

LA FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA DEL NEOLIBERALISMO EN LA OBRA DE FRIEDRICH AUGUST VON HAYEK

Alberto PATIÑO REYES *

SUMARIO: Presentación. I. Neoliberalismo. II. Neoliberalismo versus la Economía Centralmente Planificada. III. Neoliberalismo versus Economía Mixta. IV. Los ideólogos del neoliberalismo. V. Fundamentación jurídica del neoliberalismo: A. La ley anterior a la legislación B. Fin de las leyes C. La propiedad privada. D. La separación de poderes como medio de evitar la omnipotencia gubernamental E. Atributos de la Ley F. La coacción en el Estado de Derecho. VI. El Espejismo de la Justicia Social. VII. Conclusiones.

RESUMEN: EL PENSAMIENTO JURÍDICO DE HAYEK ACERCA DE LA INTERVENCIÓN DEL ESTADO EN LA ECONOMÍA COBRA INTERÉS PARA EL ESTUDIOSO DEL DERECHO. EXISTEN MÚLTIPLES AUTORES QUE EXPLICAN LA GÉNESIS DEL NEOLIBERALISMO. SIN DUDA, LA FORMACIÓN JURÍDICA DE NUESTRO AUTOR ES RAZÓN SUFICIENTE PARA QUE EN ESTE ARTÍCULO QUEDEN PLASMADAS ALGUNAS DE LAS IDEAS CENTRALES DEL ABOGADO EGRESADO DE LA UNIVERSIDAD DE VIENA Y PREMIO NOBEL DE ECONOMÍA EN 1974, EN UNA MATERIA TAN MULTICITADA EN LOS ÚLTIMOS MESES DE CAMPAÑAS POR LA PRESIDENCIA DE MÉXICO. SOBRE ESTA BASE, ENCONTRAMOS QUE PARA HAYEK EL DERECHO SE CREA POR UNA EVOLUCIÓN ESPONTÁNEA QUE PERMITA A LOS INDIVIDUOS DESARROLLAR SU OBJETIVOS. ASIMISMO SU POSTURA CONTRARIA A LA JUSTICIA SOCIAL CONTRIBUYE A ENTENDER MUCHAS DE LAS POLÍTICAS PÚBLICAS PUESTAS EN MARCHA EN LOS PAÍSES ADEPTOS AL NEOLIBERALISMO.

Presentación

Como advertirá el lector, las ideas contenidas en este trabajo representan el punto de vista de un estudioso del derecho, preocupado por el debate que en los últimos días, a propósito de las campañas presidenciales, las voces de unos se han alzado condenando el populismo arguyendo la necesidad de «no cambiar de caballo a la mitad del camino» mientras que

los otros denostan sin piedad al modelo económico apoyado en el liberalismo económico culpándolo de los males que padece el país. Es quizá, por las razones anteriores, que en esta líneas mostremos brevemente el pensamiento de uno de los defensores del neoliberalismo y sus aportaciones jurídicas con el propósito de dar pistas con las cuales tener un acercamiento a esta doctrina.

Una característica de las tesis denominadas en la actualidad neoliberales son, en el fondo, posturas intervencionistas a través de las cuales el Estado dicta reglas de política económica que tienen por objeto regular los fenómenos que se refieren a la producción, distribución, circulación o consumo de bienes. Sin embargo, para el jurista no puede pasar desapercibido el hecho de que esta corriente neoliberal tiene su propia concepción del Derecho. Por ende, no es de extrañar que los sistemas jurídicos vigentes en los países denominados neoliberales, incorporen en su legislación las propuestas emanadas de la obra jurídica de Hayek.

I. Neoliberalismo

El profesor del Colegio de Francia, Pierre Bourdieu lo define del modo siguiente: “Un programa de destrucción de las estructuras colectivas capaces de obstaculizar la lógica del mercado único”¹. Para el diccionario de la Real Academia de la lengua española, es la “Teoría política que tiende a reducir al mínimo la intervención del Estado”².

En realidad, el neoliberalismo implica una tendencia intelectual y práctico-política a primar, es decir, a estimar más y fomentar preferentemente las actuaciones económicas de los agentes individuales, familias y empresas

* CANDIDATO A DOCTOR EN DERECHO POR LA UNIVERSIDAD COMPLUTENSE DE MADRID

¹ *La essence du neoliberalisme*, Le Monde Diplomatique, marzo 1998, p. 3.

