



FACULTAD DE DERECHO

**El estado de naturaleza a través de sus diferentes formulaciones en el
contractualismo clásico y el neocontractualismo**

Autor: Javier Lozano de Diego

5° E-5, Derecho y RRII

Filosofía del Derecho

Tutor: Miguel Grande Yáñez

Madrid

Abril 2023

Indice

Introducción	3
I. Contractualismo clásico	5
I. 1. Thomas Hobbes y el Derecho natural empírico	5
I. 2. John Locke y el Estado de naturaleza normativo	11
I. 3. Jean-Jacques Rousseau y la legitimidad en la ley positiva	16
II. Neocontractualismo	19
II. 1 John Rawls y la constitución de sociedades políticas a través del ideal de justicia	19
II. 2. Robert Nozick, la llegada al estado sin pretenderlo y los derechos sujetos a compensación	26
Conclusiones	38
Bibliografía	43

Introducción

A lo largo de este trabajo llevaré a cabo un estudio de la evolución que ha sufrido el concepto del estado de naturaleza desde que apareciera en el siglo XVII de la mano de pensadores contractualistas como Hobbes. Este concepto se concibe como un recurso abstracto que trata de imaginar a los individuos sin la existencia de un poder estatal al que se vean sometidos, y piensa como se desarrollarían las relaciones y dinámicas sociales sin él. Esta útil herramienta para el estudio de los sistemas políticos, que permite aislar el comportamiento humano para alcanzar la forma de estado más justa y los verdaderos derechos que acompañan a todo individuo, tuvo un gran recorrido y fue asiduamente empleado por pensadores con el fin de comprender a fondo las sociedades políticas y las dinámicas sociales que las forman, hasta que fue abandonado por los autores contemporáneos y su utilización en la filosofía política decayó, siendo sustituido por el utilitarismo y el pensamiento positivista. Durante el siglo XX, sin embargo, una serie de autores recuperaron este concepto y desarrollaron su pensamiento a partir de él y de las obras de autores iusnaturalistas clásicos, dando lugar a una corriente neocontractualista que transforma y da nueva vida a estas ideas.

Este trabajo comenzó como una aproximación al pensamiento político de uno de estos autores, Robert Nozick, cuyas ideas sobre el estado mínimo y la llegada a este desde el respeto a los derechos que reconoce a todos los individuos me atrajo para investigar sobre su concepción de esos mismos derechos y el proceso a través del cual argumenta el paso del estado de naturaleza a una sociedad política. La investigación de la obra de Nozick, concretamente *Anarquía, Estado y Utopía*, implica el de otro gran autor del siglo XX responsable de volver a introducir los postulados contractualistas y que ejerce una gran influencia sobre este. Hablamos de John Rawls y su obra *Teoría de la Justicia*, y su revolucionaria introducción de conceptos como la posición original y el velo de la ignorancia, y que representa un contrapunto más social al libertarismo de Nozick.

El estudio de estos dos autores me introdujo reiteradamente en la lectura de los clásicos que iniciaron esta corriente de pensamiento y que tanto peso tienen en sus obras. Como consecuencia, tomé la decisión de cambiar el centro de atención de mi trabajo y ampliar su enfoque, para que en lugar de estar tan protagonizado por Nozick, adopte una visión más global y se ocupe más propiamente del estudio del estado de naturaleza como

concepto aislado. De esta manera, me decidí a investigar sobre las aportaciones de los más destacados autores que habían utilizado el estado de naturaleza y como cada uno lo había empleado para desarrollar su pensamiento moral y político. El trabajo mantiene como claros protagonistas a los autores contemporáneos Rawls y Nozick, especialmente el último, al ser el objeto inicial de estudio y la razón primordial de adentrarme en el tema. Sin embargo, la inclusión de las ideas de los precursores del estado de naturaleza complementa notablemente las últimas atribuciones al mismo y enriquece el discurso del neocontractualismo al poder conectarlo con su principal fuente.

Mi objetivo será analizar detalladamente la obra de cinco autores y a través de su estudio profundizado conectar las ideas que estos desarrollan en conexión con el estado de naturaleza, comparando su pensamiento para tratar de hallar coincidencias y contradicciones, así como un acercamiento a la evolución a la que con sus ideas han llevado al concepto. Del mismo modo, trataré de sacar conclusiones propias respecto al pensamiento de estos autores a partir de sus más destacadas obras y de las reflexiones que desde ellas produciré. Los pensadores aquí recogidos y su producción filosófica han sido comparados en numerosas ocasiones por multitud de autores respecto a diversos temas. En este trabajo nos centraremos únicamente, para este cometido, en sus conclusiones respecto al estado de naturaleza, los derechos naturales, la relaciones sociales entre individuos en el estado natural, la concepción de la justicia y la constitución del estado o de otras instituciones a través del contrato.

Los autores contemporáneos que emplearé son, como ya he indicado, John Rawls y Robert Nozick, que desde sus aproximaciones, más social en un caso y más libertaria en otra, al estado natural dieron nueva vida al pensamiento contractualista y transformaron el pensamiento político de su tiempo con su visión más abstracta del mismo. En el caso de los autores clásicos, he decidido dedicarme al análisis de Thomas Hobbes, John Locke y Jean-Jaques Rousseau. Todos ellos grandes representantes del contractualismo, su influencia en el pensamiento político occidental es innegable y sus aportaciones imprescindibles para un acercamiento al estado de naturaleza. La gran distancia que separa la concepción que del estado natural tienen estos tres autores y la diversidad de conclusiones a las que esto les llevó nos permite configurar una visión muy completa de este y abarcar las enormes posibilidades que ofrece dependiendo de como se configure. Dentro de esta cuestión, la definición del estado natural, prestaremos especial atención a la presencia de derechos naturales que regulen

la vida en convivencia de los individuos que lo habitan y su presencia o falta de ella en las relaciones sociales de los mismos, pues ello tendrá una importancia determinante en su comportamiento, su vida en ausencia de un poder estatal y finalmente el procedimiento a través del cual constituirán un estado y como será la configuración de este.

Mi objetivo es, por lo tanto, ofrecer una visión aproximada al pensamiento de estos autores y las contradicciones que entre ellos surgen, para a través de ello poder alcanzar una idea completa del estado de naturaleza, que abarque su complejidad y las diversas posibilidades que ofrece. No pretenderé, por lo tanto, recorrer toda su producción enmarcada en la filosofía política, inabarcable en un trabajo de estas dimensiones, pero sí estudiar a fondo su discurso en lo que al objeto del trabajo respecta para formar una idea del estado de naturaleza que abarque diferentes puntos de vistas, prestando especial atención a las ideas que considero más discutibles para a partir de ellas completar la amplia literatura que existe sobre los planteamientos de estos pensadores.

I. Contractualismo clásico

I. 1. Thomas Hobbes y el Derecho natural empírico

La obra de teoría política del autor inglés Thomas Hobbes, presente en sus dos trabajos más representativas; *De Cive*, escrita en el año 1642, y *El Leviatán*, escrita en el año 1651, en la cual nos centraremos en este trabajo, es sin lugar a duda una de las más influyentes en el pensamiento político occidental de los últimos siglos, y es a la que debemos la introducción del concepto filosófico del estado de naturaleza que tanto recorrido tendrá en la filosofía moderna.

Uno de los puntos de partida del pensamiento de Hobbes, y la base desde la que articulará la construcción de su particular estado de naturaleza, es la igualdad que defiende que existe entre todos los seres humanos. No hablamos de una igualdad jurídica o de dignidad, sino que Hobbes va mas allá al señalar que existe una igualdad de capacidades entre los individuos. A pesar de que existen evidentes desigualdades en la fuerza que una persona puede ejercer sobre otra, o en el capacidad de entendimiento y raciocinio que unos pueden alcanzar y otros no, estas se minimizan cuando adoptamos una visión global del ser humano y tenemos en cuenta la posibilidad de que exista cooperación entre ellos que hace

que hasta el más fuerte o el más sabio puedan verse superados en estas cualidades¹. De este modo, todos los individuos están a merced del resto de seres humanos y ninguno puede sobreponerse de forma efectiva y duradera a los demás. Esta igualdad generará una situación de desconfianza entre los individuos, puesto que al desear todos la misma cosa y contar con capacidades comparables para lograrla, temerán que sus semejantes traten de apropiarse de lo que han logrado. Inevitablemente, la desconfianza generalizada lleva a una situación de guerra donde el conflicto es la norma para promover los intereses individuales. Aquel que teme ser atacado por sus semejantes puede previsiblemente atacar de forma preventiva a modo de autoconservación, extendiéndose el miedo como la base de las relaciones humanas. “En el estado de naturaleza los hombres se enfrentan a la incertidumbre acerca del comportamiento de los demás individuos”². Hobbes maneja un concepto de la naturaleza humana donde cada hombre se considera más que los demás y desea ser así reconocido por sus semejantes, y se encuentra en todo momento dispuesto a sobreponerse a los demás por los medios que sean, ya sea para someterlos o para garantizar su seguridad y bienestar. “Así hallamos en la naturaleza del hombre tres causas principales de discordia. Primera, la competencia; segunda, la desconfianza; tercera, la gloria. La primera causa impulsa a los hombres a atacarse para lograr un beneficio; la segunda, para lograr seguridad; la tercera, para ganar reputación”³.

Hobbes considera que la única forma viable en la que pueden existir relaciones humanas y dinámicas sociales pacíficas es bajo el yugo de un poder autoritario que las controle. A falta de este poder, las interacciones humanas desembocan en un estado de guerra propiciado por la codicia y el comportamiento violento de los individuos, incapaces de gestionar por sí solos la comunidad. En tal situación, es evidente que el progreso tanto individual como social queda descartado, al no ser el trabajo e industria la preocupación de la mayoría, sino el sometimiento del prójimo por medios violentos, y para aquellos que sí lo sea se encontrarán a merced de los ataques externos que harán inútil su esfuerzo. Hobbes trata de demostrar la probabilidad de sus predicciones invitando al lector a echar un vistazo al comportamiento del hombre común en un estado con leyes e instituciones funcionales, el cual

¹ Hobbes, T., *Leviatán*, Trad. A. Escotado, Andrew Crooke, (2018) p. 96

² Solís, D. y Cortez J. Tres contratos, tres incertidumbres: la conformación de soluciones institucionales en Hobbes, Locke y Rousseau, *Problema Anuario de Filosofía y teoría del Derecho*.

³ Hobbes, Op. cit. p. 97.

no abandona la preocupación por su seguridad y se procura métodos para defenderse del prójimo⁴. Aunque este argumento tenga más fuerza en una sociedad del siglo XVII que en una del siglo XXI, sigue siendo una realidad la desconfianza mutua y el miedo a ser víctima de un ataque violento a pesar de todas las garantías de seguridad con las que cuentan los ciudadanos en un estado funcional. También compara su particular visión del estado de naturaleza con sociedades menos avanzadas y tribales de América donde según él carecen de gobierno, lo que desemboca en continuas luchas. Remarca Hobbes, como es lógico, que en una guerra semejante no existen normas o límites a la conducta humana, y nada puede considerarse injusto, al no haber referencia jurídica ni moral. La única norma que existe, y que ata a los seres humanos en su comportamiento, es la razón.

Se suele adscribir a Hobbes al iusnaturalismo, ya que señala de manera tajante que existe un derecho natural, una ley de la naturaleza, la cual en su obra relaciona con la libertad, entendida como la capacidad de un hombre de perseguir sus intereses sin impedimentos externos y utilizar su poder de acuerdo a su juicio y razón.⁵ Para adquirir una idea completa de la ley natural de Hobbes no se puede dissociar la libertad de los hombres con su capacidad para la razón, que les guía en la mejor conservación de sus intereses y les impide poner en peligro su vida en el ejercicio de su libertad. Separa claramente este derecho de la naturaleza con la ley positiva al considerar que esta siempre implica una obligación, de acción u omisión, y no una libertad de libre promoción de los intereses individuales y desarrollo de la voluntad como hace el derecho natural.

