo es moral. La masa cuenta, además, como fuerza determinante de los acontecimientos. El acceso a los bienes materiales y espirituales de la cultura le ha permitido adquirir una conciencia celosa de su situación y de sus intereses, que inutiliza toda ilusoria idea de un agregado de elementos homogéneos en armonio-

sa competencia de propósitos. Con ello ha saltado también hecho trizas la noción del bien común monovalente en el seno de una sociedad competitiva, haciéndose visible la plurivalencia del trabajo frente a la valencia privilegiada del gran capital.

22.—Una sociedad no puede sobrevivir sin una representación adecuada de su estructura y dinámica que procure a la conciencia de sus miembros unos principios de valoración reguladora, seguridad dentro de la complicada urdimbre social. Producido el colapso de las representaciones liberal-burguesas, la sociedad masificada tiende a sustituirlas espontáneamente por las que su dinámica natural le impone. Y de ella, como lo prueba la experiencia de estos años de transición, no puede surgir sino lo que ella misma es al estado natural: fuerza libre, desindividualización, exaltación de los impulsos primarios de la vida, reivindicación del hombre medio, anhelo de seguridad, poderío físico. Sale de Ella, en efecto, la imagen del Estado totalitario, en cuya virtud la sociedad masificada se representa a sí misma como sujeto de poder. Pero con ella quedan también malogradas las posibilidades de espléndida vida humana que lleva en su seno la nueva sociedad. Es Estado totalitario, que se apoya en la anulación de la individualidad y que mediatiza al hombre, convirtiéndolo en instrumento de los fines trascendentales del poder —la raza, la Nación, el Estado, la sociedad futura, el partido, la revolución— cierra otra vez el camino del hombre concreto a la plenitud histórica, camino que le había abierto precisamente el advenimiento de la sociedad de masas. Tal es la ley de su dinámica: la sociedad de masas, abandonada a su espontaneidad se niega a sí misma como progreso histórico. Pero la propia ley señala la posibilidad de otros desarrollos, mediante el control consciente de aquella espontaneidad, control que, por lo demás, no puede provenir sino de las virtualidades de la propia masa, convertidas en nueva conciencia de sí.

VII. Lo esencial en la reorientación del derecho

23.—Al derecho va a corresponder una función muy importante en el proceso. Sin duda que habrá de reflejarlo, cualquiera que sea su curso. Al fin y al cabo el derecho es sólo manifestación exterior visible de estados más profundos del alma social. Sin embargo, como toda expresión de vida colectiva, su acción reflejante es, al mismo tiempo, una forma de autoconocimiento apto para reobrar sobre la cosa reflejada. Las instituciones del derecho, en sus dos aspectos de conducta social regulada (experiencia jurídica) y de norma (representación normativa de aquella conducta) ponen ante la sociedad su propia imagen y coadyuvan, mediante la reacción crítica que de esta manera inducen, a otras fuerzas rectificadoras. Y ello, sobre todo, si aquella imagen traduce también de algún modo, como política jurídica, la acción de reforma.

No es, por cierto, problema jurídico sino filosófico y político el rumbo y meta de esa acción. Sí es jurídico, en cambio —lo es, al menos como problema de una política del derecho— abrirle camino y procurarle herramientas útiles. Es este sentido, la tarea de franquear la vía para el ideal del

humanismo concreto, la aspiración a que el hombre medio devenga individualidad personal en el seno de la sociedad de masas, será la tarea por excelencia del derecho.

24.—La orientación antisubjetiva y la tendencia colectivizadora del derecho de estos días, cumplen un aspecto de la tarea, al liberar al hombre de la trampa de una sociedad que, tratándolo como cosa abstracta, átomo humano indiferenciado, lo convertía en pieza fija de la deshumanizada maquinaria económica. Cosa paradójica, cargada de importantes consecuencias, es que el derecho de inspiración social, que pone su acento en la realidad del individuo como trabajador, como productor, en una aparente valoración materialista de lo humano, lo libera de la servidumbre material de una sociedad que en otro tiempo lo valoró abstractamente como sujeto espiritual, para emplearlo de hecho como instrumento económico.

Pero se trata sólo de un aspecto, que no debe obstaculizar al otro, el decisivo para evitar la desnaturalización del proceso como conjunto. El derecho objetivo tiene que abrir camino, otra vez, al derecho subjetivo —a un nuevo derecho subjetivo— que destruya los anticuerpos deshumanizadores de la sociedad de masas. Es imposible prever las formas concretas que las instituciones de este carácter podrían adoptar, pero la experiencia misma del presente permite ya sospecharlas. Los derechos subjetivos, en efecto, tienden también a expandirse, aunque ahora en una nueva dirección. La vieja escala se ha enriquecido en el pensamiento de los juristas y en la acción política con instituciones como el derecho al trabajo, el derecho a la educación, el derecho a la vivienda (que no es un mero derecho de propiedad), el derecho a la dignidad humana; mas, éstas no se conciben ya como mera franquía para la "libre" competencia por tales derechos, sino como ejercicio efectivo de ellos a través de la acción representativa de la sociedad. La sociedad "asume" los derechos individuales como tales, en aras de su efectividad. Se halla a la vista del pensamiento jurídico el nuevo concepto del **derecho subjetivo funcionalmente objetivado**.