² *Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española*, 22ª edición, Madrid, 2001.

(sobre todo, de las grandes compañías) en los mercados en que operan. En otras palabras, se prefiere la acción individual a la acción de organizaciones³.

Esta teoría, destaca todo aquello que garantice la libertad de acción de los agentes individuales en la economía, sobre todo en lo referente a la propiedad privada e irrestricta de los medios de producción y a las ganancias derivadas de los negocios. En el neoliberalismo son las grandes empresas las que determinan las reglas de la distribución. Afirman que la plena libertad en los mercados lleva a la mejor asignación de recursos posibles y al mayor nivel de producción y de satisfacción colectiva que se puede lograr con los recursos existentes dados⁴.

Grosso modo, la plena libertad de acción es una garantía de la libertad personal. “Se le llama neoliberalismo y no liberalismo, porque surge en un contexto diferente al que existía cuando surgió el primer liberalismo económico en los siglos XVIII y XIX. El nuevo liberalismo, nace y crece—preferentemente— en sociedades democráticas, en donde la alternancia en el poder es un hecho consumado”⁵.

II. Neoliberalismo versus la economía centralmente planificada

Una de las inquietudes que se tienen en el terreno de la economía, es determinar el papel a desempeñar por el Estado, entiéndase gobierno en sentido estricto, en esta actividad. Por ello, será durante el XIX, cuando las críticas al liberalismo económico, cobraron auge en la sociedad europea. Encontrando un cauce adecuado para la corriente doctrinaria y política que se conoce con el nombre de socialismo⁶.

³ Vid. Tamayo Acosta, J.J (coord.) *10 palabras claves sobre la globalización*, Verbo Divino, Pamplona, 2002, pp. 53-54.

⁴ Idem.

⁵ Ibidem, p. 54.

⁶ Históricamente esta palabra apareció en Francia, en el año 1830, como oposición a individualismo, refiriéndose siempre, al individualismo económico, es decir al sistema de producción y de reparto de

Se decía que los empresarios, como dueños del capital, enfrentaban una lucha desigual frente a los trabajadores o proletarios, éstos eran, dueños de su fuerza laboral; carentes de bienes para su sostenimiento, lo que generaba la rendición ante los patronos, quienes contaban con los medios de producción. Permitiéndoles dictar reglas, muchas de ellas perjudiciales para el proletariado que era, sin duda, la parte más débil en esta lucha económica⁷.

Los partidarios del socialismo consideraban como punto fundamental de sus tesis y doctrinas que el Estado debería abandonar su actitud de simple espectador de los fenómenos económicos para tomar en sus manos los factores de la producción, “(...) arrebatándoselos a los particulares, sostenían que el Estado era el único con su poder y su fuerza podía garantizar una equitativa distribución de la riqueza, y terminar con tantas injusticias propiciadas por el libre juego de la economía, que era el error más grave cometido por el liberalismo”⁸.

Consecuentemente, se partía del principio de sustituir los principios, base del liberalismo económico, por las normas dictadas por el Estado, quien en todo momento debería planificar, organizar, dirigir y controlar los hechos económicos, en virtud de que sólo así se podría lograr la justicia social; el Estado, a través de la burocracia, coordinaba la propiedad de los medios de producción.

Por ende, en las economías «centralmente planificadas» la actividad económica estaba supeditada a un plan previamente concebido por organismos gubernamentales. Así pues el qué, cómo y para quién producir, competía exclusivamente a las autoridades estatales. Del mismo modo los

riquezas basado en la propiedad privada, en el móvil del beneficio personal y en la libre concurrencia o libre juego de la ley «natural» de la oferta y la demanda. Vid. Chevalier, J.J., *Las ideologías y sus aplicaciones en el siglo XX*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1962, p.35.

⁷Cfr. Mabarak, D., *Derecho Financiero Público*, 2ª edición, Mc Graw-Hill, México, 2000, p. 4.

⁸ Ibidem.

medios de producción debían ser controlados por el Estado; las grandes diferencias entre las clases sociales, explotación del hombre por el hombre y el irracional uso de los recursos, —sostenían los partidarios de la planificación central de la economía— quedarían resueltos con la propiedad y administración de los medios de producción por el Estado⁹.

