

IGNACIO BURGOA O.

DOCTOR EN DERECHO Y MAESTRO EMÉRITO  
DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

# LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES

41ª edición  
*Primera reimpresión*



EDITORIAL PORRÚA  
AV. REPÚBLICA ARGENTINA 15  
MÉXICO, 2011

nos referimos, aunque con someridad a tales reformas, ampliando y actualizando con ello el presente libro.

México, D. F., abril de 1994.

IGNACIO BURGOA O.

PALABRAS SOBRE LA VIGÉSIMA SÉPTIMA, VIGÉSIMA OCTAVA,  
VIGÉSIMA NOVENA, TRIGÉSIMA, TRIGÉSIMA PRIMERA,  
TRIGÉSIMA SEGUNDA Y TRIGÉSIMA TERCERA EDICIONES

En diciembre de 1994 se publicaron importantes reformas constitucionales en el *Diario Oficial* de la Federación. Entre ellas figuran las concernientes a su artículo 21 estableciendo la *impugnabilidad jurisdiccional de las decisiones del Ministerio Público de no ejercer la acción penal y de desistirse de la misma*. En la vigésima séptima edición añadimos a dicha reforma, que también prescribe la necesidad de normativizar la *seguridad pública* como función del Estado. Con fecha 3 de julio de 1996 se adicionó el artículo 16 de la Constitución con un párrafo para posibilitar jurídicamente la llamada "intervención telefónica" como medida para combatir la "delincuencia organizada". En la Vigésima Octava y Vigésima Novena ediciones añadimos a dicha adición, así como a las modificaciones practicadas a los artículos 20, 21 y 22 constitucionales que se publicaron en la última fecha indicada.

En la Trigesima Edición, formamos algunas consideraciones sobre los *derechos humanos* desde el punto de vista *antológico* y *dontológico* tendientes a precisar su naturaleza para distinguirlos de los derechos subjetivos generales del gobernado.

Por lo que concierne a la Trigesima Primera Edición, Trigesima Segunda y a la presente nos referimos a las reformas que en 1999 y 2000 se practican con algunos preceptos constitucionales, tales como el 16, el 20, el 22, el 27 y el 28, para mantener actualizada esta obra.

México, D. F., abril de 1995, agosto de 1996, septiembre de 1997, agosto de 1998, julio de 1999, mayo de 2000 y febrero de 2001.

IGNACIO BURGOA O.

NOTA SOBRE LA TRIGÉSIMA CUARTA Y TRIGÉSIMA QUINTA  
EDICIÓN

Mediante Decreto Congregacional *publicado el 14 de agosto de 2001* se adicionó el artículo primero constitucional y se reformaron los artículos 2, 4 y 18 de la Ley Fundamental. La referencia respectiva la hacemos en estas ediciones para tener siempre actualizada la presente obra.

Cuidad de México, diciembre de 2001 y noviembre de 2002.

IGNACIO BURGOA O.

INTRODUCCIÓN  
FUNDAMENTACIÓN FILOSÓFICA DE LAS GARANTÍAS  
INDIVIDUALES

*Sumario:* I.—La persona humana. II.—La libertad humana. III.—El individuo, la Sociedad y el Derecho. IV.—Individualismo y Colectivismo. V.—El Marx-leninismo. VI.—El bien común. VII.—La Justicia Social. VIII.—Conclusión.

I. LA PERSONA HUMANA

Si analizamos sin ningún prejuicio ideológico los actos, las aspiraciones, las inquietudes, las tendencias y, en general, la vida del hombre, podemos observar claramente que todo ello gira alrededor de un solo fin, de un solo propósito, tan constante como insaciable: superarse a sí mismo, obtener una perenne satisfacción subjetiva que pueda brindarle la felicidad anhelada. Si se toma en consideración esta teleología, inherente a la naturaleza humana, se puede explicar y hasta justificar cualquier actividad del hombre, quien, en cada caso concreto, pretende conseguirla mediante la realización de los fines específicos que se ha propuesto y que se determinan, particularmente, de acuerdo con una vasta serie de causas concurrentes que sería prolijo mencionar.

De esta guisa, podemos decir, sin saltrnos de la normalidad, que los seres humanos, por más diversos que parezcan sus caracteres y sus temperamentos, por más disímiles sus fines particulares, por más contrarias sus actitudes, coinciden en un punto fundamental: en una genérica aspiración de obtener su felicidad, que se traduce en una situación subjetiva consciente de bienestar duradero, que no es otra cosa que una satisfacción íntima permanente. Así, para el egoísta, la felicidad estribará en procurarse a sí mismo los mayores beneficios posibles, aun en perjuicio de sus semejantes; para el altruista, para el filántropo, en cambio, la felicidad, que se revela, repetimos, genérica y formalmente como una satisfacción vital subjetiva de carácter durable, consistirá en hacer el bien a sus congéneres, a su pueblo, a la sociedad de que forma parte.

Con toda intención hemos señalado estos dos ejemplos, cuya materia la constituyen precisamente dos tipos opuestos de individuos, para subrayar la circunstancia indubitable y apodictica de que todo hombre tiene un fin

supremo, al cual están subordinados, normalmente, todos los demás fines concretos y sucesivos que se forje: conseguir su propia felicidad, apreciada ésta en la forma ya anotada. Esta finalidad última del ser humano, esta teleología genérica del individuo, se revela en cada caso concreto mediante los propósitos privados y particulares que cada quien conciba, y cuya pretendida consecución determina los actos exteriores del sujeto, que en su conjunto constituyen el desenvolvimiento de la personalidad humana.

Hemos dicho que todo hombre aspira a algo,<sup>1</sup> que todo ser humano concibe determinados fines por realizar y que implican la manera de conseguir su felicidad particular; que normalmente es imposible siquiera representarse a un individuo que no tenga aspiraciones, propósitos y anhelos, hacia cuya verificación encarezca sus esfuerzos vitales, subjetivos y objetivos. Por consiguiente, debe colegirse indubitablemente que la teleología de la vida del hombre normal es consubstancial a su propia índole y condición naturales.

En otras palabras, la vida humana misma es, en esencia, la propensión de obtener la felicidad. Nadie actúa consciente y deliberadamente para ser infeliz.<sup>1 bis</sup> En la conducta immanente y trascendente de todo hombre hay siempre un "querer" o volición hacia la consecución de propósitos o fines que denoten la felicidad, aunque ésta no se logre. De ahí que el vivir humano tiene como causa determinante el deseo y como fin la realización de lo deseado.

*Recaséns Siches*, citando a *Ortega y Gasset*, afirma que "la vida es intimidad con nosotros mismos", traducéndose en "un hacer algo, determinado, positivo o negativo, un determinar qué voy a hacer, por consiguiente, en este sentido un hacer". Exponiendo el pensamiento del ilustre filósofo español, concluye dicho autor que "la esencia del hacer, de todos los humanos hacer, no está en los instrumentos corporales y psíquicos que intervienen en la acción, sino en la decisión del sujeto, en su determinación, en un puro querer previo al mismo mecanismo evolutivo".<sup>1 c</sup>

Para *Santo Tomás de Aquino*, la finalidad que toda persona debe perseguir estriba en la consecución del bien, el cual es consubstancial a su naturaleza de ser racional. En otras palabras, parafraseando las ideas del doctor Angélico, se puede afirmar que el objetivo vital del hombre estriba en desenvolverse a sí mismo, en realizar su propia esencia y, por ende, en

<sup>1</sup> Esta necesidad teleológica del hombre la expresa el ilustre jurista filósofo alemán *Rudolf von Ihering* en los siguientes términos: "Obrar y obrar por una finalidad son equivalentes; una acción sin fin es un absurdo tal como un efecto sin causa". (*El Fin en el Derecho*, Tomo I, pág. 30).

<sup>1 bis</sup> *Epicteto* decía: "Libre es quien vive como desea; aquél que no puede ser coaccionado, impedido, violentado... ¿acaso alguien quisiera vivir jamás sufriendo, temiendo, suplicando, envidiando, desecando sin lograr satisfacciones, aspirando y cayendo? Nadie." (*Disertaciones*, IV, 1 y 4-5. En *El Pensamiento Antiguo* de Rodolfo Mondolfo, pág. 195, del Tomo II.)

