

DR 01 54

Carrera, Derecho. Asignatura, Derecho Natural. Título, Derecho a la Seguridad.

Autor, María Salud de Gregorio Burgos. Fecha de grabación, 7 de marzo de 1983. Fecha de emisión, 21 de marzo de 1983.

Tomando como base la clasificación que de los derechos humanos nos da el profesor Benito de Castro, hoy vamos a tratar el tema de la seguridad, que se engloba dentro de los derechos que promueven un orden social que garantice el ejercicio de los derechos de integridad y libertad. Este derecho a la seguridad lo veremos en dos aspectos, como derecho individual y desde una concepción más moderna, como derecho de la seguridad social. Empezaré haciendo una breve referencia a los conceptos de legalidad y legitimidad, para luego, y desde el punto de vista de la filosofía del derecho, entrar en la función de la seguridad como legitimación de la legalidad.

La legalidad, nos dice el profesor Fernández Galeano, es la conformidad de un acto con la normatividad vigente, con lo que resulta ser un acto puramente formal, por cuanto un acto será legal cuando se produce de acuerdo con lo que las normas positivas prescriben. La legalidad es, por tanto, una forma manifestativa del derecho, la forma por la cual se hace presente al jurista. Esta adecuación al derecho positivo, precisamente por ser formal, no hace referencia alguna a la posible justicia o injusticia del acto en cuestión, es decir, no tiene carácter valorativo.

La valoración le viene por su relación con el derecho natural, de la que se desprenderá la calificación como justo o injusto, apareciendo entonces el concepto de legitimidad, que consistirá en la conformidad del comportamiento con las normas superiores del derecho natural. Dice Max Weber que el principio de legalidad consiste en atenerse a la regla de derecho dictada por las autoridades competentes, pero a condición de que la regla de derecho cumpla su función de hacer que las prerrogativas que todo ser humano merece por el hecho de serlo se vean protegidas. No basta, pues, la autojustificación, sino que se requiere además la justificación objetiva, es decir, ante los demás.

La legalidad implica un elemento material, que es el respeto a la dignidad del individuo. Este respeto supone la inserción de la legalidad en un orden justnaturalista, realizado en la Constitución, pero reconocido por ésta como trascendente. La legalidad necesita legitimarse, imponiendo la primacía de la norma general de la ley sobre el complejo sistema de disposiciones y medidas que usurpan su tradicional y esencial función de ser la definidora de la libertad y el derecho de cada uno, instaurando un orden seguro y estable que permita a todos saber a qué atenerse.

De los puestos hasta aquí, y siguiendo al profesor Legaz La Cambra, vemos que la idea de legalidad va vinculada de modo esencial a la seguridad, y que ésta se convierte en el principio inmediato de legitimación de la legalidad, pero no en su principio único, ya que la legitimidad

radical de un ordenamiento jurídico está en la justicia que encarna. De cualquier derecho se podrá emitir un juicio de injusticia en la medida en que no la realiza adecuadamente, y así el contenido de la idea de justicia que lo informa actúa como criterio de valoración del ordenamiento jurídico en cuestión. Sin embargo, todo derecho realiza, sin más, un valor o una función de seguridad, porque y en cuanto cristaliza en un sistema de legalidad.

El profesor Recassens señala que si bien la justicia, así como otros valores jurídicos supremos, representan el criterio axiológico que debe inspirar al derecho, y si bien éste no quedará justificado sino en la medida en que éstos se cumplan, sin embargo el derecho no ha nacido en la vida humana con objeto de rendir culto a la idea de justicia, sino para colmar una ineludible exigencia de seguridad, de certeza en la vida social, lo cual ya constituye en sí una cierta justicia, de suerte que ésta no es un valor que flota sobre y más allá del derecho, sino que más o menos perfectamente realizada está inscrita en el derecho y por eso éste, como dice Cosío, es siempre tanto un cierto orden y una cierta seguridad como una cierta justicia. Históricamente vemos que el carácter fundamental de la seguridad es lo que han expresado en todas sus versiones las doctrinas del contrato social. Según dichas doctrinas, el hombre primitivamente vivía en una situación prejurídica y preestatal.