Hobbes, sin embargo, transformará al concepto de derecho natural y se alejará de la idea tradicional del mismo que lo planteaba en un sentido metafísico, una idea de justicia que todos los individuos eran capaces de alcanzar a través de la razón, incluidos los gobernantes. Hobbes rechaza esta idea de justicia universal ideal y señala que los individuos en el estado de naturaleza se guían primordialmente por deseos. En un contexto en el que los individuos se guían por la razón en el ejercicio de su libertad y en la búsqueda de la satisfacción de sus deseos, compartidos por todos, los conflictos que se describen en el estado de guerra son inevitables y la vida pacífica en este primer estadio del estado de naturaleza un objetivo imposible.

⁴ Hobbes, Ibid. p 99.

⁵ Hobbes, Ibid. p 101.

Como consecuencia de lo anterior, los individuos desarrollan a través del uso de razón un derecho natural capaz de ordenar la vida en común en el estado de naturaleza. No es, de nuevo, un derecho natural metafísico, sino un derecho pactado con el objetivo de poner fin al estado de guerra y alcanzar la paz social en la persecución individual de los deseos. En el derecho natural compuesto inicialmente únicamente por libertad y razón, no existen límites a lo que un individuo puede hacer respecto de los otros. En definitiva, todos tienen derecho a todo mientras lo dicte su razón y este en el ámbito de su poder. “Cada hombre tiene derecho a hacer cualquiera cosa, Incluso en el cuerpo de los demás. Y, por consiguiente, mientras persiste ese derecho natural de cada uno con respecto a todas las cosas, no puede haber seguridad para nadie”⁶. Es difícil considerar, por tanto, que se plantee la existencia de un verdadero derecho natural antes del pacto. Dicho de otra forma, este supuesto derecho constituido únicamente por la razón y la libertad no es más que la ausencia de un derecho. Bajo su dominio, los individuos están legitimados a hacer cuanto esté en su poder y en los límites de la razón que les guía en como deben actuar conforme a esta libertad, el derecho natural se presenta simplemente como la condición natural del hombre, donde no existen normas ni preceptos morales que limiten sus comportamiento y las únicas barreras que se le imponen son aquellas que se presentan porque no se halla en su poder fáctico realizar cierto tipo de acciones, por ejemplo la presencia de otros individuos que rivalizan con él. El hombre que vive bajo el derecho natural de libertad y razón únicamente pretende alcanzar sus deseos sin tener en consideración al prójimo, lo que unido a la concepción de la naturaleza humana de Hobbes que rechaza cualquier socialización sin poder superior y que limita las relaciones humanas a la desconfianza, convierten el estado de naturaleza en un ente inhabitable en constante estado de guerra.

Es por esta razón que los habitantes del estado de naturaleza se ven obligados a desarrollar un derecho natural que se acerque más a un verdadero sistema moral, estableciendo 17 leyes naturales que van desde valores éticos a leyes procesales⁷. Estas leyes son: la justicia, la gratitud, mutuo acomodo o complacencia, facilidad para perdonar, que en las venganzas los hombres consideren solamente el bien venidero, la contumelia, contra el orgullo, contra la arrogancia, equidad, uso igual de cosas comunes, suerte, primogenitura,

⁶ Hobbes, Ibid, 102.

⁷ Hobbes, Ibid, 113

mediadores, sumisión al arbitraje, nadie es juez de sí mismo, que nadie sea juez cuando tiene una causa natural de parcialidad y los testigos. De esta manera, podemos considerar que existe en Hobbes dos estados de naturaleza diferenciados cuya frontera supone el consenso social. En el primero de ellos, el único Derecho es la libertad y la razón, el cual como he señalado no puede considerarse un auténtico Derecho al no establecer verdaderos límites morales a la conducta de los individuos y legitimar cualquier actuación que puedan llevar a cabo para satisfacer sus deseos, conduciendo inevitablemente al estado de guerra. En el segundo estado de naturaleza, los hombres establecen mediante un pacto una serie de derechos naturales que si son capaces de ordenar la vida en común y evitar el conflicto. A pesar de que en su obra las señala como Derechos naturales, estas diecisiete normas se asemejan más, según mi consideración, a leyes positivas que han sido establecidos por acuerdos sociales. Dado que estas normas no se encuentran por sí mismas en la naturaleza, y es solo a través de un proceso de consenso que se implementan, podemos considerar que estas supuestas leyes naturales no tienen recorrido si no se positivizan, al no ser reconocidas ni respetadas por los habitantes del estado de naturaleza en un primer momento, y deben, a mi parecer, separarse de lo que si constituiría un derecho natural en stricto sensu, la libertad y la razón, pues no requieren de positivización para tener fuerza normativa, pero que como ya he establecido anteriormente no tienen un verdadero carácter de derecho. Considero que estas normas, por lo tanto, estarían a medio camino entre leyes naturales, al ser inmutables y eternas, y positivas, al surgir del pacto social. La aparición de estas leyes podría verse como los primeros pasos de la salida del estado naturaleza, más que como una transformación del mismo, con la conclusión presente en toda la obra de que es necesaria una ley positiva que desplace el derecho natural para que exista paz social. Por ello, la etiqueta de iusnaturalista no se ajusta tan bien a Hobbes y hay claros rasgos en su pensamiento precursores del positivismo.

Aunque considero que el derecho natural del primer estado de naturaleza de Hobbes no puede considerarse como tal, al no existir en él nada que se le acerque a un verdadero precepto moral o jurídico, en él esta la semilla de lo que desembocará en un verdadero derecho capaz de ordenar la vida de los hombres. A pesar de que los individuos cuentan con ilimitada libertad para llevar a cabo cuanto este dentro de sus capacidades, también cuentan con la razón, que limita esta en un principio de autoconservación y que inevitablemente les

llevará a la renuncia de parte de la misma una vez descubran que se trata del único modo de garantizar sus seguridad. En efecto, a pesar de que el hombre hobbesiano únicamente se preocupe por sus propios intereses, la búsqueda de la paz con su prójimo es una condición indispensable para ello.

La obra de Hobbes tiene una influencia notable en los autores neocontractualistas que estudiaremos más adelante, especialmente en el pensamiento de Nozick. Éste, como veremos, también rechazará una concepción metafísica del Derecho natural, en su caso señalando únicamente la existencia de derechos individuales que carecen de vocación de ordenar la vida en sociedad. Al carecer ambos estados de naturaleza de una idea de justicia y de un Derecho natural metafísico que limite las acciones humanas, estos compartirán características y presentaran seres humanos guiados por sus deseos egoístas que eventualmente se verán forzados a utilizar la razón para alcanzar pactos que garanticen la defensa de sus derechos de forma efectiva.

Como hemos señalado, la razón lleva a los individuos a considerar la renuncia a sus derechos al ser la única forma de garantizar su seguridad. Se verán empujados, por tanto, a la transferencia mutua de derechos que formalizarán mediante contratos, propiciando la aparición de un estado civil con un marcado carácter autoritario, como hemos indicado los individuos han renunciado a su libertad, que controlará las relaciones sociales para que no desemboquen en un estado de guerra. Este estado estará, sin embargo, limitado por los derechos naturales que han sido pactados con anterioridad a su formación y que impiden que podamos considerarlo verdaderamente absolutista, al existir un claro límite a su poder de actuación. Dado que el fin es garantizar su propia seguridad y lograr un beneficio, no todo los derechos serán transferibles para Hobbes y existirán algunos que considerará inalienables, como la integridad física.

El estado de naturaleza es en la obra de Hobbes, por lo tanto, un ente incapaz de sobrevivir por sí mismo, cuyas insostenibles dinámicas sociales llevan a los individuos a recurrir al contrato como formalización de su mutua renuncia de derechos para constituir un orden social que les permita vivir en paz y prosperar. El derecho natural es incapaz de socializar a las personas y es la ley positiva, o el derecho natural pactado, y a la razón que les permite implantarlas, la única capaz de generar un contexto propicio para la convivencia humana.

I. 2. John Locke y el Estado de naturaleza normativo

El estado de naturaleza que había sido ideado por Thomas Hobbes como una construcción teórica diseñada para justificar el gobierno autoritario y la necesidad de la ley positiva para el control de las relaciones humanas, sufre una importante revisión en la obra de John Locke, concretamente en el *Segundo tratado del gobierno civil*.

La más importante contribución de John Locke al estado de naturaleza tal como lo había imaginado Hobbes, es la presencia de una fuerte ley natural metafísica que en esta ocasión si que ordenara de forma efectiva la vida de los hombres, creando las bases mínimas de una convivencia basada en derechos inalienables y con preceptos morales claros y omnipresentes en las relaciones humanas. El estado de naturaleza aquí se basa por ser un contexto en primer lugar de libertad y de igualdad⁸. El poder de los hombres esta equitativamente repartido y estos tienen la capacidad de utilizarlo para la promoción de sus propios intereses vitales sin intromisión ajena ni de un poder que les someta, pero con la obligación implícita de tratar a los demás con el respeto que desean recibir ellos mismos.

La base del derecho natural en la obra de John Locke es, como ya ocurría en la de Hobbes, la razón. Sin embargo, esta tiene aquí un desarrollo mayor al no suponer únicamente el medio que los individuos emplean para guiar su libertad de acuerdo a su interés, sino que servirá de punto de partida para la aparición de una serie de derechos naturales que son indisponibles incluso para sus propios titulares. En una argumentación parcialmente teológica, Locke señala que de la igualdad presente entre los habitantes del estado de naturaleza, fruto de ser todos la creación de un ser superior⁹, inferirán estos la conclusión de que entre sus prioridades debe estar no solo su propia autoconservación, sino también la de la humanidad en su conjunto. Podemos ver claramente que el estado de naturaleza de Locke no es un ente verdaderamente pre-social, sino únicamente pre-estatal, igual que no es pre-moral a pesar de ser pre-político, pues los individuos poseen una conciencia de grupo y son conocedores de la importancia de que sus acciones no disrupten la paz con sus semejantes. El hombre no es por tanto un ser salvaje que únicamente tiene en cuenta al resto de individuos

⁸ Locke, J. *Segundo tratado sobre el gobierno civil*, Trad. C. Mellizo, Alianza editorial, (2014) p. 3

⁹ Locke, Ibid. p 10.

cuando ello puede afectarle en su propia seguridad o bienestar, sino que ya se presenta como un ser hasta cierto grado civilizado que se considera parte de una comunidad en la que es igual a los demás. Esta idea entra en confrontación con aquella expresada por Hobbes, en la que los hombres eran capaces de socializar únicamente si existía un poder soberano que controlara su conducta y sus relaciones en libertad desembocaban inevitablemente en un estado de guerra. Para Locke, siempre que exista igualdad entre los individuos se dará cierto grado de socialización entre ellos pues la razón les lleva a tener en consideración al prójimo. Constituidos a partir de la razón, que los hombres emplean para encontrar la mejor forma de garantizar su seguridad y la de la humanidad en su conjunto, Locke señalará la existencia de cuatro derechos fundamentales creados para este fin. Estos son: la vida, la salud, la libertad y sus posesiones¹⁰. Es importante señalar, puesto que será un tema que recuperaremos al tratar a determinados iusnaturalistas modernos como Robert Nozick que presentan un enfoque más libertario, que para Locke estos derechos restringen la conducta de los individuos respecto a sus semejantes, pero también respecto a sí mismos. No puede nadie, por tanto, disponer libremente de estos derechos o renunciar a ellos por la razón que sea¹¹. Aunque Locke abre la posibilidad de que lo hagan con la única condición de que ello sea requerido por un fin más noble que el de su propia preservación, debemos entender que estos derechos son inalienables y suponen siempre una clara restricción a la libertad con la que cuentan los individuos tanto respecto de los demás como de sí mismos y de sus posesiones. La figura de Dios tiene notable importancia en esta consideración, pues la dignidad de los hombres viene de haber sido todos creados por él, al igual que su obligación de preservar su vida y la de los demás.

