



DECIMATERCERA LECCION

LA ORGANIZACIÓN DEL ESTADO MODERNO Y LA LIBERTAD DEL INDIVIDUO

Señoras y señores:

Ha llegado el momento de deducir las conclusiones de cuanto ha sido dicho en estas lecciones. Ya en nuestra primera reunión decía que a fines del siglo XVIII, aproximadamente en el mismo momento, dos grandes ideas habían sido formuladas en los Estados Unidos y en Francia; la una desde el punto de vista político: el principio de la soberanía nacional; la otra, desde el punto de vista social: el principio de la libertad, de la autonomía de la persona humana. El objeto esencial de estas lecciones ha sido estudiar la evolución general de estas ideas durante los ciento treinta años que nos separan de la época en que han sido solemnemente enunciadas, en la Declaración de la independencia americana y en la Declaración de derechos francesa.

¿Cómo se resume esta evolución?

En cuanto a la noción de soberanía nacional, desde el principio he indicado el sentido de la transformación que se ha realizado, diciendo que el concepto de Estado-nación sustituye al del Estado-poder, y creo haber demostrado la exactitud de esta proposición estableciendo que de los dos elementos, nación y soberanía, que constituyen la soberanía nacional, el primero, el elemento nación, aparece cada vez más en primer término, mientras que el segundo, el elemento soberanía, está en continuo decrecimiento. He demostrado también que esta noción de soberanía, poder de voluntad que no se determina jamás sino por ella misma, quienquiera que sea el titular, tiene por resultado contradicciones insolubles, choca con los hechos más claros y precisos de la política contemporánea y abre paso cada vez más a la noción de servicio público. Se ha visto que, por el contrario, el elemento nación adquiere más y más la preeminencia, y que durante la gran guerra y los acontecimientos que le han seguido, se ha afirmado con una abrumadora evidencia y una fuerza irresistible.

Paralelamente a esta evolución de la soberanía se verificaba una evolución en el concepto de libertad, evolución que ya he indicado diciendo que el concepto de liber-

tad-derecho era reemplazado más y más por el concepto solidarista de libertad-deber.

Esta doble evolución debía traducirse y, en efecto, se ha traducido en la organización del Estado.

Desde luego porque en el concepto de la soberanía nacional, el elemento nación ha adquirido notoria preponderancia sobre el elemento soberanía, y tenía necesariamente que resultar de ello que la nación misma, la nación con todos sus elementos constitutivos, debía ser asociada a la dirección política del país. Y como, en los países modernos, la nación no puede obrar por ella misma sino por sus representantes, la natural consecuencia ha sido la nueva tendencia manifestada en muchos países, hacia una radical transformación del sistema de representación política.

Por otra parte, puesto que la noción de soberanía cede el paso a la noción de servicio público, que implica una limitación positiva y negativa de la actividad del Estado, puesto que la libertad del individuo, constituyendo para él un deber, una función, y no un derecho, le da una situación aún más fuerte frente al Estado, se infiere de esto la necesidad de establecer las más sólidas y eficaces garantías, como tienden a hacerlo en todos los países para establecer

una sanción que proteja estas obligaciones y ampare a la vez al individuo contra la arbitrariedad y la abstención del Estado.

Tendencia a modificar el régimen administrativo en el Estado moderno, tendencia a organizar garantías más sólidas y más eficaces en provecho del individuo contra el Estado; he aquí las dos ideas generales a las cuales se enlazan las transformaciones que están actualmente en vías de cumplirse en la organización del Estado moderno. He aquí también las tres ideas con las que quiero relacionar las indicaciones que haré en esta última reunión, las cuales son, por otra parte, más bien la presentación de un programa que la exposición de los motivos del mismo.

I

Ante todo, ya lo he dicho, aparece, casi en todas partes, una modificación radical en la organización de la representación política.