<sup>1 c</sup> *Filosofía del Derecho*, págs. 70-71.

actuar conforme a la razón; de ahí, la máxima del ilustre agustinense que prescribe "Obrar de acuerdo con los dictados de su naturaleza racional". Sin embargo, independientemente de cuál sea el desideratum deontológico del hombre, tema que corresponde a la axología, lo cierto es que, según aseveramos con antelación, el individuo humano propende hacia la felicidad, revelada ésta formalmente como una situación subjetiva de satisfacción permanente originada por una serie de actos múltiples concatenados entre sí hacia el logro de un propósito vital fundamental. El contenido de la mencionada situación subjetiva depende de diversos factores de índole variada y de caracteres eminentemente personales, los cuales están predeterminados, a su vez, por la acción que sobre el hombre ejerce el medio ambiental social en que se desenvuelve, por lo cual éste es el que legitima el aludido estado de satisfacción cuando su substratum no pugna con las ideas morales, políticas y jurídicas socialmente sustentadas en una época y en un lugar históricamente dados. Por ende, para que una determinada "felicidad" individual sea socialmente permisible y consiguientemente, no susceptible de impedición u obstrucción, debe incidir en un ámbito de normalidad de impedición u obstrucción, debe incidir en un ámbito de normalidad humana que autorice al sujeto a perseguir una finalidad que no sea exótica a las dimensiones morales de la sociedad en que la persona se desarrolla.

Ahora bien, hemos aseverado que cada ser humano se forja fines o ideales particulares, que determinan subjetivamente su conducta moral o ética y dirigen objetivamente su actividad social. Pues bien, en la generalidad de los casos, el hombre hace figurar como contenido de su teleología privada, la pretensa realización personal y objetiva de valores, esto es, cada sujeto, en la esfera de su actividad individual interior y exterior, procura obtener la cristalización en su persona de determinado valor, en el amplio y filosófico sentido de este concepto.

Así, verbigracia, habrá individuos a quienes seduzca notable y relevantemente el valor belleza, cuya ansiada consecución engendraría su respectiva conducta; existirán otros a quienes les preocupe realizar el valor justicia, y, por último, para no ser prolijos en la ejemplificación, no faltarán sujetos cuya teleología consista en procurar la realización concreta de valores de menor jerarquía y aun de valores negativos.

De todo y por todo lo expuesto, creemos haber demostrado otro supuesto que, como el contenido en párrafos que anteceden, es inseparable de la naturaleza humana, enunciándolo de la siguiente manera: al integrar su propia finalidad vital, el hombre pretende realizar valores, independientemente de que sean positivos o negativos.<sup>2</sup>

<sup>2</sup> Al formular estas aseveraciones, hemos prescindido deliberadamente de toda consideración de tipo ideológico para concebir, en cuanto a sí contenido, la finalidad natural del hombre. Dicho de otra manera, no pretendemos adscribir a esta finalidad ningún substratum idéntico específico, o sea, es ajena a nuestra intención toda cuestión que se relacione con la justificación o legitimación religiosa, moral o social de los fines a que la conducta

La circunstancia de que todo ser humano tenga o deba tener una teleología axiológica, el hecho de que el sujeto encauce su actividad externa e interna hacia la obtención concreta de un valor o hacia su realización particular, ha provocado la consideración de la personalidad humana en su sentido filosófico, esto es, ha suscitado la concepción del hombre como *persona*.

En efecto, se ha dicho que el hombre es persona en cuanto que tiende a conseguir un valor, a objetivarlo en actos y sucesos concretos e individuales, por lo que de esta guisa, el concepto de *personalidad* resulta de la relación entre el hombre como ser real y biológico y su propia teleología axiológica, es o es, del vínculo finalista que el ser humano, como tal, establece con el reino o esfera valorativa o, como diría el doctor Recaséns Siches, "el criterio para determinar la personalidad es el constituir una instancia individual de valores, el ser la persona misma una concreta estructura de valor", agregando: "El hombre es algo real, participante de las leyes de la realidad; pero al mismo tiempo es distinto de todos los demás seres reales, pues tiene una conexión metafísica con el mundo de los valores, está en comunicación con su idealidad."

Como lo hace notar el mismo autor, "en Kant el concepto de persona surge a la luz de una idea ética. Esto es, la persona se define no atendiendo sólo a la especial dimensión de su ser (V. gr., la racionalidad, la individualidad, la identidad, etc.), sino descubriendo en ella la proyección de otro mundo distinto al de la realidad, subrayando que *persona es aquel ente que tiene un fin propio que cumplir por propia determinación, aquel que tiene su fin en sí mismo y que cabalmente por eso, posee dignidad*, a diferencia de todos los demás, de las cosas, que tienen su fin fuera de sí, que sirven como mero medio a fines ajenos y que, por tanto, tienen precio".<sup>4</sup> Comentando el pensamiento de Jacques Maritain, Recaséns Siches añade: "Cuando decimos que el hombre es persona, con esto significamos que no es solamente un pedazo de material, un elemento individual en la naturaleza, como un átomo, una espiga de trigo, una mosca o un elefante. Ciertamente el hombre es un animal y un individuo; pero no como los demás. El hombre es un individuo que se caracteriza por la inteligencia y la voluntad. No existe sólo de un modo biológico, antes bien, hay en él una existencia más rica y más elevada; superexiste igualmente en conocimiento y en amor."<sup>4</sup>

humana debe estar vinculada, ya que simplemente hemos reputado a la felicidad del hombre como un objeto vital desde el estricto punto de vista formal, esto es, como un continente susceptible de colmarse por variados contenidos.

<sup>3</sup> *Filosofía del Derecho*, págs. 203 y 209.

<sup>4</sup> *Panorama del Pensamiento Jurídico en el Siglo XX*. Tomo II, págs. 833. Ed. 1963.

## II. LA LIBERTAD HUMANA

Una de las condiciones indispensables, *sine qua non*, para que el individuo realice sus propios fines, desarrollando su personalidad y propendiendo a lograr su felicidad, es precisamente la *libertad*, concebida no solamente como una mera potestad psicológica de elegir propósitos determinados y escoger los medios subjetivos de ejecución de los mismos, sino como una actuación externa sin limitaciones o restricciones que hagan imposible o impracticable los conductos necesarios para la actualización de la teleología humana. La existencia *sine qua non* de la libertad, como elemento esencial del desarrollo de la propia individualidad, encuentra su sustrato evidente en la misma naturaleza de la personalidad humana.<sup>4</sup> Efectivamente, hemos hecho hincapié en la circunstancia de que la persona tiene siempre a realizar su propia finalidad, que por lo general se traduce en el anhelo de operar valores subjetiva u objetivamente, según el caso. Ahora bien, la calidad y cualidad de los fines particulares deben estar de acuerdo con la idiosincrasia y el temperamento específicos del que los concibe. Por ende, los fines o propósitos deben ser forjados por la propia persona interesada, pues sería un contrasentido que le fueran impuestos, ya que ello implicaría no sólo un valladar insuperable para el desenvolvimiento de la individualidad humana, sino que constituiría la negación misma de la personalidad, porque la noción de ésta "implica la de *totalidad* y la de *independencia*".<sup>5</sup>

Los anteriores asertos se robustecen con la estimación kantiana acerca de la personalidad, en la que se la aprecia como un *auto-fin* humano, esto es, que el hombre constituye un fin de sí mismo y no un mero medio para realizar otros propósitos, que se suponen impuestos. Si el hombre, si la persona humana estuvieran constituidos a realizar ciertos fines determinados de antemano sin intervención de su libre albedrío, se destruiría entonces la personalidad, ya que en tal hipótesis, el sujeto sería empleado como un mero medio de verificación de los propósitos materia de la aludida pre-determinación, no constituyendo, por ende, un fin en sí mismo (auto-fin), en que estriba su propia evolución. Sobre el particular, Juan Manuel Terán Mata, en un interesante estudio sobre los valores jurídicos, se expresa así: "En su valor positivo existiría la libertad en cuanto no se tenga un medio como puro fin, porque en este caso, la conducta o el acontecer libre se encadena, ya que lo condicionado, medio, se hace condicionante y a priori desaparece la posibilidad de elegir fines que sólo se dan para el sujeto en cuanto no se subordina a un motivo limitado, a lo que debe ser medio, sino que aspira

<sup>4</sup> *Libertas est naturalis facultas eius, quod cuique facere libet, nisi si quid vi, aut iure prohibetur*. (La libertad es una facultad natural de hacer aquello que a cada uno le agrada, si no le está prohibido por alguna ley o lo impida la violencia.) (FLORENTINO, *Digesto*, Libro I, Título Quinto y número 4.)

