

ELÍAS DÍAZ: *De la maldad estatal y la soberanía popular*. Edit. Debate, Madrid, 1984.

RAFAEL HERRANZ CASTILLO

Este libro es, hasta cierto punto, un ajuste de cuentas, un desligamiento de los fantasmas familiares. Estos fantasmas, para un filósofo del Derecho español, pueden reducirse esencialmente a tres, que han dominado la escena del pensamiento jurídico-político de los últimos treinta años: el iusnaturalismo, el formalismo y el marxismo.

Por otro lado, y pese a agruparse en este volumen textos escritos en momentos distintos, en diferentes coyunturas, el libro es una propuesta de *Teoría de la Justicia*. Su estructura aparentemente heterogénea, consecuencia de una forma de trabajar polémica y crítica, más que sistemática, esconde una reflexión unitaria y coherente sobre los problemas básicos de la *Filosofía práctica*. Por esto, creemos posible, y útil, reconstruir los hilos conductores de esta propuesta: a fin de cuentas, el propósito del libro no es otro que ofrecer una Teoría de la Legitimidad que resulte operativa en el seno de nuestro sistema político.

Los puntos de partida que asume el profesor ELÍAS DÍAZ, tal como pueden ser rastreados a lo largo de esta obra, se resumirían esquemáticamente así: 1) defensa de una concepción normativa del Derecho, flexible y matizada, pero centrada en la definición de Ordenamiento Jurídico como sistema de normas válidas, apoyadas por un aparato coactivo institucionalizado; 2) distinción conceptual entre Derecho y Moral, como esferas que pueden no coincidir en la

práctica, sin perjuicio de su necesaria conexión a la hora de dotar al sistema jurídico de unos contenidos materiales de justicia; 3) distinción, también, entre los planos de la Legalidad, la Legitimidad y la Legitimación, como cuestiones interrelacionadas, pero susceptibles de tratamiento diferenciado, correspondiente a la separación metodológica entre Ciencia del Derecho, Filosofía del Derecho, y Sociología del Derecho (pág. 30).

Sobre este sustrato se levanta la *Teoría de la Justicia*, que tiene por función esencial el análisis crítico de los principios que legitiman el poder político, que dan razón de la fuerza del Estado (pág. 22). La tarea de la *Filosofía del Derecho* es estudiar los valores de justicia, que, en un sentido muy amplio, tienden a aproximarse, y en última instancia a identificarse, con los valores de legitimidad (pág. 32). Se establece de este modo una interacción entre las valoraciones jurídicas (justicia como contenido ideal del Derecho) y políticas (legitimidad como fundamento del poder del Estado), que permite extender la investigación sobre ambas áreas a la vez, superando fronteras trazadas de espaldas a la realidad: no es posible disociar Derecho y política.

La gran pregunta que surge es, sin duda, si es posible construir una *Teoría de la Justicia* no dogmática, y al mismo tiempo operativa y eficaz. Aquí se va a arrancar del relativismo ético (sin caer en el escepticismo, pág. 60) y del pluralismo sociológico (págs. 58-59), y se va a rechazar el neutralismo. ¿Cómo es posible conjugar ambas posiciones? Defendiendo valores razonablemente más objetivos que otros, valores que giran en torno a las ideas de libertad y tolerancia. Se hablará de libertad como «libertad igual extensiva a todos», haciendo hincapié en las libertades de expresión y participación (págs. 61-62). Se hablará de tolerancia como límite a la imposición de un único sistema de valores a toda la sociedad y barrera contra el reglamentismo moral. Sin ambas no puede existir legitimidad democrática de ningún tipo (pág. 66).

Es interesante hacer notar que este concepto de libertad que se maneja puede reconducirse a la noción de «libertad positiva», pese a algunas reticencias del autor (nota 54). La libre crítica y, sobre todo, la participación, pueden conducir al autogobierno, a la autonomía: en suma, a la idea clásica de 'hombre libre' como aquél

que no obedece otras normas que las que él mismo se impone. En una sociedad democrática las implicaciones de esta concepción son obvias: la libertad consiste en no respetar poder alguno que resulte 'extraño' al cuerpo social, que se imponga sobre la comunidad al margen de su voluntad.

El distinto entendimiento de la libertad como autonomía subyace a la polémica que se sostiene con el profesor GONZÁLEZ VICÉN: para éste, sólo es obligado obedecer las normas dictadas por la propia conciencia; para ELÍAS DÍAZ, cabe postular una obligación de obediencia a las leyes dictadas por la mayoría de los ciudadanos.

Mientras que la libertad de expresión es la primera garantía contra los abusos del Estado, y eje del pensamiento liberal, la libre participación es elemento imprescindible en todo Estado democrático. La toma colectiva de decisiones no se reduce a la práctica electoral, sino que va más allá, asumiendo la crítica y transformación de las instituciones existentes, en base a la continua contrastación de todas las moralidades críticas presentes en la comunidad (pág. 68). En cambio, por ningún lado aparece la «libertad negativa», entendida como no interferencia de los poderes públicos en la esfera de lo privado; es lógico que así sea, en cuanto este valor puede interpretarse, bien como derivado de los anteriores, bien como subordinado a ellos; y en todo caso, su protección se expresará a través de la afirmación constitucional de los derechos y libertades fundamentales (pág. 142). Con lo que el desarrollo del Estado democrático, sin violar estos postulados básicos, podrá realizarse a través de la participación libre y dinámica de los ciudadanos en el proceso de toma de decisiones.