En 1789, no hay duda, se había afirmado la existencia de la voluntad nacional, pero se había tenido a la vista una voluntad perteneciente a un ser metafísico, la nación, persona moral, dotada de conciencia y de voluntad, y distinta de la de los individuos

de que estaba formada. Por esto se había dicho que el principio de la soberanía nacional no conducía lógica y necesariamente al reconocimiento del sufragio universal igualitario. Solamente se decía que era preciso determinar el medio más apropiado para desentrañar la voluntad nacional y no conferir la función de votar sino a aquellos que estuviesen mejor capacitados para expresar esa voluntad.

He ahí por qué ninguna de las Constituciones francesas de la época revolucionaria, excepto la de 1793, que, por otra parte, no ha sido aplicada jamás, no establecía el sufragio universal. Hasta 1848 no ha sido instituído y practicado en Francia el sufragio universal. Hoy, el sufragio universal está adoptado por casi todos los países del mundo, y es Francia la que aparece retrasada en sus más lógicas derivaciones. Siendo una de las primeras que han practicado el sufragio universal, no tiene aún, y temo que no tenga durante mucho tiempo, el sufragio femenino, cuando, por el contrario, los Estados Unidos, Inglaterra, Alemania y Australia, reconocen a la mujer los derechos de electorado y de elegibilidad casi en las mismas condiciones que a los hombres. ¿Por qué Francia se ha quedado retrasada a este respecto? Existen muchas razones para ello

sobre las que no puedo insistir. Únicamente diré que la principal es la persistencia, en mi país, del concepto romano y católico de la familia, según el cual, la mujer debe permanecer en el hogar, asegurar la economía doméstica, en tanto que al hombre está reservada la vida pública.

II

Una transformación más profunda aún se realiza en la organización de la representación política. Cuando no se veía en la soberanía nacional más que una voluntad de poder, quiero decir una voluntad mandante en razón de su naturaleza, se creía, y ello parecía lógico, que dicha voluntad era expresada natural y solamente por la mayoría numérica de los individuos componentes del cuerpo político; y consecuente con este criterio se organizaba exclusivamente la representación de la mayoría. El pontífice de la soberanía nacional, J. J. Rousseau, había afirmado, además, que la mayoría del cuerpo político expresaba siempre la voluntad general. Había llegado hasta a decir: “Cuando, pues, el dictamen contrario al mío no triunfa, no demuestra otra cosa sino que yo me había

equivocado y que lo que estimaba ser la voluntad general, no lo era" (1).

Este sistema está hoy cada vez más abandonado por las legislaciones positivas. Tienden éstas cada vez más a crear una representación, no de la mayoría, sino de la nación misma, de sus elementos constitutivos, lo que se llama la representación proporcional de los partidos políticos, y la representación de los grupos sociales, o representación profesional.

La representación proporcional de los partidos existe en Bélgica, desde el año 1889, con un sistema muy sabio y muy justo, al que parece está Bélgica definitivamente ligada. En Francia, desde la ley de 12 de julio de 1919, practicamos también la representación proporcional, pero combinada con el sistema mayoritario. La combinación es bastante complicada; no puedo explicarla aquí, pero debía aludirla siquiera. La cuestión de la representación proporcional de los partidos políticos está planteada hoy en todos los países. Esta es, a mi juicio, una consecuencia lógica de la transformación que hemos comprobado al tratar del concepto de la soberanía nacional. La mejor prueba está en que los partidarios irre-

(1) *Contrato social*; libro IV, cap. II.

ductibles del concepto revolucionario de la soberanía nacional, especialmente el profesor Esmein, se han manifestado enérgicamente contra todo sistema de representación proporcional, pretendiendo que es contrario a la indivisibilidad de la soberanía y que sólo la mayoría numérica de los individuos puede expresar esta soberanía.

No pretendo escudriñar si esta afirmación es verdadera teóricamente. Lo que me parece cierto, es que la evolución natural de las cosas va directamente al encuentro de este concepto y que la fuerza que empuja a todos los países, unos después de otros, a establecer un sistema más o menos avanzado de representación proporcional de los partidos, está en perfecta armonía con la transformación que se opera en la noción de soberanía nacional.