III. Neoliberalismo versus Economía Mixta

El surgimiento del neoliberalismo, debido en gran medida al agotamiento del modelo de «economía mixta» que permitía la intervención del Estado, verificado entre 1947 a 1970, había tenido éxito en la reconstrucción y el desarrollo de las unidades productivas destruidas por las guerras, así como el lanzamiento a la economía mundial de las naciones nuevas que resultaron de la disolución del régimen colonial a partir de 1945¹⁰.

En este sentido, las economías occidentales se reconstruyeron y prosperaron en un régimen de economía mixta. El Estado jugó un papel importante, controlando precios y salarios, tipos de cambio, movimientos de capital e intercambios comerciales. Además intervino fomentando sectores industriales y polos de desarrollo, tanto por medio de subsidios directos a empresas privadas unas veces, las otras participando directamente en ellas como empresario¹¹. Por ejemplo, el Reino Unido nacionalizó sectores estratégicos, como el carbón y el acero, para ejercer un control sobre la economía.

Este sistema, propició una colaboración del mercado con el Estado en la conducción de la economía a estadios superiores de bienestar para los

⁹ Cfr. Pazos, Luis., *Ciencia y Teoría Económica*, Diana, México, 1991, p. 145 y ss.

¹⁰ Vid. Tamayo Acosta, J.J., op. cit, p. 55.

¹¹ Ibidem, p. 56.

ciudadanos¹². Esta práctica política se gestó tanto en la social democracia como en el pensamiento de partidos demócrata-cristianos de la época. La «economía mixta» fue también practicada en Estados Unidos de Norteamérica. De esta manera mientras las cosas fueron bien, y las economías crecían rápidamente, generando riqueza y repartiéndola con una cierta justicia, nadie objetó el sistema de «economía mixta».

IV. Los ideólogos del neoliberalismo

Friedrich August Von Hayek¹³ conjuntamente con otros autores, por ejemplo, Milton Friedman, lograron imponer sus teorías liberadoras. Criticaron abiertamente las políticas intervencionistas puestas en práctica en la mayoría de los países industrializados por haber asfixiado la actividad económica y puesto freno al crecimiento sostenido. Es por esta razón que el gobierno —opinan los padres intelectuales de la nueva frontera— solamente debe preocuparse por mantener un nivel adecuado de oferta monetaria¹⁴.

Además, condenaron expresamente los principios Keynesianos y consideraron como objetivo prioritario de toda política económica la lucha contra la inflación. Una vez que las fuerzas creadoras del mercado sean libradas de todas las cadenas intervencionistas jugarán un papel determinante y beneficioso en el futuro desarrollo de la humanidad. La creación de un clima más libre y natural hará que el mercado premie con los laureles de un éxito a los empresarios más inteligentes y competitivos¹⁵.

¹² En este sentido, Miguel Acosta Romero, señala que “ (...)la intervención del Estado en la economía se manifiesta de manera clara, mediante la conducción, planificación de las actividades económicas básicas, con un propósito de carácter social y reivindicador hacia las clases sociales en precaria situación. El Estado funcionaba como distribuidor de la riqueza, controlando el mercado”. *Segundo Curso de Derecho Administrativo*, 2ª edición, Porrúa, México, 1993, p. 857.

¹³ Premio Nobel de Economía en 1974, estudió en la Universidad de Viena, en la que se doctoró en Derecho y Ciencia Política.

¹⁴ Ecurra, Ana M., *¿Qué es el neoliberalismo?*, s.e, Buenos Aires, 1998, p. 36.

¹⁵ *Ibidem*.

“[...] sus tesis y utopía básica, propia del pensamiento económico neoclásico, es que el mercado conforma el mejor instrumento, el más eficaz para la asignación de recursos y la satisfacción de necesidades. Un mecanismo de autorregulación que conduciría al óptimo social y que, por ende, resultaría intrínsecamente superior”¹⁶.

Por eso reprueban al Estado de Bienestar y, en general al Estado como dispositivo de redistribución en beneficio de las clases desfavorecidas. Es decir, se anatematizan los esfuerzos por cambiar la fijación de recursos producto de los mercados libres. De ahí que se predique un Estado mínimo (que garantice sólo la libertad y la seguridad) acompañado de un discurso vigorosamente antiestatista.