25.—En apariencia, la clásica noción del derecho objetivo como repertorio de normas imperativo-atributivas, que por una parte facultan y por la otra obligan, creando o reconociendo a la par que protegiendo derechos subjetivos, pareciera no necesitar de remodelación alguna. Los derechos subjetivos —pudiera argüirse— ¿no han requerido siempre como condición de su existencia jurídica de un derecho objetivo que los instituya? y, en tal caso, ¿no pertenece a la esencia misma del derecho subjetivo ser socialmente objetivado? La observación es razonable, desde un punto de vista técnico. Es legítimo entender como objetivación social la subordinación ontológica del derecho subjetivo al orden objetivo, en cuya virtud adquiere existencia jurídica. Y tanto lo es, que en el sistema de Kelsen la distinción entre ambos tipos de derecho resulta infundada.

Sin embargo, lo que así, desde un punto de vista técnico, puede ser admisible, lo es mucho menos desde un punto de vista funcional. Para el modo liberal de ver las cosas, el orden jurídico (objetivo) cumple frente el derecho subjetivo una función esencialmente protectora: los individuos tienen expectativas, intereses, privilegios, poderes, que el derecho objetivo recono-

ce como facultades jurídicas y protege en su **eventual** ejercicio por el titular. Estamos así en plena sociedad competitiva, donde el Estado es el árbitro de un juego cuyas reglas aseguran a todos, tratados como abstractos individuos idénticos, el uso de unos **poderes** posibles: por ejemplo, el de gozar de su propiedad o el de educarse. Que un determinado sujeto tenga en efecto tales poderes, entendiendo el poder no como mera licitud formal, sino como el conjunto de las condiciones reales para hacer fácticamente posible un designio concreto, es algo por principio ajeno al derecho objetivo. Es patente que el derecho subjetivo se queda con ello "subjetivado": su objetivación es puramente formal. "Objetivado" (en cuanto su **eventual** ejercicio se encuentra protegido), sigue siendo funcionalmente "subjetivo", si no existen las condiciones reales para ser ejercitado.

El derecho que hoy se abre camino es el derecho subjetivado funcionalmente objetivado —objetivado no sólo porque el orden jurídico lo protege en principio al constituirlo o declararlo, sino, además, porque promueve las condiciones para su existencia cabal.

VIII.— Hacia una reconstrucción de la teoría de los derechos subjetivos

Los derechos subjetivos entran, pues, en una etapa de verdadero fortalecimiento. Contra lo que un interpretación superficial de las transformaciones jurídicas pudiera llevarnos a pensar, los derechos subjetivos no se hallan hoy en conflicto con la llamada orientación social del derecho. Al revés, constituyen su más eficaz recurso.

En verdad, la noción se presta —en gran medida, por cierta impropiedad del nombre— para muchos malentendidos. Estos malentendidos se acentúan por la incidencia del concepto en el campo de la metafísica y en los debates sobre el derecho natural, cuando no por la superstición lingüística que suele caracterizar a las ideologías.

Si nos atenemos a lo que el concepto técnicamente implica, según la historia de su empleo, la conclusión es inevitable: los fines "sociales" del derecho sólo son posibles por medio de los derechos subjetivos. Ello no impide que el derecho subjetivo sólo sea tal dentro del sistema objetivo que lo reconoce o consagra (8). Pues si en este sentido el derecho subjetivo es un aspecto del objetivo, esto es, del sistema de las normas sociales sostenidas por el poder del Estado, dichas normas carecerían de sentido si no reconocieran los fines, prerrogativas y esferas de autonomía, en general, de las personas naturales y jurídicas y la correspondiente acción pública o privada para asegurar su protección y disfrute. Más aún, toda norma jurídica, de una manera u otra, genera derechos subjetivos (9). Por eso, el derecho objetivo es, en definitiva, una función instrumental del subjetivo. En éste culmina la obra del derecho en general. Aun las obligaciones, que al parecer constituirían su contenido esencial, se supeditan funcionalmente a aquél. Por lo que toca a

(8) "El orden jurídico reconoce a una persona el libre goce de un bien: es en eso en lo que reside la significación del concepto de derecho subjetivo". Helmut Coing. Signification de la notion du droit subjectif H. Coing et als. Le droit subjectif en question. Archives du Philosophie du Droit. Sidney. París. 1964. pág. 8.