<sup>5</sup> *Op. cit.*, la misma página.

a un infinito fin que es la idea de su propia personalidad. En consecuencia, lo estimable de la libertad estriba en el orden de los medios y los fines, estos es, de la voluntad misma. Pero cuando una voluntad determinada obliga a la persona exclusivamente a un objeto limitado, por dulces que los lazos sean, el sujeto del querer está en tránsito de no ser persona, de no ser libre, ya sea que la elección de fines le está vedada al convertirse en mera cosa condicionada en esclavitud.<sup>6</sup>

De todo lo asentado con anterioridad se desprende que la libertad de elección de fines vitales es una mera consecuencia no sólo lógica y natural del concepto de la personalidad humana, sino un factor necesario e imprescindible de su desenvolvimiento. Por eso Kant ha dicho: "personalidad es libertad e independencia del mecanismo de toda naturaleza",<sup>7</sup> y Fichte se ha expresado: "mi ser es mi querer, es mi libertad; sólo en mi determinación moral soy dado a mí mismo como determinado".

Por otra parte, la escogitación de medios o conductos para realizar dichos fines debe obedecer al juego del libre albedrío del hombre, en cuya práctica consiste la conducta humana, tanto interna (moral) como externa (social). Se dice, entonces, que en este sentido la persona es "autónoma", puesto que tanto desde el punto de vista subjetivo, en sus meras relaciones morales, como desde el punto de vista objetivo, en la formulación de sus propias normas que regulen su actividad externa dirigida a la cristalización de sus fines, su conducta respectiva siempre es normada por disposiciones, reglas o ideas que ella misma se crea o forja, o, como diría el doctor Recaséns Siches, "la vida que tiene que hacerse, tiene que hacerla ella, yo que cada uno de nosotros es; y su estructura es futurición, es decir, en cada momento lo que se va a hacer en el momento siguiente, es libertad. Pero una libertad no abstracta, como absoluta e ilimitada indeterminación, sino libertad encajada en una circunstancia, entre cuyas posibilidades concretas tiene que optar",<sup>8</sup> agregando: "Por esencia, el hombre es independiente y no siervo".<sup>9</sup>

La libertad social o externa del hombre, es decir, aquella que trasciende de su objetividad, aquella que no solamente consiste en un proceder moral o interno, se revela, pues, en una facultad autónoma de elección de los medios más idóneos para la realización de la teleología humana, o, como dice *Jorge Xifra Hervas*: "En último término, la libertad no es otra cosa que la facultad de elección frente a un número limitado de posibilidades."<sup>9</sup> Esta

<sup>6</sup> *Critica de la razón práctica*, pág. 105.

<sup>7</sup> *Filosofía del Derecho*, pág. 212.

<sup>8</sup> *Panorama del Pensamiento Jurídico en el Siglo XX*. Tomo II, pág. 833. Desde el punto de vista ético, *Senea* estimaba que "libertad es colocar el alma por encima de las injurias, y lograr transformarse a sí mismo de tal manera, que sea posible extraer únicamente de sí mismo las propias satisfacciones" (Cfr. *El Pensamiento Antiguo*, Tomo II, pág. 189, de RODOLFO MONDOLFO).

<sup>9</sup> *Curso de Derecho Constitucional*. Tomo I, pág. 334.

libertad existe, subsiste y es concebida como un elemento o condición *sine qua non* de la actividad del hombre, tendiente a desenvolver su propia personalidad, como un factor inherente e inseparable de su naturaleza, por las razones ya expuestas.

Esta libertad social o externa, conceptualizada como una facultad genérica de selección de medios o de escogitación de fines, en los casos o hipótesis en que éstos sean objetivos y no simples exigencias éticas, se manifiesta circunstancialmente en diversas facultades o posibilidades de actuación especiales y tiene como supuestos irreductibles otros elementos de que ya hablabamos.

Dichas posibilidades o libertades específicas, como las llamaremos, que en su conjunto constituyen, repetimos, el medio general de realización de la teleología humana son, verbigracia, la libertad de trabajo, de comercio, de prensa, etc., contenidas a título de derechos públicos individuales en la mayor parte de los ordenamientos jurídicos de los países civilizados y que, dentro de nuestra Constitución, encontramos en los artículos 5, 7 y 28, bajo el nombre de *garantías individuales*.

En cuanto a los elementos o condiciones extrínsecas que mencionamos anteriormente necesarios para el desarrollo de la supradicha libertad social, son aquellos sin los cuales ésta sería impracticable, o, al menos, muy difícil de desplegar. Así, verbigracia, tenemos ante todo los factores de *igualdad* y *prohibidad*, que también están estatuidos en nuestra Ley Fundamental e título de garantías individuales (arts. 1, 13, 29, y en general a través de todos los preceptos que integran el capítulo respectivo, por lo que conviene a la igualdad, por ser ésta un elemento de esencia de toda disposición legislativa, y 14, 16 y 27, por lo que atañe a la propiedad, aunque los dos últimos citados más bien se refieren a la seguridad), y que son los supratitados lógicos indispensables para que exista una efectiva libertad con sus supratitadas derivaciones específicas.

En efecto, por lo que toca a la igualdad, ésta es absolutamente necesaria para que se opere una auténtica libertad social humana, puesto que de no existir, esto es, en la hipótesis de que el individuo no se encuentre en un rango o situación equivalentes a los de sus semejantes, la actividad del que está colocado en un estado desventajoso desde todos los puntos de vista con los demás, estaría coaccionada precisamente por todas aquellas circunstancias que componen la posición favorable o desfavorable, según el lado desde el cual se haga la consideración.

En cuanto a la propiedad, y específicamente la privada, como condición extrínseca del ejercicio de la libertad, también es un elemento o factor indispensable para tal efecto, puesto que faculta a su titular para disfrutar de todo aquello que le proporcione un medio material o inmaterial para realizar sus fines mediatos o inmediatos, concomitantes e inherentes a la naturaleza humana. Si no existiera la propiedad privada, si en un régimen estatal imperara sólo un tipo de propiedad colectiva, cuyo titular fuese el Estado o el pueblo, se destruiría el concepto de la personalidad humana, tal como lo expresamos con anterioridad, puesto que en esa hipótesis, al individuo sólo se reputaría como un mero instrumento de trabajo para servir a una entidad distinta de él en la detentación de los objetos de propiedad, y, por ende, se le colocaría en la categoría de simple medio al servicio de fines que le son impuestos nada menos que por el propietario colectivo o social. Cuando el individuo se ve despojado

de su propiedad particular, cuando se excluye absolutamente la idea de que pueda gozar de la pertenencia privativa de determinado bien, su actividad económica desobligada en relación al objeto, materia de la propiedad, se realiza ante algo que corresponde a una estructura social que está sobre él, la que por consiguiente, lo emplea como un medio de obtención de fines que ella misma forja, lo cual implica, evidentemente, una negación de la libertad del hombre, cuando menos en su aspecto económico. El individuo, ya lo dijimos, desempeña su conducta para lograr un objetivo que él mismo ha seleccionado y, dentro de la esfera económica, la ejecutará para procurarse un bienestar relativo. Cuando se le condena a no ser titular de ningún bien, sino que se le construye a actuar en objetos que corresponden a la colectividad, su actuación deja de ser libre, desde el momento en que no sólo es un servidor de los fines de ésta, sino un trabajador de los bienes que ella tiene como medios. Para corroborar estas afirmaciones, no pretendemos referirnos a varias realidades sociales en las que el individuo no pasa de ser un mero instrumento, no ya digamos de la colectividad o del pueblo, sino de aquellos andaces que se dicen sus genuinos representantes y paladines, abstención que adoptamos con la convicción de que aquéllas son bien conocidas. Tampoco pretendemos, al constatar que la existencia de la propiedad privada es una de las condiciones extrínsecas del ejercicio de la verdadera y completa libertad humana, colocarnos en una postura individualista, pues estimamos que ésta, como extremo contrario a aquella que criticamos, es también falsa y absurda, por muchas causas que no son del caso anotar, ya que nosotros en muchas ocasiones, y ésta es una de ellas, a menudo nos permitimos al célebre aforismo aristotélico que establece que la verdad está en el justo medio, en la armonía ecléctica. Si aludimos al régimen de propiedad colectiva y lo desecharmos cuando se pretenda que sea el único que exista en el estado, con exclusión de cualquier otro, ello obedeció a que procuramos reafirmar más nuestra idea en el sentido de que el hombre, para ser o querer ser libre, económicamente al menos, debe disponer de algo que le sea propio y que lo destine a la consecución de sus fines particulares y siempre que éstos no sean incompatibles con el interés social o no lo lesionen.