El liberalismo, en el pensamiento político actual, ha tenido tantos defensores como detractores. Sin embargo, ni unos ni otros logran ponerse de acuerdo sobre lo que significa la teoría liberal y cuáles son sus orígenes y sus fundamentos. En consecuencia, Hayek, expone las transformaciones históricas del liberalismo y sus premisas básicas. El autor es célebre por sus contribuciones al pensamiento económico, desde la denominada «Escuela Austríaca» pero también, por su posición teórica clásica del Estado liberal.

En cuanto al origen liberalismo clásico, éste surge en las Ciudades-Estado de la Grecia antigua y en la concepción política de la República Romana Por otra parte, la a economía de libre mercado nació a fines de la Edad Media; posteriormente, en el Renacimiento, apareció el capitalismo; y será con la Reforma protestante el momento de aparición del liberalismo económico, bajo la fórmula *laissez faire, laissez aller* (Dejad hacer, dejad pasar) con la máxima: “El Estado no debía intervenir en los procesos de la vida económica”. Sólo se justificaba su actitud vigilante, para que no se interrumpiera el orden de la vida social, siempre estimulado por esa fuerza

¹⁶ Ibidem, p. 37.

excepcional que se llama el interés personal, al tenor de esta idea se formaron los Estados Unidos de Norteamérica. Su expresión política encontró eco con la Revolución Francesa cuyo ideal quedó resumido en la libertad, igualdad y fraternidad.

¿ En qué se diferencian el neoliberalismo y el liberalismo moderno de los siglos XVIII y XIX?

Para los economistas liberales clásicos (Adam Smith¹⁷, David Ricardo, John Stuart Mill) las transacciones que se hacen en los diversos mercados no son sino aspectos particulares del funcionamiento de la sociedad. En consecuencia, para que el mercado organice bien, eficiente y equitativamente la producción y el reparto del producto es necesario su incardinación e integración en instituciones jurídicas adecuadas, traducidas en la vigencia de un sistema legal estable, objetivo, justo y transparente, que contribuya a ordenar la actividad económica de los individuos al bien de la colectividad. Basado en el respeto absoluto a la propiedad privada¹⁸.

Sin embargo, los liberales en economía política británica, no tenían una idea optimista de la sociedad, y lo mostraban en sus escritos. La percibían invadida por conflictos e intereses en todas direcciones: entre los que vivían de la renta de la tierra (terratenientes) y los que vivían del capital (empresarios) entre éstos y los que vivían del trabajo (obreros) entre éstos y los terratenientes, y se preguntaban por el futuro de la clase obrera bajo el capitalismo.

Para ellos, la distribución del producto generado con la colaboración de las tres clases era un proceso conflictivo, cuyo resultado no estaba determinado por leyes económicas, sino por el juego de las fuerzas que cada

¹⁷ Considerado el padre del liberalismo económico.

¹⁸ Vid. Tamayo-Acosta, J.J., op. cit, pp. 78-80.

clase podía movilizar en su favor. Consideraban, con David Ricardo, que determinar las leyes que regulan esta distribución, es el principal problema de la economía política.

En síntesis, tanto para los liberales económicos clásico como para los neoliberales del siglo XX: el Estado, tiene una actitud de simple espectador de los fenómenos económicos, dejando a los particulares y a la dinámica del mercado, la solución de los problemas sociales, por decirlo de algún modo.

V. Fundamentación jurídica del neoliberalismo

La aportación que Hayek hace en materia jurídica, radica en su obra bibliográfica, especialmente en *Derecho, Legislación y Libertad*, volumen I.¹⁹. Ahí, se propone mostrar en qué medida ciertos dogmas políticos actuales se hallan en contraste con los ideales del constitucionalismo y cuáles deben ser las condiciones para que estos ideales puedan tener una eficaz y plena vigencia en la sociedad actual.

La premisa fundamental de este volumen, contrariamente al enfoque del racionalismo constructivista, indica que el orden social es fundamentalmente fruto de la espontánea actividad de los individuos y de los grupos y no el resultado de una construcción deliberada. El orden espontáneo produce un sistema de normas explícitamente establecidas mediante la legislación. Luego entonces las normas jurídicas en el sistema de Hayek no conocen de jerarquías, por el contrario, surgen de ese consabido «orden espontáneo».