Para Joves esta situación lleva al hombre a desencadenar sus instintos salvajes y surge lo que él llama un estado de guerra de todos contra todos y en el cual el hombre se convierte en lobo para el hombre. Para Rousseau el punto de partida no es el mismo, ya que él parte de la idea de bondad natural en el hombre, pero ocurrió, dice Rousseau, el desgraciado hecho de que alguien cercó el trozo de tierra que cultivaba y desde entonces se impuso el dominio de los más fuertes sobre los más débiles. En ambos casos vemos que la salida del estado de naturaleza significa un abandono de la situación de inseguridad de los más y su sustitución por un estado de certeza en que cada cual sabe a qué tenerse en el orden práctico.

Esta seguridad se consigue a través de la cesión de los ciudadanos en manos del Estado de parte de sus derechos y libertades a cambio de la ya mencionada mayor seguridad, referida a esta tanto a su integridad física como a sus bienes materiales. Será el Estado quien debe ver hasta dónde puede limitar sus libertades a los súbditos para garantizarles la seguridad. Vemos por tanto que la seguridad es el factor primario que impulsó a los hombres a constituir una sociedad y un derecho.

Vivir con los demás, convivir, coexistir, implica por consiguiente la existencia de un orden que asegure aquel mínimo de condiciones sin las cuales esa convivencia no existe. El derecho es un punto de vista sobre la justicia sólo y en cuanto que constituye un orden de la vida social y una seguridad de las condiciones mínimas que la hacen posible. Pero el orden social es tanto un supuesto como un efecto del derecho.

No es el derecho como sistema normativo el factor único determinante de la existencia de un orden social, sin tener en cuenta la existencia de factores sociológicos propios, pero si no existe el derecho no existe tampoco el orden social, pues el derecho es el esfuerzo de dar

estabilización al Estado social. Por eso el orden social es el primer factor que realiza el derecho, aunque cuando realizar un orden es realizar ya una dosis de justicia. La seguridad es implicada y exigida por la justicia.

Si no existe norma jurídica a la cual atenerse, no puede hablarse de justicia. No podemos hablar de si es justo o no una regulación si no existe tal regulación. La seguridad implica en sí misma un valor, que exige la existencia de un derecho positivo, del mismo modo que lo exige la justicia.

Podemos decir que la seguridad es valiosa para el individuo. Este necesita saber cómo ha de comportarse en las distintas situaciones o relaciones sociales en que se encuentre, en una palabra qué hechos y obligaciones existen para él y con qué consecuencias jurídicas de su comportamiento tiene que contar. Esto adquiere mayor relieve si lo ponemos en conexión con lo que podemos llamar el hombre económico, y así el valor de la seguridad aparece estrechamente unido al pensamiento individualista, en el que la seguridad se presenta a veces como un valor propio de la sociedad burguesa, muy en conexión con las necesidades económicas del Tercer Estado.

Esto ha hecho que con frecuencia se haya visto desprestigiado el concepto de seguridad y atacado en nombre de ideologías que tienen concepciones de la vida antiburguesas. Ahora bien, el profesor Legaz hace una clara distinción al decirnos que una cosa es la interpretación burguesa de la seguridad y el rango que la burguesía le atribuye en la escala de las estimaciones, y otra la seguridad considerada en sí misma, ya que ésta es una exigencia ineludible del derecho. Es más, es una dimensión ontológica del mismo.

Sigue diciendo Legaz que en la interpretación burguesa de la seguridad no se trata sólo de la seguridad como valor social, sino de toda una concepción de la existencia humana orientada hacia el sentido de la seguridad y la comodidad. Afirmar la seguridad como valor social fundamental no tiene nada que ver con la concepción de la vida, en el aspecto personal, orientada hacia la seguridad. En la vida personal, la seguridad como ideal representa el aburguesamiento, el egoísmo, la renuncia a lo heroico, además significa desconocer que la vida humana es por esencia peligro e inseguridad.