Como consecuencia lógica del deseo que los habitantes del estado de naturaleza tienen de preservar la humanidad y esos derechos naturales, responderán a las infracciones de los mismos aunque no sean ellos los destinatarios de la agresión. Estos derechos gobiernan el estado de naturaleza porque los hombres se dotan de los medios para que sean ejecutables y para castigar a aquellos que los ignoren. Para Locke, el destino del hombre dado por Dios es el trabajo, tanto un trabajo intelectual propio para construir y conocer la identidad individual como un trabajo físico destinado a prosperar económicamente. Esta dinámica altera la situación inicial de igualdad que se vivía en el estado de naturaleza y genera desigualdad, una

¹⁰ Locke, *Ibid.* p 3.

¹¹ Locke, *Id.*

desigualdad que en la obra está justificada al responder al trabajo de cada uno. “Pues al sacarla del estado común en el que la naturaleza la produjo y la dejó, y la modifica con su labor y añade a ella algo que es de sí mismo, es, por consiguiente propiedad suya.”¹² Ello no impide que de esta desigualdad resulte fácil que surja la violencia al tratar ciertos individuos de apoderarse de los frutos del trabajo ajeno y en general atentar contra los derechos naturales. Como hemos dicho antes, cada humano tiene la capacidad e incluso la obligación de autoconservación, lo que le empuja a defender sus derechos naturales, y del mismo modo existe el principio de conservación de la especie, lo que hará que el resto de individuos, ajenos a la agresión, vean el peligro de que los derechos naturales de cualquiera sean puestos en entredicho y puedan actuar en ayuda de aquel que busca una reparación.

Como señala el propio Locke, el hecho de que cada hombre sea juez de su propia causa puede propiciar la aparición de numerosos problemas, ya que es previsible que este no desee obtener únicamente una justa compensación y proporcionado castigo, sino que se exceda en sus acciones para reparar el daño causado¹³. Al no existir en el estado de naturaleza más sistema judicial que el cada propio hombre ejerce en el ejercicio de su razón, las acciones encaminadas a lograr una reparación podrían propiciar la aparición de más actos de violencia en vez de detenerlos. Si esto se mantuviera de tal manera por un determinado periodo de tiempo, el estado de naturaleza podría convertirse fácilmente en un estado de guerra. “Toda vez que Locke no concibe el poder judicial como poder separado del legislativo, que considera núcleo esencial de todo poder político, la ausencia de un juez imparcial equivale para él a la del poder político constituido según su forma legítima”¹⁴

El estado de guerra es descrito en la obra de Locke como una situación continua de enemistad y violencia. Una vez el estado de naturaleza desemboca en el estado de guerra, este no cuenta con los medios para ponerle fin “Mas allí donde no hay lugar a apelaciones- como ocurre en el estado de guerra- por falta de leyes positivas y de jueces autorizados a que poder apelar, el estado de guerra continua una vez que empieza”¹⁵. Incluso en la filosofía de Locke,

¹² Locke, *Ibid.* p. 34.

¹³ Locke, *Ibid.* p 5.

¹⁴ Salinas, C. Dificultades inherentes a los conceptos de estado de naturaleza y de estado de guerra en la filosofía política de John Locke. De la dimensión lógica a la dimensión retórica. *Revista electronica de la asociación andaluza de la filosofía*, (2013).

¹⁵ Locke, *op cit*, p 26.

donde la naturaleza humana no cuenta con los rasgos presentes en la obra de Hobbes que empujan a los individuos a la codicia y el enfrentamiento, el derecho natural es incapaz de mantener por sí mismo el orden social. La protección privada de los derechos naturales de cada individuo imposibilita que se dé una duradera paz social y seguridad jurídica, y progresivamente los derechos naturales se ven desplazados por la capacidad de cada uno de ejercer su fuerza y poder en defensa de sus propios intereses. El hombre racional de Locke busca evitar este estado de guerra incompatible con el desarrollo pacífico de su proyecto vital, y lo hace de nuevo mediante la renuncia de sus derechos que permita establecer leyes positivas e instituciones capaces de implementarlas.

La ley positiva aporta una legitimidad a los mecanismos coercitivos existentes para hacer cumplir los derechos naturales que permiten que las disputas que surjan sean resueltas sin la consecuente espiral de violencia que surge en el estado de naturaleza. A este respecto considero que resulta de gran ayuda tener en cuenta la teorización que Hart lleva a cabo sobre las obligaciones en su obra *Concepto de derecho*. Para Hart existe una diferencia fundamental entre estar obligado a hacer algo y tener la obligación de hacerlo. Podría argumentarse que en el estado de naturaleza de Locke todos los individuos están obligados a respetar los derechos naturales de los individuos, dado que de lo contrario pueden esperar sufrir consecuencias violentas en su persona o en sus derechos. En otras palabras, existe la constante amenaza de que en caso de no respetar los derechos ajenos los propios puede ser puestos en peligro. Sin embargo, la aparición de la ley positiva acompañada de instituciones que ejercen su poder en su defensa añade un elemento de legitimidad a las represalias potenciales por el incumplimiento de los derechos y hace que la obligación sobrepase su configuración como una simple amenaza que se presenta ante un determinado hecho y adquiere un *opinio iuris* que justifique ante todos los individuos la imposición de las consecuencias legales recogidas en ella. “La obligación jurídica consiste en esta situación a escala mayor. A. tiene que ser el soberano, habitualmente obedecido, y las ordenes tienen que ser generales, prescribiendo cursos de conducta y no acciones aisladas.”¹⁶ Considero, por lo tanto, que aunque la fuente de legitimidad de la ley positiva es el derecho natural, al tener este un carácter eterno e inalienable que hace posible la ley en primer lugar, también la ley positiva otorga indudablemente legitimidad al derecho natural, siempre que esta haya sido implementada en

¹⁶ Hart, H., *El concepto de Derecho*, Abeledo Perrot, (1990) p 103.

el respeto a este, pues es la que posibilita su correcto ejercicio y su defensa con garantías de seguridad jurídica. De ahí que considere tan fundamental la diferenciación de Hart entre una obligación como la constatación de la probabilidad de que un castigo acompañe a una conducta propiciado por la presión social y una obligación como una consecuencia jurídica asociada en una norma positiva a un supuesto de hecho, pues ello supone la diferencia entre que una conducta antisocial pueda conducir al resto de individuos correctamente socializados y centrados en su trabajo al estado de guerra o que esta pueda ser erradicada sin dañar el tejido social de la comunidad. Esta consideración será retomada por Rousseau, al cual estudiaremos a continuación, cuando determine que la fuerza, a pesar de poder utilizarse como medio para obligar a alguien, no puede por sí sola constituir un derecho.

A pesar de que tanto en la obra de Hobbes como en la de Locke es el estado de guerra el que ha conducido a la aparición del estado, siendo inconfundible del estado de naturaleza en la primera y una degradación de este en la segunda, ambos estados alcanzados a través del contractualismo como solución al mismo serán muy diferentes el uno del otro. Mientras que Hobbes defiende el autoritarismo a través de un pacto social como la única forma adecuada de acabar con la anarquía que ha propiciado la libertad excesiva de los hombres, Locke establece desde el primer momento que el pacto que ponga fin al estado de naturaleza deberá hacerlo mediante el establecimiento de un gobierno de la mayoría. De hecho, Locke deja abierta la posibilidad de que no todos los individuos suscriban el mencionado acuerdo, y solo aquellos que lo deseen formarán parte de esta comunidad guiada por las decisiones de la mayoría. No se da, por lo tanto, un pacto social al que se ven arrastrados todos los habitantes del estado de naturaleza, sino una renuncia común de derechos por parte de aquellos que lo deseen y una continuidad en el estado de naturaleza de aquellos que no¹⁷.

Esta huida del pacto social que Locke realiza para situar las decisiones individuales voluntarias como la forma empleada para salir del caos del estado de naturaleza será una vía que Robert Nozick desarrollará aún más en su obra. Su argumentación respecto a la llegada a través de las agencias de protección recupera la idea de Locke de abandono individual del estado de naturaleza mediante decisiones individuales sin imposición al resto de habitantes que pueden permanecer ajenos a la institución y de los que cabe esperar que progresivamente se vayan uniendo para la defensa de sus derechos. Ambos autores presentan, por lo tanto,

¹⁷ Locke, Op. cit. p 30

estados de naturaleza muy parecidos, con la presencia de marcados derechos individuales aunque con una distinta configuración de los mismos, y prestan una gran atención al consentimiento individual para la renuncia de estos. Nozick desarrollará aún más esta idea en su intento de demostrar la llegada al estado mínimo mediante una suerte de mano invisible inevitable, pero el germen de sus asociaciones para la protección de derechos esta en la renuncia de estos en Locke.

En la obra de Locke lo que conforma la comunidad política sin excepción es el consentimiento de los individuos que la forman; mientras que para Hobbes este consentimiento solo se da en el momento inicial de la construcción de la comunidad política con el fin de acabar con el estado de guerra, para Locke este debe seguir siendo un elemento indispensable del gobierno de la comunidad mientras esta perdure, no de un modo absoluto pues la unanimidad en la toma de decisiones resultaría poco practica pero si teniendo la capacidad de participar en el gobierno mediante la regla de la mayoría.

I. 3. Jean-Jacques Rousseau y la legitimidad en la ley positiva

Jean-Jacques Rousseau retomará el concepto del estado de naturaleza y lo utilizará en su obra para desarrollar su teoría política. La filosofía del autor francés suele ser vista como una oposición radical al pensamiento de Thomas Hobbes. Ambos tienen, sin lugar a dudas, una visión completamente dispar de la antropología humana, cuestión determinante para articular el funcionamiento del estado de naturaleza. Mientras que Hobbes consideraba que el ser humano en una situación natural, sin la presencia de un estado, se vería abocado a una vida corta y cruel debido a su naturaleza competitiva y violenta, Rousseau creía que era la sociedad la que despertaba estas características en los individuos, y que sin ellas el hombre era un ser esencialmente virtuoso. Esto no es del todo exacto, ya que señala que en el estado natural no existen virtudes ni vicios, pero lo señala de esta manera para indicar la dicotomía entre Hobbes, que defiende que los individuos se atacarían los unos a los otros, y Rousseau, que cree que vivirían armoniosamente. “Conduciendo al hombre al estado de naturaleza, Rousseau le «despoja» sin duda de sus vicios, pero queda «despojado», al mismo tiempo, de

la virtud y de la razón.”¹⁸ La principal diferencia entre Hobbes y Rousseau es que los rasgos antropológicos que el primero atribuye al individuo, incluyendo cuando el mismo habita en el estado de naturaleza, el segundo considera que únicamente aparecen cuando este pasa a formar parte de una sociedad. Mientras que para Hobbes la sociedad es la cura de los defectos del ser humano, para Rousseau son el origen. Es entendible, por lo tanto, que las visiones que ambos autores tienen del estado ideal sean opuestas, puesto que mientras que para uno el deber del estado es aplacar los instintos naturales del hombre, para otro cuanto más sean estos reprimidos más violenta y difícil será la vida.

Adelantábamos anteriormente que Rousseau considera que la fuerza que un individuo es capaz de ejercer, y las obligaciones para los demás que de ella resulta, no es suficiente para establecer un derecho¹⁹. En efecto, en una situación como la que se da en el estado de naturaleza donde no existen normas legales y los únicos límites a la conducta humana son los impuestos por uno mismo y por el prójimo, la fuerza se convierte en un elemento primordial para determinar las relaciones de poder y las dinámicas sociales a las que cada individuo se verá sometido. Sin embargo, argumenta Rousseau, el hecho mismo de que la fuente de la obligación sea la fuerza impide que de ello pueda desprenderse la existencia de un derecho, dado que en el momento que esta cesa o se ve superada la obligación deja de ser tal. La existencia de un deber moral o legal es incompatible por lo tanto con la imposición de un deber por la fuerza, y este debe contar con una legitimidad que sobrepase las consecuencias que surgen del incumplimiento. A partir de esta reflexión podemos acercarnos a la idea que maneja Rousseau sobre el poder estatal; si un individuo trata de forzarme a hacer algo, estaré obligado a ello mientras que no pueda sobreponerme a su fuerza y las consecuencias de no hacerlo sean más nocivas, pero en el momento que consiga sobreponerme a él lo razonable será incumplir esta obligación que carece de legitimidad alguna; del mismo modo, deberé obediencia a aquellas instituciones que impongan su poder por la fuerza, pues de lo contrario podría sufrir un daño mayor, pero no tengo un verdadero deber legítimo respecto de ellas y estoy autorizado a rechazar su dominio en el momento en que no sean capaces de imponérmelo²⁰. Consecuentemente, dado que no existe en la naturaleza más obligaciones que

¹⁸ Domingo, M. Naturaleza humana y estado de educación en Rousseau: la sociedad, *Universidad de Alcalá* (2002).