Para nuestro autor, la amenaza a la supervivencia de la libertad en nuestra sociedad es la pretensión de sustituir el orden espontáneo por un orden construido artificialmente desde el poder con la pretensión de dirigir la

¹⁹ *Derecho, Legislación y Libertad*, vol. 1, “Normas y Orden”, Unión Editorial, Madrid, 1979, *passim*.

sociedad como si se tratara de una organización. Sobre el particular conviene referirnos a algunas tesis esenciales del autor en cita:

“Conviene no olvidar que muchos de los males de este mundo no son obra de gentes malévolas, sino de idealistas; y que las semillas de la barbarie totalitaria fueron sembradas por intelectuales honestos y bienintencionados que nunca supieron de los vicios de los hijos por ellos engendrados. Lo cierto es que, sobre todo en el ámbito del derecho, determinados prejuicios filosóficos han conducido a situaciones en las que los teóricos llenos de la mejor intención y muy admirados todavía incluso en los países libres, elaboraron el cuerpo de doctrina que ampara a propias doctrinas, comunistas, fascistas y nacionalsocialistas se limitaron a edificar sobre las ideas aportadas por varias generaciones de teóricos del derecho”²⁰.

Más aún, para Hayek, el Derecho no debe consistir en un conjunto de normas abstractas que, al delimitar el campo de acción individual, haga posible la formación de un orden espontáneo basado sobre sus particulares iniciativas, sino debe transformarse en instrumento de ordenación u organización que convierta a cada individuo en servidor de determinados propósitos²¹.

Desde esta base, el Derecho va a ser el soporte que asegure la homogeneidad o armonía social, el instrumento de adecuación de conductas, a fin de conseguir la adaptación recíproca de los variados objetivos que persiguen los sujetos. Las normas de mera conducta, normas formales, no pueden nunca imponer obligaciones porque en ellas se presupone una finalidad; han de ser únicamente prohibiciones que impidan invadir la esfera de propiedad privada o libertad de cada uno.

²⁰ Ibidem, p. 114.

²¹ Idem.

Cuando el Estado considera que lo esencial de su misión es hacer posible el cumplimiento de los fines individuales dentro de la convivencia social, no asume él mismo, más que un fin: dar las normas necesarias para aquella convivencia. Tales normas han de ser absolutamente generales (todos iguales ante la ley) han de ser formas abstractas para que puedan contener los infinitos matices de la libre actuación concreta. Pero cuando el Estado ignora los fines de los individuos frente a los suyos propios, substituye las formas abstractas por imposiciones concretas.

A. La ley anterior a la legislación

Se ha dicho con indudable acierto, que la función legislativa, es decir, la elaboración deliberada de leyes, es el invento humano que ha tenido mayores consecuencias, superiores incluso a las del fuego o la pólvora²². En este sentido, “La ley entendida como norma de conducta obligatoria, es sin duda coetánea de la sociedad, pues sólo la observancia de normas comunes permite la existencia pacífica de individuos en comunidad²³”.

Hayek, insiste en que mucho antes de que el hombre hubiese desarrollado el lenguaje hasta el punto de posibilitarle impartir órdenes de carácter general, el individuo sólo era admitido por el grupo si se avenía a respetar las correspondientes normas. Podían éstas ser en cierto sentido desconocidas y hasta ignotas. Aunque las tendencias del pensar antropomórfico primitivo hicieran que los seres humanos atribuyesen a menudo uno y otro tipo de leyes a la intervención de algún ente sobrenatural.

²² Ibidem, p. 117.

²³ Ibidem, p. 118.

B. Fin de las leyes

La idea de que el Derecho sirve para la formación de un orden de actividad espontáneo, de que es su condición necesaria, aunque vagamente presente en una gran parte de la filosofía jurídica, ha sido difícil de formular con precisión sin la explicación de ese orden que la teoría social, y en particular la economía le proporcionan²⁴.

El fin o propósito el de anticipación de un acontecimiento previsible, el Derecho no sirve a ningún fin propio, sino a los incontables y diferentes de los diversos individuos. Se limita a proporcionar los medios para un sinnúmero de fines que en conjunto nadie conoce. Dando pues, a la palabra fin, su sentido ordinario, el Derecho no es un medio para un fin, sino tan sólo la condición para conseguir la mayor parte de los fines.