Creemos veritaderamente enfatizar la idea de que, al considerar a la propiedad privada como elemento necesario para el ejercicio de la libertad, no nos referimos al concepto estrictamente individualista de "propiedad", ni por ende, al que ésta asumía en el Derecho Romano, según el cual su titular podía usar, disfrutar y abusar de la cosa. La propiedad particular, en este sentido, sería siempre la causa que provocaría la prevalencia del interés individual del propietario sobre el interés colectivo, lo que es inadmisibles. Dicho tipo de propiedad, para poder subsistir dentro de un orden socio-económico legítimamente, debe implicar una *función social*, es decir, ser susceptible de afectarse o, inclusive, de ser primario en cada caso concreto, si constituye un obstáculo para el bienestar de la sociedad, un impedimento para la satisfacción de las necesidades públicas o un elemento de demeritificación colectiva.

En resumen, fácilmente se comprende, de lo que llevamos expuesto, la relación inextricable de identidad entre el concepto de hombre y de persona y entre éste y el de libertad. Si el hombre es un ser esencialmente volitivo y si su voluntad se enfoca invariable y absolutamente hacia la obtención de su felicidad, es evidente que constituye, como lo concibe Kant, un ente autoteológico (persona). Por consiguiente, en función de la auto-teolo-

gía, el hombre es naturalmente libre para concebir sus propios fines vitales y para seleccionar y poner en práctica los medios tendientes a su realización. De ahí que, filosóficamente, la libertad sea un atributo substancial de la naturaleza humana, es decir, que el hombre, en su íntima esencia, es libre por necesidad ineludible de su personalidad, o sea de su autoteología, como elemento substancial de su ser.

### III. EL INDIVIDUO, LA SOCIEDAD Y EL DERECHO

Expusimos que el ser humano es quien crea sus propias normas que se resuelven en juicios lógicos, para poner en juego los medios tendientes a la cristalización de los fines que se proponga, por lo que se dice que la libertad humana, en los términos genéricos en que la hemos concebido, esto es, como facultad o posibilidad de forjación de fines y de escogitación de los medios idóneos respectivos, subjetivos y objetivos, es eminentemente autonomía, puesto que ella misma crea sus propias reglas. Este es, pues, el panorama que se nos presenta a la observación aislada y singular de la persona.

Sin embargo, el hombre es un ser esencialmente sociable, o, como dijera Aristóteles, un *zoon politikon*, pues es imposible forjar siquiera su existencia fuera de la convivencia con sus semejantes. La vida social del ser humano es siempre un constante contacto con los demás individuos miembros de la sociedad, equivaliendo, por tanto, a relaciones de diversa índole, sucesivas y de reparación interminable.<sup>10</sup> Ahora bien, para que la vida en común sea posible y pueda desarrollarse por un sendero de orden, para evitar el caos en la sociedad, es indispensable que exista una regulación que encauce y dirija esa vida en común, que norme las relaciones humanas sociales; en una palabra, es menester que exista un *Derecho*, concebido formalmente

<sup>10</sup> Refiriéndose a las ideas de Jacques Maritain, Recaséns Siches asevera: "La persona es un todo, pero no un todo cerrado, antes bien, un todo abierto. Por naturaleza la persona tiende a la vida social y a la comunicación. Es así, no sólo a causa de las necesidades y de las indigencias de la naturaleza humana, por razón de las cuales cada uno tiene necesidad de los otros para su vida material, intelectual y moral; sino que es así, también por razón de la generosidad radical inscrita en el ser mismo de la persona; a causa de ese hallarse abierto a las comunicaciones de la inteligencia y del amor, rasgos propios del espíritu y que le exige entrar en relación con otras personas. En términos absolutos, podemos decir que la personalidad no puede estar sola. Así pues, la sociedad se forma como algo exigido por la naturaleza, precisamente por la naturaleza humana, como una obra realizada por un trabajo de la razón y de la voluntad, y libremente concebida." *Panorama del Pensamiento Jurídico en el Siglo XX*, Tomo II, pág. 833. Edición 1963. Estas ideas siempre han predominado en el pensamiento sociológico y filosófico de todos los tiempos, pues independientemente de la concepción aristotélica del hombre como *zoon politikon*, Marco Aurelio afirmaba que "Los hombres han nacido los unos para los otros" y modernamente Ihering sostiene que "La naturaleza misma ha señalado al ser humano el camino que debe tomar para ganar a otros para sus fines: es la asociación del propio fin con el interés ajeno" (Cfr. respectivamente *El Pensamiento Antiguo*, Tomo II, pág. 205, y *Op. cit.*, Tomo I, pág. 47).

como un conjunto de normas de vinculación bilateral, imperativas, obligatorias y coercitivas.<sup>10</sup> *ubi* No carece de validez y verdad universal el proverbio sociológico que dice: *ubi homines societas; ubi societas, jus*, pues el Derecho es inseparable de toda convivencia humana, que sin él sería imposible.<sup>11</sup>

Pues bien, debiendo tener necesariamente toda sociedad humana un orden jurídico que haga posible la vida en común y de la comunidad misma, y cuyas disposiciones estén colocadas sobre la voluntad de los miembros de sociedad, de tal manera que se imponga a éstos como normas de conducta en las relaciones sociales, ¿cómo se hace compatible esta circunstancia con la libertad de la personalidad del hombre? En otras palabras: frente a la autonomía de la persona, ¿cómo operan la heteronomía y la imperatividad del Derecho? Este, en su sentido objetivo, como conjunto de normas legales o consuetudinarias, impuestas heterónomamente a la sociedad y a sus miembros, inviolables (en la acepción que *Stammler* da a este concepto), debe necesariamente respetar la esfera de actividad del sujeto que concierne a su libertad, en los términos ya apuntados. Puede el orden jurídico muy bien limitar o restringir ese radio de acción del hombre en interés de los demás, del Estado o de la sociedad; pero nunca imposibilitar el ejercicio de esa facultad inherente a la personalidad humana: escogitación de fines vitales y de medios para realizarlos.

En relación con esta cuestión, se nos presenta nuevamente la oportunidad de citar los conceptos de Terán Mata acerca de la libertad: "...se injuria notoriamente la libertad cuando la organización jurídica sanciona deberes o facultades según las cuales es válido que los hombres sirvan como medios o cosas a otros hombres y nada más como medios en la cooperación social, pues sólo se es libre cuando antes que todo en las normas se es tratado como fin. Es decir, cuando la constitución jurídica de la personalidad no subordina de antemano unos hombres a los fines de otros exclusivamente. Así, la libertad jurídica es la adecuación de los medios jurídicos a los fines jurídicos".<sup>11</sup>

Así, dentro de su concepción estatista del Derecho, *Hering* afirma que "La concepción aplicada por el Estado en la ejecución constituye el criterio absoluto del derecho, una norma jurídica sin concepción jurídica es una contradicción en sí, un fuego que no arde, una luz que no ilumina" (*Op. cit.*, Tomo I, pág. 239).

Prescindimos, para los efectos del tema que tratamos, de la cuestión tan interesante cuanto controvertida acerca de la existencia de un "derecho natural". Este tópico pertenece al ámbito de la Filosofía Jurídica, en la que destacan las ideas jusnaturalistas de *Santo Tomás de Aquino* y *Franz von Suter*. El primero afirma que "Toda ley, de procedencia humana sólo es verdadera ley, en cuanto se deriva de la ley natural; y no lo será sino más bien corrupción de la ley, si no es justa o conforme con la razón natural, cuya primera regla es la ley natural." Por su parte, *Suter* sostiene que "La ley natural no puede faltar ni mudarse, ni en lo universal ni en lo particular." (Citas insertas en la monografía "*Breve Filosofía del Derecho*" del distinguido maestro queretano *Antonio Pérez Alcocer*.)

<sup>11</sup> *Op. cit.*

Dicho de otra manera, existen dos realidades sociológicas incontrolables: la potestad libertaria de que cada sujeto es titular como factor indispensable para que consiga su finalidad vital y la necesaria restricción, impuesta normativamente por el Derecho, como consecuencia de la ineludible regulación de las relaciones sociales que cada miembro de la comunidad entabla con sus semejantes. En otras palabras, "sas dos realidades suscitan el fenómeno de confrontación entre la autonomía de la persona humana, revelada en su capacidad natural de forjar fines vitales y de escogitar los medios para su realización, y la heteronomía o imperatividad del orden jurídico. En consecuencia, ¿cómo pueden coexistir la potestad libertaria del hombre y el Derecho, que en esencia es normación, es decir, limitación de la conducta humana?"