¹⁹ Rousseau, J. *El contrato Social*. Madrid (2017) p. 7.

²⁰ Rousseau, *Ibid.* p 8.

las impuestas por la fuerza, entiende Rousseau que no existe en ella un verdadero derecho y que ningún individuo puede tener autoridad legítima sobre otro.

Rousseau presenta de forma reiterada una visión idealizada del estado de naturaleza donde el hombre disfruta de una vida plena y que recibe un carácter bien formado y una notable fortaleza de la situación pre-social que vive. Como señala en su obra *El Discurso sobre el origen y los fundamentos de la desigualdad entre los hombres*, carecer de las facilidades que la vida en sociedad otorga le permite desarrollar su destreza y fuerza más de lo que cualquier ciudadano de un estado civilizado podría “La naturaleza procede con ellos precisamente como la ley de Esparta con los hijos de los ciudadanos: hace fuertes y robustos a los bien constituidos y deja perecer a todos los demás”, y la naturaleza le otorga todo lo que precisa para su subsistencia “le veo saciándose bajo una encina, aplacando su sed en el primer arroyo y hallando su lecho al pie del mismo árbol que lo ha proporcionado el alimento; he ahí sus necesidades satisfechas”²¹ Considera inútiles, por tanto, las herramientas que la sociedad ha aportado al hombre para facilitar su existencia pues no son necesarias para su subsistencia y, de hecho, piensa que estas debilitan su carácter y empeoran su condición física. Considera también que resultarían innecesarias las relaciones entre los individuos que habitan en el estado de naturaleza, pues todos ellos viven en plenitud, por lo que hemos de suponer que no se producirían. A mi parecer es improbable, aún aceptando la visión de Rousseau de la vida idílica del individuo en el estado natural que haría innecesarias las relaciones sociales, que estas no se produjeran. A pesar de que dos seres humanos carezcan de la necesidad para relacionarse es probable que terminen haciéndolo si habitan en un espacio compartido; siendo esta una consideración no menor en el pensamiento de Rousseau, pues de ella se desprende que las relaciones sociales no se inicien hasta que aparezca la escasez y consecuentemente la propiedad, permitiéndolo mantener su visión ideal del estado natural.

A pesar de su visión idílica del estado de naturaleza, Rousseau contempla la posibilidad de que llegue el momento que, debido a la multiplicación de humanos, no todos sean capaces de subsistir con los productos que este ofrece. Esto, unido a la necesidad de perfeccionamiento de los humanos que para Rousseau nos separa de los animales, hará que aparezca la propiedad en el idílico estado natural rousseauiano. Para Rousseau la aparición de la propiedad constituye el momento inicial de un proceso, en el que no nos detendremos,

²¹ Rousseau, J. *Discurso sobre el origen de la desigualdad entre los hombres*. trad Puroarega (2019). Madrid.

que dará lugar al estado civil. Tanto Locke como Rousseau sitúan, por tanto, la propiedad como eje central de las relaciones sociales. Sin embargo, su visión de la misma es diametralmente opuesta. Para Locke la propiedad es producto del trabajo del individuo y la función primordial de las instituciones estatales es garantizar su defensa, como parte de los derechos naturales. Para Rousseau, aunque la aparición de la propiedad también precipita la llegada del estado civil, lo hace porque esta provoca que la existencia armoniosa que había existido entre los hombres en el estado de naturaleza desaparezca y se vean abogados a la lucha y la competencia, lo que les empujara a la constitución de un pacto social y un estado.

Para Rousseau, el contrato social se presenta como la solución a la problemática de cómo articular un estado que defienda a los individuos que lo conforman manteniendo su libertad, deviniendo éste nulo si los gobernantes incumplen cualquiera de sus cláusulas. El pacto social ideal sería una enajenación común y completa de los derechos individuales a la comunidad, pudiendo este resumirse en la cláusula “Cada uno de nosotros pone en común su persona y todo su poder bajo la suprema dirección de la voluntad general, y nosotros recibimos además a cada miembro como parte indivisible del todo.”²² Mientras que para Locke la renuncia de derechos era una forma de defender de forma más efectiva los derechos naturales del hombre de lo que podía hacerse en el estado de naturaleza, para Rousseau el pacto social es un intento de volver este y a la armonía que se disfrutaba en él, sustituyendo a los individuos que lo habitaban por un cuerpo colectivo perfectamente igualitario.

II. Neocontractualismo

II. 1 John Rawls y la constitución de sociedades políticas a través del ideal de justicia

La obra de John Rawls no emplea explícitamente el término *estado de naturaleza*, a diferencia de la de Robert Nozick, aunque el concepto que introduce de posición original es comparable a este por su empleo como una construcción teórica justificadora del orden social. En efecto, el pensamiento de Rawls puede entenderse como una continuación del pensamiento contractualista de los autores clásicos y una reelaboración del mismo que centra

²² Rousseau, J. El contrato Social. Madrid (2017) p. 20.

su atención en mecanismos idóneos para alcanzar unos principios de justicia que se acerquen lo máximo posible al ideal de justicia. Empleará para ello una serie de recursos teóricos que a través de su argumentación conducirán a la formulación de un pacto que garantice un orden igualitario. La obra de John Rawls es de una incuestionable importancia por haber vuelto a introducir la teoría contractualista en el pensamiento contemporáneo con una formulación novedosa que aborda la construcción del estado y pone el foco en la elaboración de un contrato social lo más justo posible. Su discurso, como él mismo describe, se enmarca en un contexto en el que la corriente dominante era el utilitarismo al que se opone con ayuda del contractualismo de Locke, Rousseau y Kant “esta teoría parece ofrecer otra explicación sistemática de la justicia que es superior, al menos así lo sostengo, al utilitarismo dominante tradicional”²³.

Desde el inicio de su obra es clara la importancia que le da a la justicia como valor primordial en la constitución de cualquier comunidad humana y como eje vertebrado de cualquier cuerpo teórico que se preocupe por el estudio de las sociedades y su funcionamiento. Rawls, a pesar de adscribirse a un liberalismo con un marcado carácter social y una profunda preocupación por la igualdad, no olvida la importancia del individuo al señalar que el ideal justicia está intrínsecamente relacionado con una serie de derechos que son inalienables de la persona, y que estos no pueden verse suprimidos, afectados o disminuidos en base al bien común del grupo social. La máxima del sofista griego Protágoras, “el hombre es la medida de todas las cosas”²⁴ es aplicable a la idea de derechos de Rawls, pues no puede el bien común o el sentir mayoritario servir como argumento para la pérdida de derechos de un individuo, pues estos le son inalienables por el simple hecho de serlo, y a partir de ellos podrá empezar a construirse una sociedad con unos valores compartidos, y no al revés. Es decir, una sociedad justa se constituye a partir de un consenso social sobre los derechos del individuo. La justicia es además ensalzada en el pensamiento de Rawls no solo como el mecanismo a través del cual los individuos que conforman el cuerpo social van a tener la posibilidad de acceder a una porción equitativa tanto de los beneficios como de las obligaciones que se desprenden de la vida en común; más allá de eso ha de existir, como él lo describe, “una concepción pública de la justicia”, es decir, la capacidad de los integrantes de

²³ Rawls, J., *Teoría de la justicia*, trad. M.D. Gonzalez, Fondo de cultura económica, México D.F.(1971) p. 10

²⁴ Protágoras, *Discursos demoleedores*, s. V a.c.

una sociedad de percibir la justicia no únicamente como el medio para defender sus propios derechos e intereses frente a las transgresiones de los demás, sino como un verdadero valor superior que pueda guiar todas las interacciones que se producen en un contexto social y que pueda permitir reconocer a cada individuo a los demás como iguales que deben ser tratados con justicia. Esto posibilitara que los conflictos sean manejados de acuerdo a los valores de la sociedad, y cuando no sea así porque los individuos, a pesar de conocer y compartir el ideal de justicia, deciden actuar de forma egoísta, saben que cuentan con el respaldo de una serie de instituciones colectivas que velan por el cumplimiento de ese valor universal y que intervendrán para su defensa.

Este ideal de justicia, necesario para la vida en común, deberá estar como hemos dicho interiorizado por los miembros de una sociedad, por lo que este debe partir de sus propias convicciones morales y de la puesta en común de las mismas para alcanzar un compromiso social. Debe haber, por lo tanto, una idea de bien previa a la idea de justicia que pueda servir como base de la misma. Esto no quiere decir que todas las concepciones de la justicia que se pueden dar en una sociedad sean igualmente válidas por el simple hecho de surgir del consenso público. Debemos ser capaces de contar con más parámetros para juzgar una idea de justicia más allá de que ésta esté alineada con los valores morales de cada individuo y por tanto vaya a emplearlo en su vida en sociedad. Esta idea presenta un distanciamiento de autores clásicos como Locke, donde las normas que rigen la sociedad son legítimas siempre que surjan del consenso de los individuos y son estos quienes deben establecer sus propios parámetros respecto la eficacia de las mismas.. La justicia que actúa como valor superior en una sociedad debe para Rawls cumplir con unos mínimos estándares de eficiencia, coordinación y estabilidad para que esta pueda regir la vida social de forma adecuada y sea capaz de cumplir de su función como posibilitadora de las relaciones sociales entre los individuos y de estos con las instituciones. “Así, los planes de las personas necesitan embonar para que sus actividades resulten compatibles entre sí y puedan todas ser ejecutadas sin que las expectativas legítimas de ninguno sean severamente dañadas. Más aún, la ejecución de estos planes debiera llevar a la consecución de los fines sociales por caminos que sean eficientes y compatibles con la justicia”²⁵.

²⁵ Rawls, Op cit. p. 29

El pensamiento político de John Rawls, expresado en su obra *Teoría de la justicia*, difiere de planteamientos de otros autores que también se encuadran en el pensamiento neocontractualista como James Buchanan o Robert Nozick en la medida en que estos abordarán la constitución del estado a partir de las decisiones racionales y en cierta manera egoístas de sujetos que actúan en un estado de naturaleza pre-estatal, y cuyas decisiones en defensa y promoción de sus intereses les llevarán inevitablemente a la constitución de un pacto social fundador del orden social en el caso de Buchanan y, en el caso de Nozick, en la progresiva colectivización de la defensa de sus intereses individuales que acabará llevando a la creación de un estado mínimo a través de una argumentación que estudiaremos con detenimiento más adelante y que busca defender la aparición de ese estado sin caer en ataques a los derechos que considera que de forma natural cada individuo posee. En cambio, el pensamiento de John Rawls no se preocupa tanto de justificar a través de una argumentación racional la aparición de un estado y el paso del estado naturaleza a un primitivo orden social con normas e instituciones, sino que estudia la forma en la que este podría acercarse de la mejor forma posible al ideal de justicia al que se presupone todas las organizaciones políticas aspiran y cuyas bondades hemos comentado anteriormente.