De todos los instrumentos con fines múltiples es probablemente, después del lenguaje, el que sirve a la mayor diversidad de intenciones humanas. No ha sido hecho para ningún fin conocido, sino que se ha desarrollado porque daba a quienes actuaban a su amparo mayor eficacia en el logro de sus propósitos²⁵.

Sólo cuando se ha reconocido claramente que el orden de actividad es un estado de cosas fáctico distinto de las normas que contribuyen a su formación puede comprenderse que ese orden abstracto puede ser el fin de las normas de comportamiento Vgr. La demostración por los economistas de que el mercado produce un orden espontáneo fue mirada por la mayoría de los juristas con desconfianza e incluso considerada como mito.

²⁴ Ibidem, p. 177.

²⁵ Ibidem.

Aunque la existencia de ese orden es hoy reconocido, incluso por los economistas socialistas, la resistencia que le oponen la mayor parte de los *racionalistas constructivistas* continúa impidiendo a muchas personas que no son economistas profesionales darse cuenta de algo fundamental para comprender la relación entre el Derecho y la actividad humana.

C. La propiedad privada

En otra de sus obras intitulada *Los Fundamentos de la Libertad*, Hayek sostiene que:

“El reconocimiento de la propiedad privada constituye, pues, una condición esencial para impedir la coacción [...] El reconocimiento de la propiedad privada constituye el primer paso en la delimitación de la esfera privada que nos protege contra la coacción. Se ha admitido desde tiempo inmemorial que un pueblo contrario a la propiedad privada carece del primer elemento de la libertad y que nadie tiene la libertad para atacar la propiedad privada y decir al mismo tiempo que aprecia la civilización”²⁶.

En este sentido, lo importante para Hayek, es que la propiedad este lo suficientemente repartida para que el individuo no dependa de personas determinadas y evitar que únicamente tales personas le proporcionen lo necesario o que sólo ellas le puedan dar ocupación. En otras palabras, el hecho que la propiedad de terceros pueda servir para el logro de nuestros objetivos, se debe principalmente a la fuerza obligatoria de los contratos.

²⁶ Hayek, F.A., *Los Fundamentos de la Libertad*, Unión Editorial, 5ª edición, Madrid, 1991, p. 169.

D. La separación de poderes como medio de evitar la omnipotencia gubernamental

Uno de los pilares básicos del liberalismo es la limitación del poderío del gobierno. Esto se consigue gracias a dos principios: la separación de poderes, de carácter político, y la existencia de los Derechos Naturales anteriores al Estado mismo como la vida, la seguridad, la paz, entre otros.

El único fundamento de unos poderes limitados se encuentra en el reconocimiento de unos Derechos o normas superiores al gobierno, con la consiguiente obligación de respeto hacia las mismas. Sin embargo, estos Derechos Humanos que se enuncian de muchas maneras, ya sea como «Derechos del hombre», «Derechos Fundamentales». Más que poseer un contenido determinado, son meras prácticas o explícitas del principio de libertad negativa.

En tal virtud, los Derechos Fundamentales, tradicionalmente han integrado las “tablas de Derechos” son los únicos que, en aras de la libertad, merecen protección. Aunque como ya se ha dicho, carece de fundamento todo intento de ampliar el concepto de derecho a aquellos otros que hoy reciben el calificativo de económicos y sociales, la libertad individual puede ser ejercida de otras maneras sin duda tan merecedoras de amparo como aquellas que mediante las existentes *Declaraciones de Derechos Humanos*, se han pretendido proteger. Las citadas enumeraciones suelen hacer referencia a derechos cuya salvaguardia, fue considerada necesaria para el buen funcionamiento de la democracia.

En materia de libertad, Hayek afirma:

“[...] lo que distingue a una sociedad libre de otra carente de libertad es que en la primera el individuo tiene una esfera de acción privada claramente reconocida y diferente de la esfera pública; que asimismo, no puede recibir

cualesquiera clase de órdenes, y que solamente pueden esperar de él que obedezca las reglas que son igualmente aplicables a todos los ciudadanos. De lo que el hombre libre puede presumir es de que, mientras se mantenga dentro de los límites fijados por las leyes, no tiene necesidad de solicitar permiso de nadie ni de obedecer orden alguna”²⁷.