(9) Georges Kalinowsky. Logique et philosophie du droit subjectif. H. Coing et als. op. cit. pág. 39.

ías del derecho privado en sentido estricto y que fluyen de los contratos y convenciones o de las normas supletorias de la voluntad de las partes, ellas no significan sino que frente al obligado hay un destinatario provisto de una acción para exigir su cumplimiento. Y, por lo que se refiere a las obligaciones de derecho público, cuando no hay también acciones privadas correlativas (como las que abundan en el derecho penal), los correspondientes derechos e intereses protegidos pertenecen por modo virtual a todos los miembros de la comunidad, a quienes representa la potestad pública al exigir su cumplimiento.

No andaban, pues, lejos de la verdad los juristas que, a la manera de Winscheid, reconocían en los derechos subjetivos la sustantividad del derecho. Independientemente de toda particular teoría sobre el origen y naturaleza de tales derechos —como lo del propio Winscheid que los identificaba con actos de voluntad— ellos son la vida misma de los sujetos humanos, en cuanto franquía normativamente prevista, regulada y protegida por el poder social. La definición de Von Ihering es exacta para comprender así el problema. Sobre todo, si se toman en cuenta dos cosas: **primero**, que él advirtió la rica diversidad de esos “intereses” jurídicamente protegidos; **segundo**, que su fórmula viene aparejada a un complemento indispensable: “el destinatario de todos los derechos es el hombre”. La trivialidad de esto último es sólo aparente. El sustantivo “hombre” no es aquí la idea genérica de “lo humano”, sino la muy concreta de “los hombres”, de los individuos agentes y pacientes de la experiencia de la vida. En el contexto del problema jurídico es importante destacar que son ellos, como sujetos de vida, los destinatarios del derecho, y que ningún “fin social” ningún “bien común” ningún “derecho objetivo”, no diré se justifican, sino que ni siquiera tienen sentido o inteligibilidad sin respectos a tales destinatarios. Todo ello está implícito en la fórmula de Von Ihering. Sólo que ella no alcanza a revelar todavía lo que, comenzando a pensarse heterodoxamente hacia mediados del siglo XIX, ahora puede ser normalmente pensado. A saber: a) Los intereses de los sujetos humanos no están ahí, a la vista, como sus cuerpos y sus actos, y sólo a la espera de ser protegidos por el derecho; a menudo no los conocen ni los propios interesados; a menudo también pasan como suyos intereses que son en realidad ajenos. b) Por eso, el derecho no sólo puede ser “protector”, sino también “promotor” y “descubridor” de intereses. A veces las leyes reconocen derechos frente a la indeferencia cuando no la resistencia de los propios destinatarios. A veces también la ley hace prevalecer un interés sobre otro, cuando en el propio individuo se halla en conflicto o él ha realizado la supeditación inversa. Las leyes de divorcio, por ejemplo, subordinan el interés moral de algunos individuos agujoneados por sus creencias religiosas, al interés práctico y a otros intereses morales, de los propios sujetos. Y, en fin, a menudo el interés protegido por el derecho —como el de la educación— genera nuevos intereses (por ejemplo, el de más educación) que reclaman asimismo convertirse en derecho. La protección de un interés por el derecho suele promover nuevos intereses requeridos de protección. El derecho apareja derecho, podría también decirse.

Todo esto se hace hoy patente porque las condiciones particulares de la so-

ciedad de masas contribuyen a ponerlo en relieve. La función protectora de los derechos subjetivos (que hacía del Estado el simple guardián caricaturizado por Lasalle) sigue incumbiendo al derecho objetivo: esa función pertenece a su esencia. Es, sin embargo, notorio que la presencia del hombre concreto, convertida en presión de masas, reorienta por modo efectivo esa protección hacia estratos sociales en donde otrora casi no había derechos que proteger, de puro formales que ellos eran. Más notorio es todavía que esa misma presencia ha desencadenado la dinámica promotora y generadora de nuevos intereses, y por tanto, de nuevos derechos subjetivos. Como acabamos de ver, dicha función promotora y generadora pertenece también a la esencia del derecho objetivo, por lo que no es difícil descubrirla como una constante en la historia de las instituciones jurídicas. Sólo que hoy se ha tornado dominante y contribuye a dar al derecho los más característicos rasgos de su fisonomía.

Es frecuente referirse a esta nueva fisonomía del derecho llamándola "social". La expresión es de uso frecuente, y a menudo la dilucida su contexto. En rigor es inapropiada, al menos en cuanto vaga y equívoca. Tres malentendidos que ella conlleva pueden destacarse sin gran esfuerzo de análisis.

1) Posee con frecuencia un sesgo ideológico-político que oscurece la comprensión científica del fenómeno jurídico; existe el riesgo de confundir lo que de "social" tienen hoy las funciones del derecho, con lo que de "social" tienen las particulares doctrinas que aspiran a controlarlas políticamente.