El instrumento principal del que se servirá Rawls para alcanzar un orden social justo en su concepción serán los juicios morales de los propios individuos que la formarán, a través de una construcción abstracta que denominará posición original. Estos juicios, que en ningún caso presupone infalibles, si que pasarían un examen de razonabilidad pues parten de jueces competentes, serían susceptibles de ser aplicados de forma inteligente y tienen su base en razones morales intuitivas. De esta relación entre esas razones o principios morales intuitivos y los juicios morales que son consecuencia de ellos se ocupa el profesor Rodilla cuando señala que “entre nuestros principios y nuestros juicios morales se da una relación refleja de justificación: un juicio es racional cuando «dados los hechos y los intereses conflictivos del caso, el juicio es capaz de ser explicado (explicated) por un principio (o conjunto de principios) justificado»”²⁶. Se preocupa Rawls, por tanto, en que exista una identidad y concordancia razonable entre estos principios morales que de forma intuitiva manejamos y

²⁶ Rodilla, M. A., “Buchanan, Nozick, Rawls: Variaciones sobre el estado de naturaleza”, *Anuario de Filosofía del Derecho* Vol. 2 (1985), p. 229

empleamos en nuestra vida y los juicios morales que nuestros competentes jueces elaboraran para diseñar un orden social que persiga la justicia. Estos principios son el germen de todos los posteriores pactos que se llevara a cabo en la sociedad y para ser adecuados como normas que regirán la vida deberán ser aceptados por los individuos que forman la sociedad partiendo de una situación de igualdad y como mejor forma de defender sus intereses. Para esta situación hipotética y abstracta, que es paralela del estado de naturaleza en Locke o Rousseau y comparable al mismo, Rawls utiliza el término de posición original. En ella se da un ejercicio colectivo que se compara con el que cualquier persona lleva a cabo individualmente, casi de forma inconsciente, cuando decide que valores conforman su moral personal, y de este modo la sociedad establece una serie de principios que van más allá de cuestiones como la forma de gobierno, sino verdaderos principios superiores que estarán presentes en todo momento en las interacciones sociales que se den el futuro. Es importante señalar que el concepto de posición original no hace referencia a ninguna época histórica precedente a las sociedades complejas ni a ninguna situación social o cultural concreta, es simplemente un ejercicio de teórico de abstracción con el fin establecer cuales serían los mecanismos más idóneos para que una sociedad se erija desde su formación con la justicia como su valor fundamental y que así lo perciban y compartan los individuos que la forman.

Uno de los elementos fundamentales de la posición original de Rawls, y una condición *sin e qua non* para que esta pueda alumbrar principios verdaderamente equitativos para los individuos que forman la sociedad, es que a la hora de establecerse estos se decidirán tras un velo de la ignorancia. Esto supone que a la hora de juzgar los principios que servirán de valores superiores del colectivo, los individuos no tendrán conocimiento alguno del papel que jugaran en este ni de cual será su posición de partida. “Entre los rasgos esenciales de esta situación, está el de que nadie sabe cuál es su lugar en la sociedad, su posición, clase o status social; nadie sabe tampoco cuál es su suerte en la distribución de ventajas y capacidades naturales, su inteligencia, su fortaleza, etc. Supondré, incluso, que los propios miembros del grupo no conocen sus concepciones acerca del bien, ni sus tendencias psicológicas especiales”²⁷. Resulta evidente la intención de Rawls al cubrir a sus jueces morales tras un velo de ignorancia. Al ser los propios individuos los que deciden los más altos valores y principios de su vida social, se trata de esta manera de evitar los prejuicios que supone que

²⁷Rawls, Op cit. p 135

estos sean juez y parte. De lo contrario, las decisiones sobre la vida en común podrían tomarse por las expectativas que tienen los individuos de la misma en base a sus condiciones materiales, sociales o personales, con el objetivo de maximizar su interés personal y de garantizar su propio bienestar sin preocuparse del de los demás o de la continuidad del cuerpo social más allá de en lo que a él le beneficia. El ideal de justicia en el que se basaba el buen funcionamiento de la sociedad sería imposible de alcanzar si las preocupaciones de los encargados de establecerlo están contaminadas por sus propias características y condiciones y no centran su atención en diseñar los mejores principios para que todos pueden desarrollar su vida en común en igualdad de condiciones y de la forma más justa. En consecuencia, maneja Rawls con asiduidad el concepto de “justicia como imparcialidad” que enlaza con el velo de la ignorancia al relacionar la justicia con la falta de condicionantes particulares y egoístas.

Es importante señalar que de este planteamiento no se deriva que se espere de los individuos un comportamiento altruista respecto al resto, o que vayan a sacrificar sus propios intereses en base al ideal de justicia, sino que a través de un proceso racional y partiendo de la base de la igualdad de condiciones propiciada por el velo de la ignorancia se llegarán a pactos que no supongan para ninguna de las partes desventaja alguna, aunque de esta se desprendiera un beneficio para los demás, el cual solo podría ser justificado mediante una compensación directa a este. La única manera por tanto de que los individuos en la posición original puedan asegurar la promoción de sus intereses, al no poder diseñar el pacto social de acuerdo a su situación particular, es generando un clima equitativo que garantice el reconocimiento y respeto de todos los miembros del grupo. La existencia del velo de la ignorancia también puede facilitar, según señala el profesor Rodilla, la capacidad de los individuos para llegar a acuerdos, puesto que al desprenderlos no solo del conocimiento de su estatus social o medios materiales, sino también de sus características personales tales como su inteligencia o su concepción del bien, el proceso se transforma en una verdadera discusión racional en la que la fuerza del argumento desplaza completamente el poder de los negociantes, su afinidad entre ellos o sus deseos “dado que no conocen las particularidades de su situación ni los rasgos de sus respectivas idiosincrasias, los argumentos tienen que poseer la misma fuerza para todos. El acuerdo sobre los principios alcanzado en la posición original

tiene que ser, pues, unánime, con tal que sea posible establecer una ordenación entre las alternativas presentadas”²⁸.

Es también objeto de análisis la relación que existe entre aquellos valores morales intuitivos que cada individuo posee, mencionados anteriormente, y aquellos principios sociales que surgirán de estos a través del proceso racional que pasará de la posición original a una situación social mediando el velo de la ignorancia. Se pregunta Rawls si a través de la puesta en común de valores intuitivos estos se ven reforzados y amplían su idea de justicia abordando problemas que los valores individuales no resolvían. Es decir, si esos principios sociales pueden considerarse meras extensiones de los valores intuitivos o si estos sufren una transformación y son capaces de abarcar más dilemas morales y sociales. Con respecto a esto es importante señalar, y así lo hace Rawls, que hay problemáticas que reciben una respuesta clara y decidida por parte de la moral de los individuos, mientras que respecto a otros no son capaces de dar una respuesta firme o la misma puede evolucionar con el tiempo, ofreciendo los ejemplos de la tolerancia religiosa y la distribución de la riqueza respectivamente. Podría una sociedad cuyos individuos en la posición original no tengan una idea firme sobre una correcta distribución de la riqueza, sí poseerla ella y establecerlo así en el contrato social al haber surgido esta del razonamiento colectivo. La solución que Rawls ofrece es que los principios deberían tener su base en los puntos fuertes de la moral intuitiva, es decir, aquellos donde los individuos son capaces de ofrecer una respuesta unánime, y si estos no son suficientes para producir una serie de principios habrá que buscar premisas más allá, en las cuales previsiblemente habrá que resolver discrepancias “yendo hacia atrás y hacia delante” como Rawls lo describe. “En este caso tenemos que elegir. Podemos, o bien modificar el informe de la situación inicial, o revisar nuestros juicios existentes, (...) unas veces alterando las condiciones de las circunstancias contractuales, y otras retirando nuestros juicios y conformándolos a los principios”²⁹.

Rawls diseña la formación del contrato de social en base a las convicciones de las partes, definiendo los principios a los que conducirán en base a las problemáticas en las que sea más asequible llegar a un acuerdo. En mi opinión centrar el proceso de construcción de un cuerpo social en las ideas compartidas de sus miembros puede caer en la tentación de dejar

²⁸ Rodilla, Art. cit. p. 229

²⁹ Rawls, Op. cit. p. 32

de lado problemáticas sociales importantes sobre las que son difícil llegar a acuerdos. En resumen, puede llegar a crear un pacto social muy democrático pero poco eficiente para solucionar determinados conflictos sociales si el ideal de justicia no tiene una respuesta para ellos.

La obra de John Rawls actúa como una clara oposición a la hegemonía del pensamiento utilitarista de su tiempo “Rawls, como muchos otros liberales, defenderá una concepción no-consecuencialista («deontológica»), esto es, una concepción conforme a la cual la corrección moral de un acto depende de las cualidades intrínsecas de dicha acción”³⁰. Mientras que desde esta doctrina el objetivo es lograr el máximo bien posible para la mayor cantidad de gente, para Rawls lo esencial es que cada individuo tenga el derecho de decidir cual es su propia idea de bien, que a partir de ella y de la puesta en común de las diferentes concepciones de la misma nazca una idea colectiva de justicia y que sea posteriormente aplicada con imparcialidad para todos en el desarrollo de la vida social. “En su modelo de justicia como equidad la sociedad es pensada como una sociedad cooperativa para beneficio mutuo, donde la estructura básica es un sistema público de reglas que define un esquema de actividades, permitiendo a los hombres actuar conjuntamente para producir mayores beneficios y compartir los resultados de acuerdo a las pretensiones según las expectativas legítimas de cada uno”³¹ Sus teorías trajeron de vuelta en pleno siglo XX la filosofía contractualista y protagoniza una nueva corriente de la misma que ocupa un puesto primordial en la filosofía política actual.

II. 2. Robert Nozick, la llegada al estado sin pretenderlo y los derechos sujetos a compensación

La filosofía política de Robert Nozick, mejor representada en su célebre obra *Anarquía, Estado y Utopía*, establece desde el primer momento de la misma su desconfianza hacia el estado y su rechazo a las instituciones que componen la mayoría de ellos. Estas

³⁰ Gargarella, R. *Las teorías de la justicia después de Rawls*, Ediciones Paidós Ibérica S.A., Barcelona (1999) p 23.

³¹ Ribotta, S. “Nueve conceptos clave para leer la teoría de la justicia de Rawls”, *Anuario de filosofía del derecho*, 28, pp. 207-237 (2012)

instituciones son vistas como un inevitable ataque a los derechos que todo individuo posee y son injustificables a partir del método lógico a través del cual Nozick fundamenta la constitución de un estado a partir del estado de naturaleza y que analizaré más adelante. Es, por tanto, un pensamiento con marcado carácter libertario que circunscribe el contractualismo a las acciones voluntarias de los individuos y que rechaza cualquier intromisión en la esfera individual, cualquier institución que desplace la capacidad de decisión de las personas así como la idea de un bien común o un objetivo social que justifique la mas mínima pérdida de soberanía individual. El individuo es, por lo tanto, el centro indiscutible de la filosofía de Robert Nozick, y a partir de él y de su comportamiento racional construirá una evolución lógica de las asociaciones humanas que inevitablemente conducirá a la constitución de un estado con mínimas funciones para garantizar la seguridad, la cooperación y el orden. El objetivo principal de su análisis será que ninguna de las instituciones que irán apareciendo a partir del estado de naturaleza suponga un ataque a los derechos individuales de los que las componen, de ahí que las competencias de estas sean tan limitadas y que todas ellas se constituyan a través del libre albedrío de aquellos que participan de las mismas, evitando imponérselas a los mismos aunque pudiera resultar beneficioso para ellos.

Como mostraré más adelante, y a modo de aclaración, considero necesario introducir este apartado señalando que he realizado una lectura de la obra de Nozick en la que considero que existe un Derecho natural en el estado de naturaleza que describe. A pesar de que hay autores que han refutado esta idea y que opinan que la obra de Nozick carece de Derecho natural, considero que este deja clara su existencia en numerosas ocasiones a lo largo de su obra. “El Estado mínimo es el Estado más extenso que se puede justificar. Cualquier Estado más extenso viola los derechos de las personas”³². En esta cita podemos reconocer los derechos intrínsecos a cada individuo, como ocurría en Locke, que preceden a cualquier institución o ley positiva y que determinaran la legitimidad de la misma. Estos Derechos individuales solo pueden ser entendidos como Derecho natural al carecer de positivización alguna y regir las conductas sociales de los individuos en el estado de naturaleza. Del mismo modo, durante todo el desarrollo de las primitivas sociedades políticas que se irán generando en el estado de naturaleza el Derecho natural es un límite constante a su actuación y su legitimidad. Aunque como ocurría en Hobbes, no hay un Derecho natural metafísico, ya que

³² Nozick, R., *Anarquía, estado y utopía*, Trad. R. Tamayo, Fondo de cultura económica, 1974, p. 153

no existe una idea de justicia eterna, los derechos individuales que describe solo pueden ser considerados en mi opinión como un Derecho natural. De esta manera, adscribiremos a Nozick al iusnaturalismo lo cual determinará las conclusiones que presentaré a continuación.