La causa final prístina del orden jurídico en una sociedad estriba en regular, como ya se dijo, las muy variadas relaciones que se entablan en el seno de la convivencia humana. Tal regulación se establece por medio imperativo, de tal suerte que las normas de conducta que la constituyen rigen sobre o contra la voluntad de los sujetos a los cuales se aplican. Sin embargo, desde un punto de vista deontológico, la capacidad normativa del Derecho no es absoluta, esto es, el orden jurídico no está exento de barreras infranqueables al consignar las reglas de conducta humana que integran sus diversos ámbitos de normación.<sup>12</sup>

La regulación jurídica es indispensable para la existencia, subsistencia, y dinámica de la sociedad en todos sus aspectos. Sin el Derecho, que implanta el orden normativo necesario para la vida social, ésta no podría desarrollarse. La normatividad jurídica es para toda colectividad humana lo que el agua para los peces, o sea, que dichos elementos son imprescindibles para la vida en sus respectivos casos. En toda comunidad, independientemente de sus condiciones tiempo-espaciales, siempre ha funcionado el Derecho, cualesquiera que hayan sido sus modalidades orgánicas y teleológicas, así como su fuente y su estimación axiológica.

Sin embargo, en la actualidad han surgido algunas corrientes, principalmente entre economistas, sociólogos y "políticos", que consideran que el Derecho no sólo está en crisis, sino que es un obstáculo para los cambios sociales. Tales corrientes y sus propugnadores parten del desconocimiento de lo que es el orden jurídico en sí mismo considerado, es decir, con independencia de su múltiple y variable contenido. El Derecho en sí es una estructura normativa susceptible de acoger dentro de la substancialidad de sus normas, principios, reglas o tendencias de diferentes disciplinas tanto culturales como técnicas y científicas. Además, el Derecho, como orden normativo, debe reflejar en sus prescripciones fundamentales las transformaciones

<sup>12</sup> Sin embargo, tales barreras, pese a los jusnaturalistas, no son a su vez jurídicas, sino que se traducen en exigencias éticas que hacen que el Derecho Positivo no sea el *injunctum jus* de los romanos.

sociales, económicas, culturales y políticas que se registren dentro de la vida dinámica de las sociedades humanas, con el objeto de consolidar los resultados de dichas transformaciones y de regular imperativamente las relaciones comunitarias conforme a ellos. Sin esta normación jurídica, ningún cambio que opere en los diversos ámbitos vitales de la sociedad podría tener vigencia, no podrían imponerse válidamente para regir a la colectividad, toda vez que estarían apoyados exclusivamente en la fuerza. No tienen, pues, justificación alguna para afirmaciones inconsistentes contra el Derecho, puesto que éste no sólo no es ningún óbice para el progreso social, sino el conducto por el que necesariamente todas las transformaciones que experimente la sociedad deben canalizarse.

En resumen, el Derecho como orden normativo de carácter imperativo y coercitivo en sí mismo considerado, es decir, con abstracción de su variable y variable contenido, *no es ni infraestructura ni superestructura de la sociedad, puesto que, en su dimensión formal, no está sujeto ni al tiempo ni al espacio*. Lo que cambia y debe cambiar constantemente en el Derecho es su contenido, que no debe expresar sino los cambios sociales. Las críticas contra el Derecho se han dirigido, y muchas veces con toda razón, contra el contenido de las normas jurídicas, sin que sea lógica ni realmente posible enfocarla contra ellas, en cuanto tales, es decir, prescindiendo de su contenido. Es más, todas las transformaciones sociales, políticas, económicas y culturales tienen la tendencia natural de plasmarse en un orden jurídico determinado, bien sustituyendo a uno anterior o modificando esencialmente el existente. No se requiere cavilar mucho ni emprender enjuiciamientos complicados estudios para evidenciar los anteriores asertos, pues la historia de todos los países del mundo es el testigo fidedigno e inobjetable que los confirma.<sup>13</sup>

<sup>13</sup> Según hemos aserterado, no han faltado deturpadores del Derecho, cuyas impugnaciones se explican por su ignorancia o desconocimiento del fenómeno jurídico. Sin embargo, lo que sorprende es que haya juristas o abogados que hagan causa común con los enemigos de dicha disciplina cultural. Entre ellos figura *Eduardo Novoa Montreal*, quien, en su libro intitulado "El Derecho como Obstáculo al Cambio Social", aparecido en marzo de 1975, sustenta apreciaciones que denotan ligereza y falta de fundamento y que contradicen consideraciones muy importantes que él mismo formula en su propia obra. Al criticar al Derecho comete el mismo error metodológico en que incurren sus impugnadores, consistente en atacar el orden jurídico en sí mismo, tomando exclusivamente como base el contenido variable: de sistemas de derecho concretos históricamente dados. La contradicción a que nos referimos resulta de las afirmaciones que Novoa Montreal hace en su mencionado libro, y que, en síntesis, son las siguientes: "Este cada vez mayor alejamiento del Derecho de la realidad social y su renuencia a satisfacer lo que toda sociedad presta a sus propios fines espera de él, no es, sin embargo, su aspecto negativo más saliente."

<sup>14</sup> A nuestro juicio la nota más deprimidamente reside en que los preceptos, esquemas y principios jurídicos en boga se van convirtiendo gradualmente no sólo en un pesado lastre que frena el progreso social, sino que llega, en muchas ocasiones, a levantarse como un verdadero obstáculo para éste.

Por otra parte y como ya se dijo, la ley o la costumbre, y principalmente la primera debe necesariamente reconocer y respetar una esfera mínima de actividad individual, permitiendo al sujeto el ejercicio de su potestad libertaria tendiente al logro de su felicidad. Sin esta restricción ética al impulso jurídico de regulación positiva, se eclipsaría totalmente la personalidad humana como entidad auto-teleológica, para convertirla en un simple medio al servicio del poder legal ejercitado por los órganos de autoridad en quienes esté depositada la facultad de elaborar las leyes. Si el Derecho, como puro conjunto normativo, no respetara la esfera mínima de actuación individual a que nos hemos referido, se entronizaría en la sociedad la autocracia más execrable y el régimen más odioso de a-individualismo.<sup>14</sup>

En síntesis, el contenido de la norma jurídica debe radicar precisamente en la regulación de las relaciones entre los hombres; esto es, debe encanazar aquel aspecto de su actividad que implique relaciones y juego de intereses recíprocos, bien de particulares entre sí, o entre éstos y los sociales o viceversa, para establecer el orden correspondiente, respetando siempre un mínimo de libertad humana y haciendo invulnerables también los factores

"Desde hace años nos inquietaba comprobar que el Derecho ha perdido la vitalidad que debía serle propia y que empieza a cargar como un peso muerto sobre el desarrollo y avance de las estructuras sociales."

"En suma, a nuestro juicio, el Derecho se presenta y vale como un instrumento de organización social, que debe ser puesto al servicio de la sociedad y de los hombres que la integran, para facilitar y permitir una forma de estructura y de relaciones sociales que asegure a todos los individuos su más pleno desenvolvimiento humano, dentro de una sociedad capaz de promoverlo y asegurarlo." (*Op. cit.*, págs. 11 y 14.)

Posteriormente el mismo Novoa Montreal alude a las notas que caracterizan al Derecho, y con cuyo contexto estamos acordes *mutatis mutandis*, permitiéndonos transcribir la forma como las presenta: "Las notas del Derecho que nos interesa destacar, tras el examen realizado en los capítulos precedentes y que se desprenden de lo que en ellos expusimos, son:

"a) el Derecho tiene por objeto esencial imponer en la sociedad un régimen determinado de *ordenación*; el Derecho es en sí mismo un conjunto de reglas que fuerzan a un orden dado de la sociedad y de sus miembros."

"b) el conjunto sistemático de reglas jurídicas obligatorias que el Derecho aporta a la sociedad constituye sólo el medio para que se alcance un determinado orden social. El Derecho, por consiguiente, es puramente *instrumental* y, por sí mismo, no se integra con ni comprende los fines o las ideas sustanciales que inspiran la ordenación que está encargado de sostener bajo amenaza de coacción."