Son dos, pues, las conclusiones fundamentales que podemos extraer de este análisis de la libertad: primera, que ésta no choca con el principio democrático, sino que ambos son complementarios, y hasta idénticos (págs. 58, 69, 142... entre otras); segunda, que los valores de libertad y autonomía no están por encima de la decisión normativa, ni son previos a ella, sino que se sitúan en el interior mismo de la «lógica de la libertad» específica de los regímenes democráticos (págs. 96, 129, Nota 54... entre otras).

El concepto de democracia que emplea ELÍAS DÍAZ merece también alguna atención. Por un lado, se aparta de la aplicación mecá-

nica de la Regla Mayoritaria, introduciendo valores-límite distintos de ella, para su correcto entendimiento; por otro, rechaza la idea de la «democracia como método», como mero procedimiento de elección de gobernantes, propio de las teorías elitistas. Parece razonable que se siga, a continuación, por el camino más difícil de articular, pero más atractivo: proponer una salida sustancial y radicalmente democrática a la crisis de legitimación del Derecho y del Estado. Democracia, en este sentido, no sería más que una plasmación de la noción de libertad positiva, quizá la más relevante de todas, por representar una forma de vida plenamente libre (páginas 67-68). Lo que supone aceptar la necesidad de una superación profunda de la legalidad vigente, desde perspectivas utópicas, pero matizadas y responsables. Todo este trabajo refleja una clara dimensión utópica, en cuanto propugna una preeminencia de la moral crítica sobre la moral positiva, y por tanto, una continua transformación de la realidad social y política: en una tal sociedad (democrática y participativa) «se crean valores derivados de la libertad humana» (pág. 56), y la instancia crítica permanece siempre abierta como garantía de progreso.

Puede criticarse este optimismo, o calificar de insuficientes las potencialidades reformistas de la libertad de crítica y participación. Pero puede replicarse, a su vez, que ambas libertades no están plenamente reconocidas en nuestra práctica política: ni los órganos e instancias de comunicación son permeables totalmente a las iniciativas ciudadanas, ni éstas asumen realmente la responsabilidad de las más importantes decisiones de gobierno. Parece, por tanto, más adecuado criticar a la democracia representativa en la medida en que todavía no satisface del todo estas pretensiones, que hacerlo frontalmente y por sistema. Finalmente, ELÍAS DÍAZ integra sus propuestas de reforma político-institucional en el ámbito de reformas sociales y económicas más amplias, en el marco de una correlación estrecha entre instituciones políticas y movimientos de masas. No es posible rehuir el reto que lanza al afirmar que no existen alternativas a la democracia representativa, pero sí al modo de producción capitalista, que no es en modo alguno identificable con la primera. Obtenemos así un apoyo para establecer una distinción entre sistema político y estructura económica, rechazando una interpretación mecanicista y pobre de la realidad histórica, y recono-

ciendo que es posible llegar al socialismo (también) a través de las instituciones (pág. 259).

En conclusión, el profesor ELÍAS DÍAZ defiende una concepción sustancial y participativa de democracia, entendiéndola como proceso (democratización) de reforma y cambio sociales a través de la intervención creciente de los ciudadanos en la vida política. No se desprecian los procedimientos: es más, las experiencias históricas nos obligan a apoyarlos frente a cualquier intento interesado de descalificación, y a valorar sus logros con ponderación. Los avances en el proceso democratizador dependerán, en buena parte, de que las instituciones funcionen correctamente, y se sumen a las iniciativas de cambio.

Y por fin, ¿qué críticas pueden hacerse a las tres corrientes de pensamiento que mencionábamos al principio? Desde esta *Teoría de la Justicia*, ¿cómo se organiza el análisis de las restantes?

El Iusnaturalismo ha dominado el panorama filosófico-jurídico español desde los años 40, por razones bien conocidas, y todavía se identifica con esta disciplina a través de los planes de estudios.

Se le reprocha, por parte del autor, que conduce a la imposición de límites externos a la libertad de decisión de los ciudadanos (pág. 96). Concretando un poco más, podemos caracterizar a las teorías del Derecho natural en cuanto admiten la existencia de un orden objetivo y apriorístico de valores, independientes de la voluntad humana. Estos valores, o criterios de justicia, se consideran universales, definitivos e inmutables: un iusnaturalista no estará dispuesto a reconocer, nunca, que los valores legitimadores del orden político puedan ser creados y desarrollados a través de la libre investigación, la crítica y la voluntad humana (pág. 98). El Iusnaturalismo impone un sistema de valores fijos e intemporales, y, lo que es más grave, indiscutibles; incluso en sus versiones moderadas, no podrá evitar referirse a algún tipo de instancia jurídica racional y objetiva, que suponga una limitación a la facultad de decidir de las mayorías, esto es, de los ciudadanos corrientes. Esa es, precisamente, la gran limitación del modo iusnaturalista de legitimación: la incapacidad para operar eficazmente en el seno de una sociedad pluralista, moderna, en la que todo está sometido a discusión y todo es susceptible de reforma, en la que compiten concepciones de la

justicia muy diversas. Las teorías del Derecho natural no toleran ser equiparadas al nivel de otras teorías de la justicia, debido a sus pretensiones absolutas y excluyentes.