Otro tanto diré de la representación profesional. Se relaciona esta, seguramente, con el movimiento sindicalista, del que os he hablado en nuestra última reunión. Recordaréis que es una tendencia a la formación, en el interior de una sociedad nacional, de clases organizadas, de agrupaciones fuertes y coherentes, con una estructura jurídica definida y reuniendo a los individuos que ejercen la misma profesión, o, más exactamente y siguiendo una fórmula más gene-

ral, realizando los individuos una labor del mismo orden en la sociedad nacional. Desde el momento en que semejantes agrupaciones tienden a constituirse y a formar así elementos componentes de la nación, tienden también a adquirir una representación política, la cual no excluye, además, la representación proporcional de los partidos, pero se establece paralelamente a ella. No creo lejano el momento en que, en muchos países y en Francia especialmente, de las dos Cámaras que componen el Parlamento, una de ellas será elegida por sufragio directo y universal, con representación proporcional de los partidos políticos, y la otra elegida también por sufragio directo y universal con representación de los grupos profesionales en el sentido general que he explicado. Aquí, las cosas han avanzado menos en relación con la representación proporcional de los partidos. Pero en Francia se han producido recientemente manifestaciones de una corriente bastante vigorosa y elocuente en favor de la representación profesional. M. Marc Sangnier ha presentado la cuestión ante la Cámara de los diputados sin que encontrase en ella las resistencias que se habían exteriorizado antes de la guerra. La reforma está defendida por muchos y buenos espíritus; y en lo que

pueda uno permitirse hacer vaticinios, estoy dispuesto a creer que se realizará en un porvenir relativamente próximo.

III

En lo que afecta a la actividad del Estado, recordaremos que está limitada por el derecho positiva y negativamente; lo que quiere decir que hay cosas que el Estado está obligado jurídicamente a hacer y que hay cosas que le está jurídicamente prohibido hacer. Estas obligaciones y estas prohibiciones deben estar garantizadas y sancionadas; y el Estado moderno tiende cada vez más a organizarse con arreglo a estas garantías y a estas sanciones.

El legislador, no puede hacer ciertas leyes. ¿Cómo dar al individuo garantías reduciendo al mínimo el peligro de una violación, por el Estado, de esta prohibición categórica? Y en el caso en que el Estado hiciese semejantes leyes, ¿cómo impedir que no se apliquen? Al día siguiente de la Revolución, las garantías existían únicamente en el sistema de la representación mayoritaria así como en la composición del Parlamento: la creación de las dos Cámaras contrapesándose mutuamente. Final-

mente, se afirmaba que el principio de la separación de los poderes era una fuerte garantía para el individuo contra la arbitrariedad del Estado.

Todavía se habla hoy de separación de los poderes. Pero en los países que verdaderamente practican el régimen parlamentario no es, ciertamente, una separación de poderes, sino más bien una colaboración constante de los dos órganos del Estado, el Parlamento y el Gobierno, obrando éste, interviniendo aquél, ejerciendo uno y otro una acción recíproca el uno sobre el otro, siendo responsable el Gobierno ante el Parlamento, pero pudiendo disolverle y convocar al Cuerpo electoral. Régimen parlamentario, practicado en Francia y en Inglaterra, con modalidades diferentes, pero presentando de modo idéntico los caracteres esenciales que acabo de recordar; forma de Gobierno que, como todas las cosas humanas, tiene sus defectos e inconvenientes, pero que es, no obstante, el mejor y más protector sistema político que hasta ahora hayan inventado los hombres.

Sin embargo, las garantías que asegura no son suficientes. No bastan contra la arbitrariedad del Estado garantías preventivas; son necesarias aun, si así puedo hablar, garantías represivas; es preciso un

sistema que permita descartar la aplicación de una ley contraria a los principios de libertad tal como los hemos definido, y también un sistema que por su naturaleza sancione la responsabilidad del Estado si hace una ley contraria al derecho o si abandona la organización de los servicios públicos que jurídicamente tiene a su cargo.

Estas garantías no pueden residir más que en una alta jurisdicción de reconocida competencia, cuyo saber e imparcialidad estén a cubierto de toda sospecha y ante cuyas decisiones se incline todo el mundo, gobernantes y gobernados, y hasta el mismo legislador; competencia, digo, capaz de decidir si la ley hecha es conforme o contraria al derecho, y para anular las leyes ilegales.