Sin embargo, predicar el peligro como ideal de vida puede tener cierto sentido referido a la vida personal, pero es un contrasentido convertirlo en ideal para la vida social, ya que de este modo no sólo la vida social sería inexistente por definición, sino que incluso la vida personal sufriría una mutilación decisiva, ya que la vida social es también vida de la persona sometida en su dimensión social a la angustia de la inseguridad. En última instancia la seguridad es la seguridad de la persona considerada en sus dimensiones sociales. Modernamente se habla de la seguridad social como de una forma específicamente social de la seguridad.

Representa, dice Cowan, una expresión nueva del interés social que con la filosofía del derecho ha sido afirmada siempre como contrapartida de la libertad individual. La seguridad social sería entonces la seguridad del individuo considerada bajo este punto de vista, una síntesis de la

igualdad, la equidad y la seguridad del individuo y de las libres asociaciones o grupos. Por lo tanto, no es seguridad de la sociedad, sino seguridad del individuo, pero considerado precisamente en función de los bienes positivos que la sociedad debe prestarle y en cuanto que vive inserto en marcos sociales.

Esta aspiración a la seguridad se convierte en las sociedades modernas en el máximo ideal social incluso a costa de la antigua aspiración a la libertad. El riesgo es que esta situación se da en una sociedad masificada en la que la seguridad puede actuar como un factor de disolución en cuanto que al sentirse todos seguros se relajen los impulsos morales de los que se nutren las sociedades. Frente a esta posible situación, lo que dice el profesor Legals es que no se trataría de eliminar la seguridad, sino de favorecer todos los resortes que actúan como factores de robustecimiento de la personalidad y salvar en la sociedad masificada y asegurada en que vivimos la fuerza eternamente creadora de la libertad.

Antes de terminar, vamos a aproximarnos al tema de la seguridad desde otro ángulo como es el del derecho penal. Existe dentro de este campo una controversia entre la relación democracia-criminalidad. Al pasar de un régimen dictatorial a un régimen democrático, el primer problema que surge es el relativo a la libertad y seguridad, es decir, se trataría de conciliar adecuadamente estos dos conceptos.

Anteriormente al abrazo del pacto social, ya hacía referencia a la situación por la cual el individuo cede parte de sus derechos al Estado a cambio de la garantía de seguridad. A su vez, y para ello, el Estado es quien debe ver hasta dónde puede limitar esas libertades a los súbditos para garantizarles la seguridad. Es evidente que la libertad no consiste en hacer cada uno lo que quiera, puesto que el hecho de vivir en sociedad va limitando el derecho de la libertad a no dañar o no menoscabar el derecho de los demás.

Se trataría por tanto de buscar el equilibrio entre libertad y seguridad, que correspondería hacerlo al legislador dentro del campo del derecho penal. Según las estadísticas, los mayores índices de criminalidad se dan en los países democráticos precisamente por existir una mayor libertad y hacer el ciudadano mal uso de ella. Por contra, en los países dictatoriales, la criminalidad en delitos comunes es menor y éste aumenta en forma elevada en los llamados delitos políticos, ya que la mayor parte del aparato represor del Estado está encaminado a perseguir cualquier tipo de delito que se considera atente contra la seguridad del mismo.

Siguiendo al profesor Alfonso Serrano, lo que parece evidente es que al llegar al paso de una dictadura o una situación de mayor libertad como es la democracia, habría que prever esa realidad del mal uso de la libertad y tener preparados los medios necesarios para que dicho aumento de criminalidad sea lo más lento posible. Por tanto, la seguridad exige una serie de condiciones o principios protectores, especialmente en las ramas del derecho penal y procesal. A la vista de lo expuesto hasta aquí, lo que parece evidente es que no podemos quedarnos sólo con uno de los aspectos expuestos, es decir, el punto de vista del filosófico y el punto de vista del derecho penal.

Por tanto, se impone una conjunción de ambos, es decir, por un lado, elaborar los principios protectores a los que hace referencia el derecho penal, pero también, en primer lugar, potenciar la educación en su más amplio sentido, puesto que ya hemos visto que se habla de mal uso de la libertad, y ésta tanto a nivel individual como social, y resaltar por encima de todo y favorecer, como ya señalaba el profesor Legazte, la fuerza eternamente creadora de la libertad.