Tampoco el positivismo formalista sale bien parado de la lectura de este libro. Si bien se reconoce el hito progresivo que supuso la positivación y codificación del Derecho natural racionalista, liberal y tolerante, y se reconoce el paso adelante que supusieron el Contractualismo y el constitucionalismo del XIX (págs. 50-51), se critica la identificación entre legalidad y legitimidad que se produce con posterioridad a las revoluciones liberales. Esta identificación se constituyó en un arma decisiva frente a los «legitimistas» partidarios del *ancien régime*, pero también frente a los primeros socialistas. El Estado de Derecho, que está por entonces apareciendo en esbozo, se reduce a un esquema formal, a una estructura institucional de limitaciones concretas del poder, como último baluarte de la legitimidad: ésta gira en torno a la inviolabilidad de los derechos fundamentales y a las restricciones impuestas sobre la autoridad estatal. Este es el punto al que se dirige la crítica: la legitimidad sólo puede actuar desde el exterior, como acicate e incentivo, a la vez que como fiscalizadora implacable de las injusticias admitidas por el Ordenamiento Jurídico. Ningún sistema legal es plenamente legítimo, todos son mejorables; y estas mejoras, estas reformas, deberán plantearse desde valores extrínsecos a ese sistema legal, reconociendo, por tanto, que las normas jurídicas admiten valoraciones morales independientes de su propia juridicidad. Prima entonces el papel de la libertad crítica como directriz de lo que debe ser la legalidad; ésta no se agota en sí misma, y puede ser transformada a partir de una 'legitimidad crítica' que no se confunde con ella (págs. 56-57). Tan trascendental como esto nos parece, por supuesto, la revalorización del positivismo flexible, no legalista (detrás de estas páginas se adivina la figura de NORBERTO BOBBIO), no dogmático; este positivismo reactualizado no es, se dice, la única ideología jurídica del Estado de Derecho (pág. 55), pero sí que responde muy bien a las exigencias de nuestro tiempo, y ocupa un lugar difícil de discutir dentro del campo de las disciplinas jurídicas.

Las teorías marxistas son también tratadas en este volumen, y de nuevo con una intención polémica, incorporando un artículo

redactado hace unos años. Por conocidos, no repetiremos aquí sus puntos fundamentales: nos limitaremos a destacar el interés que tiene, en 1985, retomar el corazón de la crítica y de la metodología marxista, especialmente con efectos desmitificadores. Si por un lado el marxismo ha influido poderosamente en el socialismo democrático, y a través de él en la construcción del Estado social moderno, por otro lado, ha sido empleado como ariete contra este mismo Estado por algunos sectores minoritarios del movimiento obrero, y ciertos intelectuales a ellos vinculados. Hoy día un marxismo no mecanicista, sin dogmas, revisado y relativizado, puede ser un instrumento de gran utilidad para la crítica de la realidad política y jurídica. La insistencia de ELÍAS DÍAZ en superar cualquier forma de reduccionismo, en tratar el Derecho y el Estado como formaciones vinculadas a la estructura económica, pero no totalmente dependientes de ella, es lo más resaltable de esta interpretación. La investigación se completa con el texto sobre Claus Offe que cierra el libro, buen exponente de las consecuencias prácticas a que pueden llevar esas dos versiones del marxismo: frente a la más radical y negativa, se propone una vía posibilista-reformista, no sólo la única posible, sino también la más indicada y justa. Hubiera sido más interesante centrar más las críticas a Offe desde posturas eminentemente marxistas, resaltando cómo aquél no es fiel a sus orígenes y cómo va más allá de lo razonable en el rechazo de la democracia representativa. Creemos que el debate con los neomarxistas puede hacerse, desde el socialismo democrático, a partir del propio sistema teórico de MARX, haciendo hincapié en el valor del sufragio universal y la participación política.

Igualmente hubiera sido importante ver qué puntos de partida pueden tomarse para fundamentar la crítica al *Neoliberalismo*. Si bien esta tendencia no tiene todavía mucha fuerza en España, su difusión ha sido muy rápida desde los Estados Unidos, y no es descabellado pensar que en poco tiempo se configure como la alternativa teórica y política más sólida frente al socialismo democrático: en el contexto de la actual crisis económica, la defensa del Estado del bienestar queda reservada para las fuerzas progresistas, al margen de los grupos que sólo vieron en él un aliado coyuntural. Cuando estos grupos se desembaracen de él, ¿a dónde iremos? En este plano se está dirigiendo ya la teoría política más rigurosa.