Corresponde a los Estados Unidos el honor de haber constituido un sistema que casi asegura la realización de este ideal que Francia habrá de alcanzar, así lo espero, en un porvenir no lejano. No es aquí donde necesito hablar del prestigio inherente a las decisiones del Tribunal Supremo de Justicia Federal y de la autoridad de su eminente jefe con el que he tenido el honor de celebrar, hace varios días, una extensa conferencia en Wáshington. En los Estados Unidos todos los tribunales de jus-

ticia tienen competencia para apreciar la constitucionalidad de las leyes invocadas ante ellos, y cuando el Tribunal Supremo ha decidido que no aplicará una ley porque la juzga anticonstitucional, es decir contraria al derecho superior que se impone al Estado legislador, aun cuando no sea más que una decisión, en caso concreto, todo el mundo la acata, el primero el Congreso; y aunque la ley no sea anulada, caduca *ipso facto*.

Bella y grande institución, eminentemente protectora de la libertad individual y de la independencia de los ciudadanos, y que lamento no tengamos aún en Francia, pero hacia la cual creo marchamos directamente. En un porvenir, acaso próximo, el mismo poder que se ha reconocido a vuestro Tribunal Supremo de justicia, será atribuido seguramente a nuestro Tribunal de Casación o a nuestro Consejo de Estado, y probablemente a ambas jurisdicciones.

Si no tenemos el sistema americano que permite a los tribunales de justicia apreciar la constitucionalidad de las leyes y negarse a aplicar una ley estimada anticonstitucional, hemos avanzado no poco en la elaboración de un sistema que será eminentemente protector del individuo y constituirá una garantía sólida de las obligaciones im-

puestas al Estado. Quiero hablar de la responsabilidad pecuniaria del Estado respecto de los particulares perjudicados, ya por abstención del legislador que no ha organizado determinados servicios, ya porque los ha organizado imperfectamente. Es el sistema que llamamos la responsabilidad del Estado legislador y del que nuestro Consejo de Estado ha hecho ya numerosas aplicaciones que sólo puedo indicar, sin insistir en ellas.

IV

No basta proteger al individuo contra la intervención legislativa del Estado; es preciso protegerle también contra la acción administrativa, contra el Estado-gerente de los servicios públicos que adopta decisiones individuales. Atendiendo a este menester, en todos los Estados modernos ha surgido el propósito de acudir a prevenirlo. Si a menudo es violado, o desconocido este propósito, puede decirse, sin embargo, que se impone a la conciencia moderna con fuerza irresistible. Es el que yo llamo principio de legalidad, principio en virtud del cual una decisión individual cualquiera, no puede ser adoptada por una autoridad cualquiera, sino con la condición de que esté conforme

con una disposición general, es decir, con la ley y en el límite y con las condiciones previstas por la ley.

Comprenderéis que existe ahí una magnífica garantía en provecho del individuo contra la arbitrariedad del Estado. En efecto, la ley, por su naturaleza, es eminentemente protectora. Siendo una disposición para la generalidad dictada de una manera abstracta, sin tener en cuenta especies ni personas, resulta, por lo mismo, imparcial. La decisión individual, por el contrario, lleva en sí el riesgo de ser determinada por consideraciones personales y de situación, y, por consiguiente, si pudiese ser adoptada sin límite alguno, no tendría garantías de imparcialidad, ninguna garantía contra la arbitrariedad. Es, por el contrario, muy diferente, si se admite como principio intangible, que ninguna autoridad, cualquiera que sea, aun el mismo Parlamento, pueda tomar una decisión individual sobre cualquier materia, sino dentro de los límites previstos y fijados por una disposición general, que es la ley.

Tal es el principio de legalidad, hoy afirmado y reconocido por todos. Falta sancionarlo. Creo poder decir que en ninguna parte existe una sanción tan sabia, tan completa, tan extensa, tan fuerte como la que

ha sido establecida en Francia por la admirable jurisprudencia del Consejo de Estado sobre el recurso por exceso de poder.