Considera a la ley y al Derecho como un instrumento. No se concibe el Derecho como un estorbo o como una estructura opresora, ideas tradicionalmente anarquistas y marxistas, sino que es más bien un medio de apoyo que garantiza la libertad social.

La ley garantiza un marco de libertad o de desarrollo individual, pero ni el Derecho ni el Estado deben garantizar los medios materiales e inmateriales, para el cumplimiento de los objetivos de cada persona, puesto que son siempre dispares. El ideal de sociedad nomocrática, su eficiencia, se fundamenta en la existencia de unas normas jurídicas básicas y universales: las llamadas normas de mera conducta. Este tipo normativo se define por ser independiente de un fin y por ordenar las relaciones intersubjetivas.

Normas de mera conducta, gobierno limitado, libertad negativa son presupuestos necesarios de todo orden liberal. La consecuencia lógica de ello es un empequeñecimiento del Estado, de manera que apenas va a tener protagonismo y el Derecho predominante será la legislación civil y penal. Escasa función pública y poco ejercicio de los poderes coactivos del Estado, con lo que se defiende una vez más el ámbito negativo de la libertad personal, ya no solo frente a los iguales sino frente al mismo sector público.

La preponderancia del ámbito privado queda asegurada con la obligación de que el aparato estatal actúe en el mercado como un particular más. Como economista, Hayek defiende la libre competencia y reconoce un

²⁷ Ibidem, p.263.

papel del Estado predominante a la hora de fijar y aplicar el Derecho que garantice un correcto funcionamiento del mercado (Derecho de la competencia).

Hayek, resume su afán por la libertad, al sentenciar lapidariamente: “El pobre, en una sociedad con libre competencia, es mucho más libre que el rico en una sociedad planificada”. Con esta frase, deja entrever su animadversión contra los sistemas denominados socialistas. Es conveniente recordar que con esta frase predijo el fracaso de los sistemas de economía centralmente planificada.

E. Atributos de la Ley

Hayek determina los atributos de la ley del modo siguiente : la ley debe aludir a efectos venideros y no tener jamás carácter retroactivo; sea aplicada igualmente a todos y sea general, además debe ser justa, para su efectividad²⁸.

F. La coacción en el Estado de Derecho

El Estado de Derecho requiere que el objetivo en su acción coactiva esté ligado por normas que prescriban no solamente cuándo y cómo puede usar la coacción, sino también de qué manera ha de hacerlo²⁹.

La existencia de la libertad, es decir, la ausencia de todo poder arbitrario, va necesariamente unida al principio según el cual la coerción sólo debe ser ejercida para imponer el universal respeto a las normas que el

²⁸ Ibidem, pp. 264-266.

²⁹ Ibidem, p. 268.

pueblo, o por lo menos una mayoría importante de ciudadanos, estime deban prevalecer³⁰.

VI. El Espejismo de la Justicia Social

En el volumen II, titulado *El espejismo de la justicia social*, Hayek, después de examinar las doctrinas del utilitarismo y del positivismo jurídico, demuestra que el «concepto de justicia social» no sólo carece de sentido en una sociedad libre, sino que además puede ser gravemente peligroso. Por eso insiste que:

“el más importante bien colectivo a proporcionar por el gobierno no consiste en la satisfacción directa de las necesidades personales, sino en la creación de un conjunto de condiciones con base en las cuales los individuos o grupo de individuos pueden ocuparse de la satisfacción de las mismas”³¹.

Así las cosas, la primera obligación de la gestión pública no es la de asegurar la satisfacción de las necesidades humanas, sino la de mantener un orden espontáneo que permita a los individuos desarrollar sus particulares objetivos.

Consecuentemente, como administrador de la masa de recursos materiales que le han sido confiados, el gobierno debe estar desde luego sometido a la obligación de acatar lo que cada grupo reciba por encima del acervo común sea también proporcional a su contribución.

Las normas generales de justicia no pueden limitarse a impedir que los individuos asuman comportamientos injustos. En relación con los servicios demandados por los grupos privados, la justificación de que su

³⁰ Vid. Hayek, F.A., *Derecho, legislación y libertad*, vol. III, “El orden político de una sociedad libre”, Unión Editorial, Madrid, 1976, p. 24.