"c) es la política, como ciencia y práctica del gobierno de la sociedad, que en esta obra auxilia por la economía y la sociología, la que señala las ideas directrices y lineamientos que aspiran a conformar de una manera dada a la sociedad; el Derecho solamente opera como *apoyo formal* de esas ideas y cumple la función de obtener que los hombres observen una conducta que permita hacerlas realidad."

"d) debido a lo anterior, al Derecho no le toca decidir sobre el sentido de las normas que la política le pide elaborar con el fin de realizar una cierta concepción de lo que debe ser el gobierno, estructura y disposición interna de la sociedad y de sus miembros."

"e) siendo así, no puede decirse que el Derecho se rija por principios absolutos, como instrumento formal es eminentemente *relativo* y por hallarse al servicio de directivas ajenas, su función la sirve obteniendo que esas directivas sean efectivamente cumplidas en la vida social. Para ello puede utilizar variados mecanismos, que serán correctos en cuanto sean aptos para lograr ese obediencia."



extrínsecos de su ejercicio: la igualdad y la propiedad, sin los que aquélla sería nugatoria.

Cualquier régimen jurídico, social o político debe tener siempre presente en su implantación y en su funcionamiento ese mínimo de libertad y los mencionados factores de ejercicio de ésta, si no se quiere degenerar en la autocracia y estar pueblos serviles y abyectos, creando su orden jurídico respectivo en atención a las condiciones históricas de cada Estado en concreto. Así, cualquier régimen estatal, liberal, socialista, etc., será respetable y respetado, pues estaría basado en la dignidad y en la libertad de la persona humana. Y no se diga que sobre ésta en particular existen entidades superiores, como el pueblo, el Estado, la sociedad, la nación, etc., en aras de cuyo beneficio el ser humano debe sacrificarse totalmente hasta el grado

"1) sobre esa base, *no hay en el Derecho principios de fondo prescribibles*. Se opera en él considerando las posibilidades que admite el ambiente social siempre cambiante y usando habilidad para lograr la mayor eficacia de las normas con el mínimo de esfuerzo de los mecanismos sociales disponibles. Los criterios *prácticos* son los decisivos en él.

"2) mucho menos hay preceptos o principios jurídicos inmutables. Las normas jurídicas deben adaptarse constantemente a la evolución y cambios que experimentan las ideas políticas directrices y a las variaciones continuas del ambiente social, que exigen alteraras para mejor cumplir esas ideas, aun cuando estas mismas permanezcan inalterables por un tiempo. El jurista debe estar, por ello, siempre alerta a la readaptación de las normas; las fórmulas jurídicas tienen que ser *dinámicas* y hallarse en reelaboración permanente, porque la sociedad y sus concepciones políticas tienen la movilidad de los organismos vivos." (*Op. cit.*, págs. 80 y 81.)

La contradicción que se advierte en la obra de Novoa. Monreal radica en que, por una parte, considera al Derecho "como obstáculo al cambio social" sin distinguir ni salvedad, y, por la otra, estima, como nosotros en cierto modo, que el Derecho es indispensable para la vida social y que las disposiciones que integran básicamente su orden normativo deben constantemente renovarse y actualizarse conforme a las transformaciones que vaya experimentando la colectividad humana, lo que no sólo no implica el "obstáculo" de que dicho autor chileno habla, sino la canalización jurídica de los postulados que resulten de los cambios sociales.

14 El liberticidio, o sea, la eliminación de la libertad humana dentro de un contexto político, social y económico, ha sido un fenómeno que la historia registra con cierta frecuencia. Su causación ha obedecido paradójicamente a la tutela jurídica de la libertad del hombre dentro de la sociedad, tutela que es uno de los atributos de todo régimen auténticamente democrático. Así, al amparo de esa protección jurídica, los enemigos de la libertad se valen de ella para luchar por la entronización de sistemas autocráticos y totalitarios. Con toda razón el pensamiento digno del hombre ha proclamado el principio de que *no puede haber libertad contra la libertad*, condenando todas aquellas tendencias, de variada ideología y hasta a-ideológicas, que, aprovechando abusivamente las libertades jurídicas dentro de los regímenes democráticos, se empeñan en destruir las para implantar dictaduras de derecha o de izquierda. Al respecto, el maestro Luis *Recañes Siches* advierte que "no debe permitirse el ejercicio de la libertad encaminado a la supresión de la libertad" y que "cualquier conducta externa que se proponga la supresión de las libertades básicas de la persona individual debe ser definida como tipo de delito y castigada con severas penas, tiene una intrínseca validez y una plenaria justificación en todo miembro y en todo lugar", agregando que "tal principio se ha actualizado con máximo relieve, con perentoria urgencia en nuestros días, lo mismo a modo de necesidad práctica inescusable, como también en tanto que problema que requiere apremiantemente una plena justificación teórica". (Cfr. "*El Delito de Ejercitar la Libertad para Destruir la Libertad*". Artículo publicado en la *Revista Mexicana de Derecho Penal*, volumen correspondiente a noviembre de 1964.)

de renunciar a su propia libertad mínima, puesto que esta aseveración sería no sólo paradójica, sino contradictoria consigo misma, ya que es imposible que un todo tenga bienestar y felicidad, cuando sus partes son desdichadas y están posturas en la abyección y en el servilismo. Una cosa es armonizar intereses sociales con particulares, establecer una adecuada relación jurídica y social entre ellos, dar primacía a los primeros respecto de los segundos en ciertos aspectos, y otra cuestión totalmente distinta es eclipsar a la persona humana en toda su integridad, para convertirla en un mero engrane de una gran maquinaria manejada oligárquica o autocráticamente. En conclusión, independientemente del régimen jurídico, social y político de que se trate, todo sistema estatal debe respetar a la persona humana, absteniéndose de eliminar y hasta de vulnerar su mínimo de libertad en los términos expuestos con antelación, si no se quiere incidir en la autocracia arbitraria y despótica, de la que la historia es prolífica en ejemplos.

Para ilustrar las anteriores afirmaciones, recurramos a un ejemplo extraído de nuestra legislación constitucional positiva, tomando como base una corriente política que, dada su índole, podría suscitar la creencia de que el orden jurídico no debe respetar el mínimo de libertad a que hemos aludido: el *intencionalismo de Estado*. Es evidente que nuestro artículo 123 fue la consecuencia legislativa de una idea, de un propósito o tendiente a procurar para la clase trabajadora un mínimo de garantías sociales frente al otro factor de la producción: el capital. La amarga experiencia histórica que se había adquirido con motivo de las consecuencias del liberalismo absoluto, derivado de los postulados de la Revolución francesa, en el sentido de que la tan decantada igualdad entre los hombres frente a la ley sólo tenía una existencia teórica, pues en la realidad propiamente había una verdadera desigualdad y una rotoria inequidad, debida a la diversidad de condiciones de hecho en que los individuos se encontraban, hizo que el Estado se propusiera, unas veces obedeciendo a un espíritu gracioso, como en Alemania, y otras impelido por movimientos obreristas, intervenir en favor de la clase social desvalida, de aquella que realmente era la débil en las relaciones jurídicas y sociales. En esta virtud, no sólo se consagraron garantías sociales en favor de la clase trabajadora en general y del trabajador en particular frente a la parte fuerte de la relación de trabajo, sino que por actos de fiscalización diversos, que no son del caso mencionar, se procuró que las condiciones reales de la prestación del servicio implicaran la ejecución concreta de los preceptos legales relativos, tal como sucede con nuestro artículo 123 y con la ley reglamentaria correspondiente o Ley Federal del Trabajo.

Pues bien, ¿cuál es la causa final del supradicho precepto constitucional? ¿Qué es lo que en realidad vienen a establecer sus disposiciones diversas, en que se patentiza la intervención del Estado en la relación de trabajo? Ante todo, el artículo 123 y la legislación sobre la materia fueron los remedios normativos más idóneos para subsanar las condiciones de verdadera desigualdad y desequilibrio que existían antes de la expedición de la Constitución de 1917 entre los sujetos de la relación de trabajo. Los constituyentes de Querétaro, al formular el artículo 123, quisieron sobre todo colocar a la parte débil, al trabajador, en una situación de igualdad frente al patrón, mediante la consagración de un mínimo de garantías, de tal manera que aquél no se viera ya coaccionado en

la formación contractual por todas aquellas circunstancias que lo impelman a aceptar incógnitas condiciones de trabajo. En otras palabras, al pretender instituir el artículo 123 la igualdad de situaciones entre patronos y trabajadores, al procurar establecer un equilibrio entre esos dos factores de la producción en la creación de la relación de trabajo, propiamente quiso garantizar al obrero su libertad, eliminando, o al menos suavizando, los escollos de hecho que lo coartaban, sin suprimir totalmente, por lo demás, la libertad contractual entre ambas partes, por razones que no son el caso indicar.