La obra de Nozick presenta claras diferencias con la de John Rawls que hemos estudiado con anterioridad, a pesar de que podamos considerar que ambos pertenecen a la misma corriente filosófica neocontractualista. Más allá de que podamos encasillar a Rawls en un pensamiento más liberal social y a Nozick en uno más puramente liberal, considero que el objetivo de ambos autores en sus dos obras más reconocidas, *Teoría de la justicia* y *Anarquía, estado y utopía* respectivamente, es completamente diferente. Por una parte, la preocupación de Rawls es alcanzar la sociedad más justa posible a través de una construcción teórica abstracta que permita a los seres humanos crear un estado con la justicia como un valor superior que es determinante en las relaciones sociales de los mismos, sin llegar por tanto a cuestionarse la oportunidad de que exista un estado para regir las relaciones entre los individuos sino yendo directamente a teorizar sobre como sería la forma más justa de constituirlo y garantizar un sistema en origen igualitario para todo el mundo. En el caso de Nozick, el objeto de su análisis no es como debe constituirse un estado, más bien si es verdaderamente beneficioso para los seres humanos que exista uno y sobre todo si existe la posibilidad de que este se cree sin entrar en confrontación con los derechos individuales que plantea, lo cual por el alcance de los mismos parecería en un primer momento tarea imposible pero que él solucionará con su método para el paso del estado de naturaleza al estado.

Ciertamente, las ideas planteadas en *Anarquía, estado y utopía* pueden verse, más que como una defensa de la libertad individual y de los derechos subjetivos suprimidos por las estructuras estatales actuales, cómo una defensa de los estados, aunque definitivamente no de ninguno que podamos encontrar en el presente o en pasado, y como una reflexión acerca de su inevitabilidad en el curso de las relaciones humanas. Su interlocutor principal, por tanto, son todos aquellos pensadores, anarquistas o de otras tradiciones filosóficas, que han considerado que el estado es siempre una institución nociva pues este no puede de ninguna manera crearse sin violar los derechos individuales que defienden. Nozick trata de demostrarles que, respetando esa misma idea de derechos que él comparte, y a partir de acciones libres, voluntarias y racionales, la llegada a la creación de estado no solo es posible sino que es inevitable.

El estado de naturaleza que nos presenta Nozick es heredero de aquel ideado por Locke en su *Segundo Tratado sobre el gobierno civil*. De él es importante destacar la existencia de un derecho natural que de alguna manera, a pesar de la inexistencia de verdaderas instituciones que puedan implementarlo, regulan la vida y relaciones de los individuos que habitan el estado de naturaleza. “El estado de naturaleza tiene una ley de naturaleza que lo gobierna y obliga a todos”³³. Nos hallamos, por tanto, en una situación pre-política pero no pre-moral, donde los individuos tienen conciencia de una serie de valores jurídicos que deben ser protegidos frente a agresiones ajenas; para Locke estos son la vida, la salud, la libertad o la posesión, y que además son capaces de defenderlos tanto cuando ellos son víctimas del ataque como cuando lo es otro. En el caso de Locke, por lo tanto, nos encontramos no solo ante la presencia de derechos sino también de deberes ya en el estado natural, pudiendo resumirse en el deber de autoconservación y el deber de conservación de la especie. De esta manera, existe ya una idea de convivencia y de unos valores que la rigen que llevan a los individuos a proteger a sus miembros frente a las agresiones que puedan hacer peligrar sus derechos naturales. Locke llegará a la conclusión de que los mecanismos que los individuos en el estado de naturaleza pueden poner en práctica no serán suficientes para defender sus derechos y provocarán una serie de problemas adicionales, lo que hará necesaria y oportuna la aparición de una sociedad política que pueda dirimir las disputas y resolver las controversias con mayores garantías. Nozick tratará de llevar a cabo un análisis deductivo que partirá de los habitantes del estado de naturaleza buscando la forma más efectiva de defender sus derechos naturales y que a través de sus propias acciones racionales llevará a la creación de un estado mínimo.

En un contexto de estado de naturaleza en el que la defensa de los derechos de los individuos es imperfecta y donde no existen verdaderos mecanismos para que estos sean respetados con garantías y aquellos que los transgredan sean castigados, los individuos se verán empujados a asociarse con el objetivo de aumentar su capacidad de ejercer una defensa efectiva de los mismos. A modo de solución temporal, estas asociaciones de protección, como las denomina Nozick, paliarán las consecuencias negativas que una situación demasiado anárquica tiene, en la que un sujeto más fuerte que otro puede sentir que tiene la capacidad para transgredir sus derechos sin esperar represalia, o que las represalias surgidas a partir de

³³ Locke, Op. cit. p. 13

este hecho pueden ser desproporcionadas y desembocar en una situación de violencia continua que haga peligrar la paz social y convierta en la práctica inefectivos los derechos naturales. Bajo el manto de estas asociaciones, y las agencias de protección a las que contratarán sus servicios, sus miembros pueden tener la seguridad de que en caso de verse atacados los responsables deberán resarcir el daño causado, aunque podemos deducir que el verdadero objetivo de su existencia es tener un efecto disuasorio que haga impensable para cualquier otro individuo racional atacar los derechos de sus miembros. Es lógico pensar, teniendo en cuenta lo anterior, que la mayoría de individuos desearían pertenecer al menos a una de estas asociaciones de protección, pues en un contexto de proliferación de las mismas aquel que no lo haga se encontraría en una clara situación de desventaja al ser sus derechos los únicos que no cuentan con la protección conferida por las mismas.

Es fácil encontrar ciertos paralelismos entre el estado de naturaleza de Nozick y aquel sobre el que desarrolló su pensamiento Hobbes. La aparición de las agencias de protección responde inevitablemente al miedo que esta presente en las relaciones sociales cuando no existen instituciones superiores. La desconfianza y competencia que describía Hobbes están presente por tanto la idea del estado natural de Nozick, aportando este último una solución nacida de la libre voluntad de los individuos que impida que el estado de naturaleza se transforme en un estado de guerra y evitando la pérdida de derechos individuales. Esta solución sería difícilmente aplicable en la obra de Hobbes, ya que implica la constitución de relaciones sociales formales sin la existencia de un poder superior, algo que él considera improbable.

Respecto al funcionamiento de estas agencias, Nozick dedicará especial atención a la problemática que surge respecto de las controversias que puedan surgir dentro de las mismas, entre sus miembros, y a cómo deberían actuar, o cabría esperar que actúen, en el caso de que los derechos de uno sean atacados por otro. Esto forma parte, en mi opinión, de un problema mayor que además de lo mencionado incluye el control de las acciones de aquellos individuos que forman parte de una agencia, sobre todo respecto aquellos que no forman parte de ninguna, y especialmente el peligro de que determinadas agencias no se limiten a la protección de los derechos de sus miembros, sino que como consecuencia del poder que han acumulado y su primacía respecto a las demás adopten un comportamiento tiránico y traten de privar a aquellos externos a la agencia de sus derechos naturales. En definitiva, la

problemática surge desde mi punto de vista del paso de una situación anárquica respecto de los individuos a una situación igualmente anárquica respecto de las agencias de protección, y el paso de la ley del hombre más fuerte a la ley de la agencia más fuerte. Sin la existencia de algún elemento que regule o controle las acciones de las agencias, ni aún siquiera un derecho natural como si se daba entre los individuos, aunque este no estuviera acompañado de un aparato represor que lo ejerciera, las relaciones entre ellas pueden desembocar en las mismas arbitrariedades e injusticias que anteriormente había señalado para los individuos antes de la aparición de estas, con la diferencia de que la capacidad para ejercer la violencia y el poder tiránico de las agencias es mucho mayor, y veríamos sustituidas así las peleas entre personas o familias a auténticas guerras entre asociaciones, mucho más destructivas y amenazantes para el orden social.

Respecto del primero de los problemas analizados anteriormente, como Nozick argumenta, es lógico pensar que las agencias de protección establecerían algún tipo de procedimiento para dirimir las disputas que surjan en su seno y para garantizar la defensa de los derechos de alguno de sus miembros ante la injerencia de otro, y establecer una compensación en caso de que ocurra. De lo contrario, los derechos de cada uno no estarían realmente garantizados más allá de la defensa de los mismo respecto de aquellos individuos externos a la agencia o pertenecientes a otra, y quedarían a merced de las transgresiones de aquellos que compartan agencia. “Las asociaciones de protección (casi todas las que sobrevivirán, a las que la gente se unirá) no seguirán una política de no intervención; usarán algún procedimiento para determinar cómo actuar cuando algunos de sus miembros pretendan que otros miembros han violado sus derechos”³⁴. De acuerdo a la argumentación de Nozick, los individuos tenderían a elegir aquellas agencias que cuenten con los procesos con mayores garantías y más justos para resolver las disputas entre sus miembros, lo que desembocaría en la supervivencia de aquellas agencias que cuenten con procesos que carezcan de arbitrariedad y ofrezcan la mayor seguridad jurídica, y la desaparición de las que no. Aunque es innegable que es deseable para un miembro de una agencia que el proceso que exista en su seno para resolver las disputas internas sea el más adecuado para dar la razón a aquel que la tiene, creo que se obvian otros factores que podrían influir en la decisión de un individuo de adherirse a una agencia o a otra. En un contexto de proliferación de agencias de

³⁴ Nozick, Op. cit. p. 25

protección donde existe cierto grado de competencia entre ellas, podría aquella con más poder o que pueda ofrecer mayores garantías de protección frente a los externos a la misma atraer a la mayoría de los individuos, aunque sus procesos internos sean mas arbitrarios y por lo tanto sus garantías frente a los ataques internos sean menores. En otras palabras, pienso que aunque es posible que el análisis de Nozick sea correcto y aquellas agencias con los mejores procedimientos para la solución de disputas internas atraigan a la mayoría de individuos, también considero que cabe la posibilidad de que éste no sea el caso, y que otros factores pesen más en la elección, lo cual desembocaría en arbitrariedades en el seno de las mismas.

Respecto al comportamiento que los miembros de una agencia pueden tener con aquellos que no pertenecen a ninguna o pertenecen a otra, y a la posibilidad de que abusen de su posición protegida para abusar de aquellos que carecen de esa defensa, o que la poseen en menor medida, ya sea mediante el exceso en las represalias empleadas ante la transgresión de sus derechos o directamente mediante el ataque a los derechos naturales de un tercero, Nozick emplea el argumento de que para una agencia de protección supone más problemas que ventajas la permisibilidad con este tipo de conductas. Para él, cualquier agencia, ante tal perspectiva, requeriría de sus miembros el abandono de cualquier posibilidad de empleo privado de la fuerza para obtener compensaciones por sus derechos transgredidos e igualmente prohibirían que estos se dedicaran al ataque de los derechos de terceros. El motivo de esto es que cabría esperar de las agencias que no desearan verse envueltas en un continuo lance de represalias y contra represalias con algún individuo o agencia a consecuencia del comportamiento de uno de sus miembros, al fin y al cabo el objetivo primordial es la protección de los derechos naturales de estos frente ataques externos, tarea que podría dificultarse de tener ofrecer también protección a los ataques de sus miembros al exterior. “La agencia únicamente necesita negar al cliente *C*, que, privadamente ejerce sus derechos contra otros clientes, cualquier protección en contra de contrarrepresalias dirigidas a él, por parte de esos otros clientes. Esto es similar a lo que ocurre si *C* actúa contra quien no es un cliente”³⁵.