2) Contrapone implícitamente lo individual y lo social en el derecho. Esta contraposición es técnica y funcionalmente falsa: el individuo como tal es el único fin social del derecho, así como lo social es el único medio a través del cual ese fin puede alcanzarse. "Individualismo" y "colectivismo" son dos artificios conceptuales que, al menos en este orden de problemas, carecen de verdadera función clarificadora.

3) Contrapone también el derecho subjetivo al objetivo, con peligrosa preminencia funcional de este último. Ya hemos visto que la pura sustantividad objetiva del derecho es un sinsentido. El derecho objetivo no es sino el orden de los derechos subjetivos en acción, con lo cual, la clásica distinción sólo se justifica como un recurso semántico para reconocer dos aspectos o momentos funcionales de un mismo fenómeno: el del orden jurídico sin más, que enlaza facultades (derecho subjetivo) y obligaciones correlativas (derecho objetivo). El derecho mismo reside en la relación normativa que así genera de individuos entre sí y de individuos con el poder público.

IX.— Conclusión. La misión del derecho objetivo como problema

Por lo visto, no reside en lo "social" la característica impuesta al derecho por la sociedad de masas. Su rasgo preeminente está más bien en la expansión y profundización de los derechos subjetivos, en la transformación de su índe de privilegios a la de bienes comunes y en el paso de su naturaleza formal a su efectiva realidad.

Sin embargo, no queda reducida a eso la nueva situación. Con perfecta legalidad dialéctica, tan vigorosa en las cosas históricas, ella se complica al en-

gendrar en su seno un proceso de sentido inverso. La tendencia al refuerzo de los derechos subjetivos significa la expansión del poder social representado por el Estado. Es éste quien toma a su cargo, bajo la forma de la acción legislativa y administrativa, no sólo la protección del ejercicio, sino a menudo el ejercicio mismo de los derechos individuales, al promover las condiciones reales, de orden material y jurídico, para su efectividad. Así, en nuestro derecho laboral (objetivo), la renuncia de los derechos (subjetivos) conferidos por las leyes del trabajo, está prohibida y es, por ende, nula. Por modo indirecto, pero muy eficaz, el Estado está ejerciendo derechos individuales. Ya no es sólo el guardián nocturno con que soñaba el liberalismo. Es muchas cosas a la vez: empresario, educador, padre. El individuo queda así en no desdeñable medida a su merced —a la merced, en verdad, no exactamente de un educador y de un padre, sino de la maquinaria administrativa a través de la cual semejante educador y padre no puede menos de actuar. Los derechos subjetivos expandidos y enriquecidos en beneficio de un ideal de más plenaria realización de la persona humana en todos los hombres, tienden a contraerse y a empobrecerse una vez más frente a los derechos del Estado protector. Liberadas de la voracidad que surge entre los propios humanos cuando se les deja sueltos en el juego de la desigual competencia interindividual, arriesgan ahora ser devorados por el liberador estatal.

Tal es el contrapunto dialéctico que el derecho afronta como principal desafío de la sociedad de masas. Ante la magnitud del problema y habida consideración al hecho histórico de que tal sociedad inexorablemente existe, carecen de valor intelectual y práctico las pretensiones de restaurar la sociedad (que, por lo demás, jamás existió) en que todos entran a compás en la danza de la espontánea competencia, regulada por la misteriosa partitura del bien común. En las condiciones existentes, los derechos de los hombres (su real humanidad) dependen más que nunca de un derecho objetivo promotor y tutelar. Este depende a su vez, como acción (ya que no siempre como conciencia) del poder del Estado. Por otra parte, así como son intelectual y prácticamente inservibles las añoranzas románticas, también lo son las esperanzas utópicas. Las escatologías políticas, que tan mala cuenta van dando desde hace más de cincuenta años de sus promesas salvacionistas, no están en mejores condiciones para resolver el problema. El socialismo revolucionario no es dialéctico, sino lo contrario. Ante la tesis **individuo**, se inmoviliza en la antítesis **Estado**; es monoléctico, estático, estatista. Y como ello lo pone en contradicción con su credo humanista, no vacila en encargar la solución al futuro especulativo y ahístico de la sociedad sin clases. Pero nosotros, si nos interesamos en los hombres con que ahora vivimos y en las generaciones que nos seguirán en el futuro inmediato y de verdad histórico, no podemos darnos el lujo retórico de ser románticos o utópicos. El problema es demasiado serio y urgente para ello. Su formulación técnica es precisa: objetiva, para su efectividad práctica, los derechos subjetivos en expansión, protegiéndolos de una nueva pérdida en el seno del Estado que los objetiva. Es el máximo problema del derecho en esta hora.