Hemos apelado a este ejemplo para demostrar que aun en regímenes de intervencionismo de Estado como es el nuestro, cuando menos en materia de trabajo, no sólo se respeta el mínimo de libertad tantas veces aludido, sino que se procura garantizarlo mediante el establecimiento de uno de los elementos indispensables para su ejercicio que también ya hemos mencionado: la igualdad.

#### IV. INDIVIDUALISMO Y COLECTIVISMO [TOTALITARISMO]

Las anteriores elucubraciones han tenido como materia central al elemento "persona humana" en relación con la sociedad y frente al orden jurídico. Pero además de la entidad individual, existen en el seno de la convivencia humana esferas de intereses que pudéramos llamar colectivos, es decir, intereses que no se contraen a una sola persona o a un número limitado de sujetos, sino que afectan a la sociedad en general o a una cierta mayoría social cuantitativamente indeterminada. Frente al individuo pues, se sitúa el grupo social; frente a los derechos de aquél existen los derechos sociales. Estas dos realidades, esas dos tipos de intereses aparentemente opuestos reclaman, por ende, una compatibilización, la cual debe realizarse por el propio orden jurídico de manera atinente para no incidir en extremos peligrosos como los que han registrado en la historia humana con-temporánea diversos regímenes estatales.

A título de reacción contra el sistema absolutista, que consideraba al monarca como el depositario omnímodo de la soberanía del Estado, como réplica a la desigualdad social existente entre los hombres desde un punto de vista estrictamente humano, los sociólogos y políticos del siglo XVIII en Francia principalmente, tales como *Rousseau*, *Voltaire*, *Diderot*, etc., observando las inequidades de la realidad, elaboraron doctrinas que preconizaban la igualdad humana. Como contestación a la insignificancia del individuo en un Estado absolutista, surgió la corriente jurídico-filosófica del jus-naturalismo (aun cuando en épocas anteriores, desde el mismo Aristóteles, a través de la filosofía escolástica, y hasta los pensadores del siglo XVIII, ya se había hablado de un derecho natural) que proclamó la existencia de derechos congénitos al hombre superiores a la sociedad. Tales derechos debían ser respetados por el orden jurídico, y es más, deberían constituir el objeto esencial de las instituciones sociales, idea que prohibieron entre nosotros los Constituyentes de 1856-57. El jus-naturalismo, por ende, exaltó

a la persona humana hasta el grado de reputarla como la entidad suprema en la sociedad, en aras de cuyos intereses debería sacrificarse todo aquello que implicara una mena o menoscabo para los mismos. De esta guisa, los diversos regímenes jurídicos que se inspiraron en la famosa Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, eliminaron todo lo que pudiera obstaculizar la seguridad de los derechos naturales del individuo, forjando una estructura normativa de las relaciones entre gobernantes y gobernados con un contenido eminentemente individualista y liberal. Individualista porque, como ya dijimos, consideraron al individuo como la base y fin esencial de la organización estatal; y liberal, en virtud de que el Estado y sus autoridades deberían asumir una conducta de abstención en las relaciones sociales, dejando a los sujetos en posibilidad de desarrollar libremente su actividad, la cual sólo se limitaba por el poder público cuando el libre juego de los derechos de cada gobernado originaba conflictos personales. Fiel a la idea de no obstaculizar la actuación de cada miembro de la comunidad, el liberal-individualismo proscribió todo fenómeno de asociación, de coalición de gobernados para defender sus intereses comunes, pues se decía que entre el Estado como suprema persona moral y política y el individuo no deberían existir entidades intermedias. Es más, la tesis individualista pura, en su implicación estricta o rigurosa, ha tendido a repudiar a la sociedad y al Estado como realidades distintas de las entidades individuales. Por necesidad sociológica y jurídica el individualismo clásico no se atrevió a proclamarse anti-social o anti-estatal, es decir, proscriptor de la sociedad y del Estado, aunque su natural inclinación lo condujera al anarquismo, como expresión culminatoria de su postura. Según afirma *Solages*,<sup>15</sup> "la sociedad no se le presenta (al individualismo), sino como una yuxtaposición de individuos, una suma o un agregado. Nada hay en ella, por consiguiente, que sea fuente de unidad real".

Como toda postura extremista y radical, el liberal-individualismo incidió en errores tan ingentes, que provocaron una reacción ideológica tendiente a concebir la finalidad del Estado en un sentido claramente opuesto. Los regímenes liberal-individualistas proclamaron una igualdad teórica o legal del individuo; asentaban que éste era igual ante la ley, pero dejaron de advertir que la desigualdad real era el fenómeno inveterado que patéticamente se ostentaba dentro del ambiente social. No todos los hombres estaban colocados en una misma posición de hecho, habiéndose acentuado el desequilibrio entre las capacidades reales de cada uno merced a la proclamación de la igualdad legal y del abstencionismo estatal. El Estado, obedeciendo al principio liberal del *laissez faire, laissez passer; tout va de lui-même*, dejaba que los hombres actuaran libremente, teniendo su conducta ninguna

<sup>15</sup> *Colección de Estudios Sociales. Persona y Sociedad*. Traducción de Héctor González Uribe. "Editorial Jus", 1947, págs. 109.

o casi ninguna barrera jurídica; las únicas limitaciones a la potestad libertaria individual eran de naturaleza eminentemente fáctica. De esta manera, era más libre el sujeto que gozaba de una posición real privilegiada, y mientras libre la persona que no disfrutaba de condiciones de hecho que le permitieran realizar sus actividades conforme a sus intenciones y deseos. Al absolverse el Estado de acudir en auxilio y defensa de los fácticamente déjiles, consolidó la desigualdad social y permitió tácitamente que los poderosos aniquilaran a los que no estaban en situación de combatirlos en las diversas relaciones sociales. Tratar igualmente a los desiguales fue el gravísimo error en que incurrió el liberal-individualismo como sistema radical de estructuración jurídica y social del Estado.

Las consecuencias de hecho que de tal régimen se derivaron fueron aprovechadas para la proclamación de ideas colectivistas o totalitarias, al menos en el terreno económico, manifestándose abiertamente opuestas a las teorías individualistas y liberales. El individuo, según el colectivismo, no es ni la única ni mucho menos la suprema entidad social. Sobre los intereses del hombre en particular existen intereses de grupo, que deben prevalecer sobre los primeros. En caso de oposición entre la esfera individual y el ámbito colectivo, es preciso sacrificar al individuo, que no es, para las ideas colectivistas, sino una parte del todo social cuya actividad debe realizarse en beneficio de la sociedad. Como ésta persigue fines específicos, los objetivos individuales deben ser medios para realizarlos, dejando de ser la persona humana, por tal motivo, un auto-fin, para convertirse en un mero conducto de consecución de las finalidades sociales, variables según el tiempo y el espacio y de hecho impuestas por gobiernos ocasionales. Al individuo, por ende, le está prohibido desplegar cualquier actividad que no sólo sea opuesta, sino diferente, de aquella que se estime en el totalitarismo como idónea para lograr tales fines sociales específicos.

“Lo que caracteriza la forma sociológica de los regímenes totalitarios, dice Solages,<sup>16</sup> es que la colectividad anuncia la pretensión de regir toda la actividad de los individuos, a la que subordina estrechamente en todos los dominios. El poder que la misma reivindica no es solamente reglamentario, sino que quiere dirigir e inspirar hasta la actividad intelectual y moral de los ciudadanos y obtener por la educación un conformismo general según el tipo determinado de autemano.” “Los individuos —y las diversas sociedades particulares a las que pueden pertenecer y de cuya trama se compone la sociedad entera— son considerados, en estos sistemas, como las *partes* de un *todo* y este todo es concebido como un organismo único en el que las células no gozan de una autonomía verdadera. Estos diversos elementos le están subordinados. Por consecuencia, las personas son para la sociedad como las partes para el todo: están relegadas al rango de *medio* al servicio del *fin* social.”

<sup>16</sup> *Op. cit.*, págs. 119, 121 y 122.