³¹ Hayek, F. A., *Derecho, legislación y libertad*, Vol. II “El espejismo de la justicia social”, Unión Editorial, Madrid, 1976, passim.

financiación se realice por la vía impositiva se basa en el hecho de que sólo así resulta posible cargar los oportunos costes a los correspondientes beneficiados. Lo anterior nos lleva a concluir que la justicia social para Hayek, no existe.

De lo anterior se desprende que son muchos los que creen que la justicia social es un nuevo valor moral que procede añadir a los ya tradicionalmente admitidos, para que así quede integrado en el actual marco moral. Lo que no suele reconocerse es que, para que la expresión alcance sentido, es preciso alterar radicalmente el carácter de todo del orden social, sacrificando con ello necesariamente algunos de los valores que lo sustentan. La transformación de nuestra sociedad en otra fundamentalmente diferente se está produciendo paso a paso y sin que seamos conscientes de cuál ha de ser el resultado final del proceso. El pueblo en la seguridad de que cabe alcanzar algo parecido a la justicia social, ha otorgado a los gobiernos poderes que éstos no pueden negarse a utilizar en la satisfacción de las aspiraciones de un número siempre creciente de intereses³².

En este sentido, plantea si en un orden económico basado en el mercado, tiene verdadero y concreto significado el concepto de justicia social. Por otra parte, si el orden de mercado puede subsistir cuando se le impone (en nombre de la justicia social o de cualquier otra finalidad) algún módulo de ingresos que se base en la apreciación de los méritos y necesidades de los diferentes individuos o grupos por parte de una autoridad que disponga de poder para imponer su propio criterio. La respuesta sendas cuestiones es no³³.

Para finalizar, sólo cabe dar significado al concepto de justicia social en una economía dirigida o de “mando” (como sucede en el caso del

³² Ibidem, p. 120.

³³ Ibidem, p. 122.

ejército), en la que se le ordene al individuo lo que debe hacer; cualquier concepción concreta de la «justicia social» sólo puede plasmarse en un sistema centralizado del tipo aludido. En tal supuesto la gente debe ser guiada por específicas directrices y no por normas de recto comportamiento, y por consiguiente, ningún comportamiento libre individual puede producir resultados que satisfagan principio alguno de justicia distributiva³⁴.

VII. Conclusiones

El Derecho para Hayek, se crea por una evolución espontánea y no debe consistir en un conjunto de normas abstractas que, al delimitar el campo de acción individual, hagan posible la formación de un orden espontáneo basado sobre sus particulares iniciativas, sino debe transformarse en instrumento de ordenación u organización que convierta a cada individuo en servidor de determinados propósitos.

El Derecho predominante será la legislación civil y penal. Escasa función pública y poco ejercicio de los poderes coactivos del Estado, con lo que se defiende una vez más el ámbito negativo de la libertad personal, ya no sólo frente a los iguales sino frente al mismo sector público.

El neoliberalismo pretende reducir al mínimo posible las competencias estatales, es decir, limitar sus funciones al mantenimiento del orden público y la política de defensa contra los enemigos exteriores, para asegurar la paz. El Derecho se traduce preponderantemente en respeto a la propiedad privada.

³⁴ Ibidem, pp. 122-123.

BIBLIOGRAFÍA

CHEVALIER, J. J., *LAS IDEOLOGÍAS Y SUS APLICACIONES EN EL SIGLO XX*, INSTITUTO DE ESTUDIOS POLÍTICOS, MADRID, 1962.

MABARAK, D., *DERECHO FINANCIERO PÚBLICO*, 2ª EDICIÓN, MC GRAW-HILL, MÉXICO, 2000.

PAZOS, L., *CIENCIA Y TEORÍA ECONÓMICA*, DIANA, MÉXICO, 1991

TAMAYO ACOSTA, J.J (COORD.) *10 PALABRAS CLAVES SOBRE LA GLOBALIZACIÓN*, VERBO DIVINO, PAMPLONA.

F. A. VON HAYEK., *DERECHO, LEGISLACIÓN Y LIBERTAD*, VOL. I “NORMAS Y ORDEN”, UNIÓN EDITORIAL, MADRID, 1979

-----vol. II “El espejismo de la justicia social”, Unión Editorial, Madrid, 1976,

-----vol. III, “El orden político de una sociedad libre”, Unión Editorial, Madrid, 1976.

----- *Los Fundamentos de la Libertad* , 5ª ed., Unión Editorial, Madrid, 1991.