Aunque el análisis parezca acertado, puesto que una agencia creada con el objetivo de ejercer una defensa efectiva de unos derechos no tiene porque tolerar o proteger

³⁵ Nozick, Ibid, p.28

comportamientos que vayan más allá del libre ejercicio de los mismos y su legítima defensa, considero que de nuevo se obvia la correlación de fuerzas que hipotéticamente pueda existir entre las diferentes agencias de protección. A pesar de que parece lógico pensar que a una agencia no le resultará beneficioso estar en continua lucha con otra por las incesantes represalias, esto solo sería cierto en caso de que existiese cierto grado de igualdad entre las mismas que haga suponer que la disputa puede debilitarlas a ambas, de lo contrario no parece que haya nada que le impidiese a una agencia dominante someter a una más débil. Esta reflexión que hago se ve de forma mucho más clara en el caso de que la disputa surja entre el miembro de una agencia y un individuo que no pertenece a ninguna. ¿Porqué habría una agencia de aceptar las represalias de un tercero contra uno de sus miembros por la transgresión de sus derechos naturales cuando la fuerza con la que cuenta para defender su pretensión es incomparable a la de esta? Del mismo modo, ¿qué le impediría a una agencia sobrepasar su función inicial de protección y dedicarse a transgredir los derechos de aquellos que carezcan de agencia, dado que carecen de cualquier medio para defenderlos y esto puede suponer un beneficio para los miembros de esta? Consecuentemente, la aparición de las agencias podría desembocar en un contexto en el que acabara resultando menos gravoso para el agresor violar ciertos derechos, en caso de que estas degeneraran en aparatos de poder para violentar a aquellos que carecen de protección, algo que no me parece descabellado pensar. Desde luego, este último problema se solucionaría con la adhesión de todos los individuos a alguna agencia, algo que sin duda es uno de los objetivos de la argumentación de Nozick. Sin embargo, resulta atrevido decir que lo harían de forma totalmente libre, como se pretende, pues sería su única salida ante una situación de completa indefensión de sus derechos que ha sido propiciada por la propia aparición de las agencias.

En cuanto a la tercera de las problemáticas que señalaba respecto al funcionamiento de las agencias, concretamente la posibilidad de que la proliferación de agencias y los desequilibrios entre ellas desemboque en una situación de anarquía o de dominación tiránica por parte de alguna o algunas de ellas, Nozick le dedica una gran atención en su apartado titulado la “asociación de protección dominante”. “Las cosas son relativamente sencillas si las agencias llegan a la misma decisión sobre la resolución del caso. Pero ¿qué pasa si llegan

a diferentes decisiones en cuanto a los méritos del caso, y una agencia intenta proteger a su cliente mientras la otra intenta castigarlo o hacerle pagar una indemnización?”³⁶

Llegados al caso de que existan varias agencias de protección y entra ellas surja algún conflicto que involucre a sus miembros, Nozick ofrece tres posibles vías que se darían para resolverlo. En la primera de ellas, una de las agencias es claramente dominante y gana la lucha que surge entre ellas, lo que lleva a los miembros de la agencia perdedora a pasarse a la otra agencia, precipitando la desaparición de esta. La segunda implica que ambas agencias en conflicto actúan en áreas geográficas diferentes. Cada agencia resultara dominante en el área geográfica donde tiene mayor presencia, provocando que aquellos individuos que habitaban en el territorio controlado por una agencia, pero bajo el poder de otra, se pasen a la primera agencia causando que cada una se vuelva definitivamente dominante, y añadiría monopolística, en su territorio. En la tercera vía se da una correlación de fuerzas pareja entre ambas agencias, provocando que estas obtengan victorias y derrotas casi en la misma proporción. Esta situación empujará a ambas agencias a establecer un sistema común que les permita resolver las disputas de sus clientes sin recurrir a la fuerza, una especie de instancia superior que pacifique las relaciones entre los clientes de ambas agencias a través de normas e instituciones aceptados por todos. “Surge un sistema de tribunales de revisión y reglas convenidas sobre jurisdicción y conflicto de leyes. Aunque diferentes agencias operan, existe un solo sistema judicial federal unificado, del cual ellas son componentes”³⁷.

Considero que la primera de las vías, a pesar de ser de alguna manera la más realista o al menos desde mi punto de vista la que se daría con mayor frecuencia, cuenta con un problema básico, y es que choca con el principio fundamental de la argumentación de que la adhesión a las diferentes agencias de protección es un ejercicio llevado a cabo por los individuos de forma completamente libre y sin coacción alguna como consecuencia de la defensa de sus derechos naturales. Que los miembros de una determinada agencia se vean forzados a abandonarla y pasar a formar parte de otra más fuerte implica que no se trata de una decisión libre, sino una consecuencia de la acumulación de poder por parte de una agencia que impide que otra opere adecuadamente en la defensa de los justos intereses de sus miembros. Además, choca con consideraciones anteriores de Nozick que señalaban que la

³⁶ Nozick, Id.

³⁷ Nozick, Op. cit. p. 29.

elección de la agencia estaría principalmente determinada por cuestiones como los procesos internos con los que cuentan para resolver disputas, obviando otras como el poder que unas agencias puedan ejercer sobre otras. La segunda vía tiene un problema parecido a la primera. De nuevo, la decisión de los individuos sobre a qué agencia adherirse no está determinada por su libre voluntad, sino por el área geográfica en el que la habitan. La aceptación de que en un determinado lugar exista una agencia dominante que ejerce un control monopolístico sobre la protección de los derechos y que no existan más opciones para aquellos que lo habitan, o estos no puedan crear la suya propia, y desde luego no puedan mantenerse ajenas a todas ya que esto les situaría en una posición de gran desventaja, supone una clara claudicación a que las decisiones de los individuos van a estar más marcadas por el poder coercitivo de proto-estados que por el ejercicio de su libertad. La tercera vía parece ser la que en principio más satisface el deseo de que los individuos que habitan en nuestro estado de naturaleza mantengan su libre albedrío y ejerzan la defensa de sus derechos naturales a partir de decisiones libre y sin coerción. Es esta vía, por lo tanto, la que sería deseable que se extendiera para resolver los conflictos entre las agencias y la que hace patente la necesidad de la existencia de algún tipo de jurisdicción superior a la ejercida por estas que pueda controlar su comportamiento para que estas no caigan en abusos, como señalaba anteriormente.

Resulta inevitable que, a pesar de la proliferación de agencias de protección, una de ellas termine imponiéndose como la dominante en un determinado territorio. A pesar de que se trataría de una institución con el cometido de regular las interacciones sociales entre los individuos y castigar los comportamientos que incumplan los derechos de algunos de ellos, no está claro que nos encontremos aún ante un estado, ni siquiera un estado ultramínimo como defiende Nozick. Como señala el profesor Rodilla³⁸, esta agencia dominante carecería de las características que definen al estado en su concepción weberiana, el monopolio del uso de la fuerza y la prestación de servicios de protección a todos los habitantes del territorio. Ninguno de estos dos requisitos se cumplen por la posibilidad de que existan independientes, a los cuales no se podrá impedir que usen la fuerza sin violar su derecho a ejecutar la ley natural y que no reciben la protección de las agencias por no querer contratar sus servicios. Nozick, sin embargo, sí que lo considera un estado ultramínimo, y lo que para él determina que deje de ser únicamente una agencia dominante y comience a ser un estado es la entrega

³⁸ Rodilla, Art. cit. p. 259.

por parte de los clientes de la agencia de sus derechos procesales. Estos, aunque universales en su titularidad por parte de todos los individuos, solo podrán ser ejercidos de forma efectiva por las agencias de protección, y más concretamente por la agencia que cuente con una posición dominante en una determinada área geográfica, lo cual le da la posibilidad de prohibir en ese lugar el ejercicio de la fuerza y establecer un monopolio fáctico mismo. “la primera transición, de sistema de protección privada en Estado ultramínimo, ocurre por un proceso de mano invisible, en forma moralmente permisible, que no viola ningún derecho de nadie”³⁹

El estadio final de la argumentación de Nozick supondrá el paso definitivo de la agencia dominante en un territorio a la eventual aparición de un estado mínimo que como tal extienda sus servicios a todos aquellos que habitan en él y eliminando la posibilidad de que existan independientes. “La transición de Estado ultramínimo en Estado mínimo tiene que ocurrir moralmente. No sería moralmente permisible para las personas mantener el monopolio en el Estado ultramínimo sin ofrecer servicios de protección para todos”⁴⁰ La prohibición que hemos detallado antes del uso de la fuerza de manera privada, necesaria para mantener la seguridad, supone una violación de la ley natural que debe permitir a los individuos defender sus derechos frente a acciones externas. Como consecuencia de esto, resulta indispensable que exista una compensación por parte de la agencia protectora hacia todos aquellos que han sufrido la prohibición de defender sus derechos y exigir resarcimientos, de lo contrario, la prohibición jamás podría ser legítima, ya que se estaría violando un derecho sin compensación alguna. La compensación en cuestión se trata de la universalización de los servicios ofertados por las agencias. De esta manera, los clientes de las agencias pagaran por la expansión de los servicios de los mismos hacia los independientes, dando lugar a la generalización de estos servicios en todo el territorio. “Que ello signifique que los clientes pagan por la protección de los independientes, y que por consiguiente el estado mínimo comporte un elemento redistributivo, no es objeción (...) porque la «redistribución» se produce «no por razones redistributivas, sino por razones derivadas del principio de compensación»⁴¹. “Los que se beneficien de la reducción de los

³⁹ Nozick, Op. cit, p. 62.

⁴⁰ Nozick, Op. cit, p. 62.

⁴¹ Rodilla, Art. cit, p. 261.

riesgos que corren tienen que "compensar" por aquellos a quienes se restringe"⁴². De esta manera soluciona Nozick la falta de los requisitos de los estados mencionados anteriormente en la agencia dominante, el monopolio del uso de la fuerza y la prestación universal de servicios, al argumentar que la agencia impondrá una prohibición del uso de la fuerza que será compensada posteriormente con la universalización de los servicios de protección.

La argumentación que Nozick emplea, y que resulta indispensable para poder justificar el paso de un mercado de protección a la aparición de un verdadero estado, aunque mínimo en sus funciones, se sostiene por una de las cuestiones que diferencian de manera fundamental el pensamiento de Nozick con el Locke, del que recibe tanta influencia. Aunque ambos autores se distancian del caos que implicaba el estado de naturaleza hobbesiano, aunque más Locke al estar muy presente la desconfianza en el de Nozick, estableciendo que aunque se trataba de un estado pre-político, no así pre-moral, pues existían una serie de derechos naturales intrínsecos a todo individuo y conocidos por ellos, y a pesar de que la definición concreta de estos derechos coincidan en ambos autores, Nozick añade un elemento que difiere completamente con la filosofía lockeana, y es la capacidad que tienen los individuos de "mercader" y realizar transacciones con estos derechos, y consecuentemente renunciar a ellos a cambio de una compensación, en una forma de liberalismo individual económico que transforma el concepto de derechos intrínsecos al individuo de Locke y otros contractualistas clásicos. Esta posibilidad cambia de forma radical el recorrido que estos derechos tienen y es lo que permite a las instituciones que progresivamente se vayan creando absorberlos sin incumplirlos.

Esto es posible ya que en la obra de Nozick los individuos no solamente tienen la posibilidad de realizar transacciones a partir de sus derechos, sino que existe la posibilidad, como ya hemos comprobado anteriormente con el paso de la agencia dominante al estado mínimo, de que su derecho sea violado sin su consentimiento de forma legítima siempre que se le compense. Nozick realiza una extensa y detallada argumentación sobre cuando esto es permisible y cuando no, en la que no nos detendremos pero señalaremos que lo basa en un triple examen de miedo, división de los beneficios del intercambio y costos de transacción.

La facultad que los individuos poseen de disponer de sus propios derechos a cambio de algún tipo de compensación es una consecuencia lógica del valor que en la filosofía de

⁴² Nozick, op cit, p. 85

Nozick se le da a la libertad y a la autonomía individual. Si bien en la obra de Rawls la justicia era el valor supremo al que toda sociedad debía aspirar, podemos asignar una categoría similar a la libertad en el pensamiento de Nozick, donde la justificación de la existencia de un estado se medirá en base a que en su constitución se haya respetado el libre albedrío de los individuos y haber llegado a él sin imposición alguna. Aunque en el proceso de constitución del estado que ofrece Nozick podemos encontrar determinadas imposiciones ejercidas por las agencias de protección, estas estarán justificadas siempre que sean debidamente compensadas.