“Para el *transpersonalismo* (como suele denominarse en la filosofía jurídico-política al totalitarismo estatal o colectivismo social), que se centra axiológicamente en la colectividad, el individuo aparece como un producto efímero, de escasa o nula importancia: un sinnúmero de individuos vienen y se van de la colectividad. En ella los individuos sólo están para ser soportados y agentes de la vida superior de la ‘totalidad’, para llevarla, promoverla y elevarla. Desde el punto de vista de los valores, el individuo no viene en cuestión: es mera materia de formaciones superiores. Sólo tienen importancia los fines de la colectividad y el proceso de ésta. El individuo sólo adquiere valor en la medida en que mueve ese proceso y sirve a esos fines de la ‘totalidad’; su relevancia axiológica deriva únicamente del valor que representa para la colectividad y para el proceso de la historia. Incluso las más grandes personalidades tienen valor sólo por razón de la ‘totalidad’ colectiva. Se ha llegado a decir por la concepción transpersonalista, que la colectividad sólo soporta a los individuos cuya conducta se ajusta totalmente a los fines de ella, debiendo destruir a los inservibles y a los disidentes.”<sup>17</sup>

#### V. EL MARX-LENINISMO

##### A. Su exposición sucinta

Es de vital importancia conocer las tesis básicas de la llamada ideología marx-leninista, que como bandera demagógica se tremola contra los regímenes democráticos, para consolidar los principios que hemos expuesto en torno a la persona humana y a sus relaciones con la sociedad, mediante una sana y serena crítica de los postulados en que esa ideología se sustenta y los objetivos que persigue. No está en nuestro ánimo formular una exposición exhaustiva del marx-leninismo, es decir, abordar el tratamiento de todos y cada uno de sus aspectos, pues ello rebasaría los límites del presente libro. Sólo nos interesa, en función del tema introductorio de esta obra, estudiar la situación que teóricamente ocupa la persona humana dentro de su marco ideológico y en la que se la colocaría en el supuesto de que el marx-leninismo se implantara cabalmente en la realidad social. Aunque el marx-leninismo tenga una base eminentemente socio-económica y represente una tendencia política, su repercusión en el campo del derecho es innegable, sin que, por ende, deba pasar inadvertida para el jurista, máxime que, según lo constataremos, en las diferentes etapas del desarrollo integral de dicha corriente, la proscripción de lo jurídico es su signo característico.

Partiendo de la idea de que la sociedad burguesa, es decir, no comunista, está constituida por dos clases: la de los explotadores o propietarios de los medios de producción y la de los explotados, o sean, los obreros y campesinos, Marx y Engels conciben al Estado y al Derecho como la “ma-

<sup>17</sup> REGASANS SICHES. *Filosofía del Derecho*, págs. 305 y 306.

guiraría coercitiva destinada a mantener la explotación de una clase por otra.<sup>18</sup> La aspiración comunista, sostienen, consiste en destruir el Estado y el Derecho "burgués" y substituirlos por la "dictadura del proletariado", como etapa política de transición, para llegar finalmente a la "sociedad comunista". "En el Manifiesto Comunista se lee, dice Kelsen, que el propósito inmediato de los comunistas es derrocar el dominio de la burguesía, conquistar el poder político para el proletariado. El proletariado utilizará su predominio político para arrancar paso a paso todo el capital a la burguesía, para concentrar todos los medios de producción en manos del Estado, es decir, del proletariado organizado como clase dominante."<sup>19</sup>

Ahora bien, la dictadura del proletariado, o sea, la concentración del poder político del Estado en la clase social de los "explotados", no es sino una situación transitoria para lograr la finalidad única o definitiva de la revolución comunista, que consiste en la consecución de una sociedad "sin clases", o sea, de "una asociación en la cual el libre desarrollo de cada uno es la condición del libre desarrollo de todos"<sup>20</sup> y cuyo establecimiento significará la extinción del Estado, pues como afirmaba Engels: "La sociedad que organice nuevamente la producción sobre la base de la asociación libre e igualitaria de los productores, colocará toda la maquinaria del Estado en el lugar que entonces le correspondía: el museo de antigüedades, al lado de la ruca y del hacha de bronce."<sup>21</sup> En esa sociedad "sin clases", afirma Marx, "podrá ser sobrepujado por completo el estrecho horizonte del derecho burgués, y sólo entonces inscribirá la sociedad en su bandera: de cada uno según su capacidad y a cada uno según sus necesidades."<sup>22</sup>

La evolución gradual que, según Marx y Engels, experimentará necesariamente la sociedad humana a través de las tres etapas a que nos hemos referido, se sustituye en el pensamiento de Lenin por la revolución violenta. La clase social de los "explotados" (obreros y campesinos) debe arrebatar fuertemente el poder político a los "explotadores" (dueños de los medios de producción y de la tierra), para establecer la "dictadura del proletariado", dentro de cuyo régimen deben adoptarse y practicarse medidas drásticas a efecto de consolidarla y de preparar el advenimiento de la "sociedad perfecta", es decir, de la sociedad comunista, en la que, por la desaparición de las clases, ya no habrá Estado, o sea, poder coactivo, pues la vida social se compondrá espontáneamente mediante la observancia de "sus reglas elementales" surgidas de la costumbre.

"La dictadura del proletariado, afirma Lenin, produce una serie de restricciones a la libertad en el caso de los opresores, de los explotadores, de

<sup>18</sup> HANS Kelsen, *Teoría Comunitaria del Derecho y del Estado*, pág. 17.

<sup>19</sup> *Op. cit.*, págs. 49 y 50.

<sup>20</sup> Kelsen, *Op. cit.*, pág. 52.

<sup>21</sup> *Ibid.*, pág. 57.

<sup>22</sup> *Ibid.*, pág. 59.

los capitalistas. Debemos aplastarlos a fin de liberar a la humanidad de la esclavitud del salario; su resistencia debe ser quebrada mediante la fuerza. Es claro que donde hay represión hay también violencia; no hay libertad, no hay democracia." "Bajo el capitalismo, agrega, tenemos un Estado en el sentido propio del vocablo, esto es, una maquinaria especial para la represión de una clase por otra... Durante la transición del capitalismo al comunismo la represión es aún necesaria; pero es la represión de la minoría de explotadores por la mayoría de los explotados. Todavía es necesario un aparato especial, una maquinaria especial de represión, el "Estado", pero se trata ahora de un Estado transicional, no ya de un Estado en el sentido usual..."<sup>23</sup>

Quando la clase de los "explotados" haya conquistado violentamente el poder político, cuando los "explotadores" hayan desaparecido completamente de la sociedad, la dictadura del proletariado, es decir, el "Estado socialista de transición", ya no tendrá razón de subsistir, pues habrá sido reemplazado por la "sociedad comunista", cuya vida no necesitará de ninguna organización coactiva. "El proletariado, sostiene Lenin, arroja a un lado, considerándola una mentira burguesa, la máquina llamada Estado. Hemos quitado esa máquina a los capitalistas; la hemos tomado para nosotros. Con ella —o con un garrote— haremos pedazos toda clase de explotación y —cuando ya no quede ninguna posibilidad de explotación en el mundo, cuando ya no queden dueños de tierras o de fábricas, cuando ya no se harten unos mientras los muchos padecen hambre— sólo entonces, cuando ya no existan esas posibilidades, devolvéremos esa máquina para que sea destruida. No habrá entonces ni Estado ni explotación,"<sup>24</sup> prediciendo que la extinción del Estado obedecerá a que "liberado de la esclavitud capitalista, de los indecibles horrores, el salvajismo, los absurdos e infamias de la explotación capitalista, el pueblo se acostumbrará gradualmente a observar las reglas elementales de la vida social, conocidas durante siglos y repetidas durante miles de años en todos los textos escolares; se acostumbrará a observarlas sin fuerza, sin compulsión, sin subordinación, sin el aparato compulsivo especial que se llama Estado."<sup>25</sup>

### B. Su crítica

El marx-leninismo es una teoría que se autocalifica como revolucionaria y que afirma preconizar una política revolucionaria. Su móvil es la abolición de la propiedad privada de los medios de producción, o sea, su socialización. Por consiguiente, importa una ideología de contenido esencialmente económico, para cuya implantación proclama dos objetivos: uno inmediato, a saber, el establecimiento de la *dictadura del proletariado*, como situación

<sup>23</sup> *Ibid.*, págs. 81, 82 y 83.

<sup>24</sup> Kelsen, *Op. cit.*, pág. 85.

<sup>25</sup> *Ibid.*, pág. 86.