No puedo sino indicar su principio. Todo acto de una autoridad que se pretende contrario a la ley, ya porque ha sido cometido por un funcionario incompetente, ya porque ha sido realizado sin las formas exigidas por la ley, ya porque viola una disposición legal cualquiera, o ya porque el autor del acto ha sido impulsado por otro fin que el que la ley había tenido en cuenta al concederle su competencia, en suma, todo acto tachado de ilegalidad, puede ser atacado mediante el recurso por exceso de poder, interpuesto directamente ante el Consejo de Estado. Esta alta jurisdicción puede pronunciar la anulación del acto con todas las consecuencias de derecho, es decir, que siendo anulado el acto, las cosas quedarán a los ojos de todo el mundo, gobernantes y gobernados, administradores y administrados, como si aquél no hubiese sido realizado jamás. Esta demanda de anulación puede ser formulada por toda persona que tenga un interés, un simple interés eventual, un simple interés moral; y el Consejo de Estado se muestra cada vez más generoso en la apreciación de ese interés.

Existe en la teoría del recurso por exce-

so de poder una creación jurisprudencial que hace el más alto honor a nuestro Consejo de Estado y que deja muy atrás las tan ponderadas creaciones del pretor romano.

No es esto todo. La jurisprudencia del Consejo de Estado ha elaborado también una teoría de la responsabilidad del Estado administrador, la cual es, esencialmente, protectora del individuo contra la arbitrariedad, los errores, las faltas, las simples negligencias de la administración; responsabilidad que, en mi sentir, no existe en tal grado en ningún país, especialmente en los países anglo-sajones, que reconocen la responsabilidad de los funcionarios, pero nunca la del Estado. En Francia, al lado de la responsabilidad del Estado, admitimos la responsabilidad de los funcionarios cuando existe lo que llamamos falta personal, que distinguimos de la falta funcional o de servicio. Distinción muy prudente y muy delicada, que ha permitido edificar todo un sistema jurídico que verdaderamente corresponde a las necesidades prácticas y es eminentemente protector de los intereses individuales.

V

Como he hecho notar al comienzo de esta conferencia, en todo cuanto hoy he dicho no existe verdaderamente más que la indicación de un programa. Las instituciones que acabo de bosquejar merecían dedicarles mayor extensión. No sé lo que el porvenir me reserva, pero si las circunstancias me permitiesen uno u otro día volver a esta Universidad, sería para mí una profunda satisfacción exponer en ella, como continuación a las conferencias de este año sobre la evolución de la soberanía y de la libertad, los procedimientos organizados en diversos países, y especialmente en Francia, para proteger la libertad y los intereses de los ciudadanos contra la acción del Estado.

Satisfacción profunda, digo, pues llevo un recuerdo precioso, inolvidable, de mi estancia aquí y de las enseñanzas que me ha cabido el insigne honor de dar en la Universidad de Columbia. Mi gratitud se dirige a la Universidad, a su jefe, a todos los colegas que tan cordialmente me han acogido. Pero se dirige, sobre todo, a vosotros, señoras y señores, vosotros, que durante tres meses habéis seguido con una constancia y una atención, no desmentidas un solo

día, estas lecciones relativas a temas austeros y que, tenía la conciencia de ello, eran a veces bien áridas.

Habéis querido traerme vuestra simpatía atenta y afectuosa. Yo puedo afirmaros que a falta de otra cosa os he traído mi convicción científica y mi fe profunda, inquebrantable, en el progreso humano, a pesar de las victorias momentáneas, por desdicha muy frecuentes, de la ignorancia y del mal.

No puedo creer que nuestra colaboración no produzca algunos frutos. Ha estrechado seguramente los lazos que ya existían entre la Universidad de Columbia y las Universidades francesas. Permitidme añadir que ha creado una indisoluble amistad entre la Universidad de Columbia y la Universidad de Burdeos. Pueda también nuestra colaboración acercar más aún el pensamiento francés y el pensamiento americano y contribuir a transformar la amistad tradicional de nuestros dos grandes países en una alianza política que está en los deseos de todos, que está de conformidad con la razón y con la prudencia, y única que puede asegurar el triunfo definitivo del derecho en el mundo.