Desde mi punto de vista, el desenlace del argumentario de Nozick supone en cierto sentido una pequeña decepción, dado que toda su construcción teórica se basa en la necesidad de hallar una comunidad política que respete unos derechos naturales intrínsecos a los individuos y se constituya desde el ejercicio de los mismos. Sin embargo, llegados a cierto punto la única manera de construir estas instituciones es relegando a un segundo plano estos derechos. Más adecuado que decir que el estado mínimo se ha construido sin violar los derechos de los individuos sería decir que algunos de ellos sí que han visto sus derechos violados, pero que se trata de una violación legítima por haber sido compensados. A mi parecer la conclusión es que cualquier estado, por mínimo que sea en sus funciones, debe tener poder coercitivo que se imponga sobre los habitantes de un territorio, tanto de los que lo desean como de los que no, ya que de lo contrario es incapaz garantizar la seguridad y ejercer el monopolio de la fuerza. Nozick aporta un pensamiento que busca que este proceso sea lo más respetuoso posible con los derechos de los individuos y que sean sus decisiones libres las que lo hagan posible.

Conclusiones

Para finalizar el trabajo recogeré algunas de las conclusiones que he alcanzado durante la realización del mismo a través del estudio y análisis de las obras de los cinco autores recogidos anteriormente así como del resto de fuentes que he utilizado.

1.- En primer lugar, la importante transformación que Hobbes lleva a cabo del concepto de Derecho natural. En su obra *El Leviatán*, Hobbes abandona la idea de un Derecho natural metafísico que plantea una idea de justicia universal a la que los individuos

aspiran. En su lugar, Hobbes habla de un Derecho natural pactado y empírico el cual los individuos alcanzan después de que el miedo y la desconfianza hagan imposible alcanzar la paz social sin él.

2.- Respecto a lo anterior, considero que este derecho natural, que no es metafísico, se asemeja a un derecho positivo que pone fin al derecho de naturaleza, creando normas pactadas por los individuos de obligado cumplimiento incluso para los gobernantes. Un buen ejemplo de Derecho natural no metafísico pero que es claramente diferencial de normas positivas son los Derechos individuales de Nozick. Considero por ello a Hobbes un precursor del pensamiento positivista.

3.- Este Derecho natural alcanzado por los individuos mediante un pacto, y que puede considerarse como un segundo estadio del estado de naturaleza, se mantendrá y será de vital importancia en la constitución de la sociedad política. Por ello, resulta inexacto calificar a Hobbes como un absolutista, pues aunque considera que es necesario el poder del estado para regular las relaciones sociales, éste está limitado por las 17 normas de derecho natural, lo que supone que la etiqueta de autoritario sea más adecuada.

4.- En la obra de Locke, podemos fácilmente identificar un Derecho natural más acorde con la definición tradicional del mismo, con un marcado carácter metafísico, y que establece a través de cuatro derechos naturales de cada individuo, basados en la razón, que son la vida, la salud, la libertad y los bienes materiales. Estos derechos, a diferencia de como ocurría en Hobbes, están presentes en el estado de naturaleza sin necesidad de pactos y en las relaciones sociales de los individuos, lo que implica que existe moral y elementos normativos en el estado de naturaleza de Locke.

5.- En Locke existen dos principios fundamentales presentes en el estado de naturaleza, el principio de autoconservación y el principio de conservación de la especie. Él primero de ellos implicará que los derechos señalados con anterioridad no son disponibles por sus titulares. El segundo implicará que los individuos colaborarán para defender los derechos del prójimo.

6.- Esta colaboración encaminada a la defensa de los derechos, que denota que el estado de naturaleza lockeano es un ente pre-político, pero no pre-moral ni pre-social, generará una serie de conflictos causados por los problemas que un individuo siendo juez de su propia causa puede provocar. Ello llevará a que el estado de naturaleza se convierta en un

estado de guerra, como señalaba Hobbes, empujando a los individuos que lo deseen a una renuncia de derechos para crear instituciones políticas y leyes positivas. Esta renuncia es claramente separable de los pactos presentes en Hobbes o Rousseau, al ser un acto individual que permite que haya habitantes del estado de naturaleza que se mantengan en él, lo que recuperará Nozick en su argumentación sobre las agencias de protección.

7.- Rousseau establecerá que una obligación acompañada únicamente de fuerza no puede constituir un verdadero derecho, reflexión que también esta presente en Locke y en Hart. De esta manera, considera necesaria la ley positiva, que cuenta con legitimidad, para poner fin a los conflictos del estado de naturaleza, los cuales surgen a pesar de su visión positiva de este y de su defensa de unos individuos que carecen de los rasgos antropológicos presentes en Hobbes, los cuales para él surgen a raíz del comportamiento social. Para Rousseau, el pacto se concibe como una puesta en común de aquellos que lo suscriben, de forma que la sociedad política pueda sustituir al individuo en su estado natural.

8.- Tanto Locke como Rousseau consideran la aparición de la propiedad el inicio de un proceso que culminará en la aparición del estado civil. Sin embargo, la visión de ambos respecto a ella es contraria, considerándola Rousseau como el elemento que acaba con la armonía que se vivía en el estado natural. Para Locke esta supone un derecho natural al ser el fruto del trabajo del individuo.

9.- En la obra de John Rawls, imprescindible en la vuelta del contractualismo, se presenta el ideal de justicia como valor primordial de cualquier sociedad humana. Este ideal debe partir de las convicciones morales de los individuos que conforman la sociedad y debe estar interiorizado por los mismos de modo que este presente en su vida cotidiana. La búsqueda de una justicia que se acerque lo máximo posible al ideal de la misma será lo que lleve a Rawls al desarrollo de su teoría de la posición original, el velo de la ignorancia y los principios de justicia.

10.- El pensamiento de Robert Nozick aborda el concepto de estado de naturaleza desde una perspectiva marcadamente individualista y con enfoque libertario. Establece un Derecho natural que, como ocurría en la obra de Hobbes, no es metafísico, al no suponer una idea universal de justicia sino que se circunscribe a derechos individuales que tendrán un gran importancia en su obra al marcar un claro límite a las relaciones sociales y la eventual constitución de sociedades políticas.

11.- Los derechos individuales de los que habla Nozick están claramente influidos por los cuatro derechos que Locke otorgaba a los individuos en su estado de naturaleza; la vida, la salud, la libertad y los bienes materiales. Ambos autores, sin embargo, los conciben de manera diferente al plantearlos Nozick de una forma menos metafísica y como elementos no solo disponibles individualmente sino también sujetos a ser violados por un tercero en determinadas circunstancias y siempre mediando una compensación. Renuncia por tanto a los principios de conservación del individuo y de la especie de Locke para plantear derechos que están a merced de la voluntad de los individuos.

12.- El pensamiento de Hobbes está presente en la obra de Nozick al ser ambas concepciones del estado de naturaleza muy parejas. Los rasgos antropológicos que, según plantea Hobbes, marcan el comportamiento humano incluso en el estado natural, están también presentes en la obra de Nozick. Aunque este último no llega a teorizar sobre el estado de guerra con tanta profundidad, la desconfianza y el miedo están claramente presentes empujando a los individuos a la creación de asociaciones de protección. Estas asociaciones no tendrían cabida en la obra de Hobbes al no existir poder superior que regule estas relaciones sociales formales.

13.- La influencia de Locke es nuevamente clara en la obra de Nozick en su planteamiento sobre las agencias de protección. La argumentación de Nozick busca mediante un método analítico la llegada a un estado mínimo sin violar ninguno de los derechos que reconoce a los individuos, algo que defiende como eventualmente inevitable. Este proceso presenta claros paralelismos con la renuncia voluntaria de los derechos de Locke para poner fin al estado de naturaleza y constituir una sociedad política, al ser un acto individual que posibilita a quien lo desee permanecer en el estado de naturaleza. Nozick profundizará en esta reflexión para demostrar la progresiva incorporación de todos los individuos a la sociedad política. La manera en la que lo logra es la diferente concepción de los derechos mencionada anteriormente que permite que con determinados requisitos sean violados mediando una compensación.

14.- A pesar de la importancia que la obra de Rawls tiene en el pensamiento de Nozick, ambos enfoques son diferentes al tratar el segundo de estudiar la conveniencia de establecer una sociedad política y la manera más justa de hacerlo. La minuciosa argumentación de Nozick respecto a ello presenta en mi opinión una serie de contradicciones,

especialmente en lo referente al paso de la agencia dominante al estado mínimo, donde considero que la presencia de ésta limita la libertad y capacidad de decisión de los individuos independientes por la diferencia de poder que generan, impidiendo que este proceso sea tan respetuoso con los derechos individuales como se pretende.

15.- Los autores neocontractualistas recuperan el estado de naturaleza como un concepto clave en el estudio de las sociedades políticas y como contraposición a las teorías utilitariastas. El derecho natural es el elemento determinante en las distintas configuraciones del mismo, existiendo una visión metafísica del mismo en el pensamiento de Locke y Nozick lo que les lleva a procesos de constitución del estado comparables entre sí.

Bibliografía

Castillo Urbano, F., “El estado de naturaleza, la posición original y el problema de la memoria histórica”, *Anales del seminario de historia de filosofía*, 24 (2007).

Creo, J., “Una interpretación equilibrada de la posición original de Rawls,” *John Rawls: 50 años de la Teoría de la Justicia*, 55 (2021).

Domingo, M., *Naturaleza humana y estado de educación en Rousseau: la sociedad*, Universidad de Alcalá (2002).

Gargarella, R. *Las teorías de la justicia después de Rawls*, Ediciones Paidós Ibérica S.A., Barcelona (1999)

Grande, M., *Ética marxista y Cristianismo*, Tirant Humanidades, Valencia (2020).

Hart, H., *El concepto de Derecho*, Abeledo Perrot, Buenos Aires (1990).

Hobbes, T., *Leviatán*, Trad. A. Escotado, Andrew Crooke, Madrid (2018).

Locke, J., *Segundo tratado sobre el gobierno civil*, Trad. C. Mellizo, Alianza editorial, Madrid (2014).

López Hernandez, J., *Introducción histórica a la Filosofía del Derecho contemporánea*, Universidad de Murcia (2005).

Nozick, R., *Anarquía, estado y utopía*, Trad. R. Tamayo, Fondo de cultura económica, Madrid (1988).

Ollero, A., “Derecho y moral entre lo público y lo privado Un diálogo con el liberalismo político de John Rawls”, *Anuario de Filosofía del Derecho* 14 (1997).

Palacio Torres, J., “Propiedad privada y compensación en Nozick (Cómo llegar al estado redistributivo sin proponérselo)”, *Contextos* 27-28 (1996).

Quinche Ramírez, M.F. Quinche Ramírez, V.A., “El trasfondo moral de las filosofías políticas -el caso Nozick-”, *Estudio Socio-Juríd* 10 2 (2008).

Rawls, J., *Teoría de la justicia*, trad. M.D. Gonzalez, Fondo de cultura económica, México D.F. (1995).

Ribotta, S., “Nueve conceptos clave para leer la teoría de la justicia de Rawls”, *Anuario de filosofía del derecho*, 28 (2012).

Rodilla, M. A., “Buchanan, Nozick, Rawls: Variaciones sobre el estado de naturaleza”, *Anuario de Filosofía del Derecho*, 2 (1985).

Rousseau, J., *Discurso sobre el origen de la desigualdad entre los hombres*, trad Puroarega, Madrid, (2019).

Rousseau, J., *El contrato Social*, CreateSpace Independent Publishing Platform, Madrid (2017).

Salido, J., *La ética y la racionalidad instrumental en el neocontractualismo político de Robert Nozick*, Universidad de Barcelona (2013).

Salinas, C., “Dificultades inherentes a los conceptos de estado de naturaleza y de estado de guerra en la filosofía política de John Locke. De la dimensión lógica a la dimensión retórica”. *Revista electronica de la asociación andaluza de la filosofía*, 11 (2013).

Solis, D. y Cortez J., “Tres contratos, tres incertidumbres: la conformación de soluciones institucionales en Hobbes, Locke y Rousseau”, *Problema Anuario de Filosofía y teoría del Derecho*, 13 (2019).

Vallespin, F., *Nuevas teorías del contrato social: John Rawls, Robert Nozick y James Buchanan*, Alianza, Madrid (1985).