

Manuel Jiménez Redondo

*Modernidad terminable e  
interminable*

ENSAYOS SOBRE DEMOCRACIA Y LIBERALISMO



UNIVERSIDAD DIEGO PORTALES

PENSAMIENTO CONTEMPORANEO



EDITORIAL UNIVERSITARIA

ESTUDIOS

NOTAS INTRODUCTORIAS	13
LA PROPIA MUERTE Eduardo Sabrovsky	13
NOTAS SOBRE EL DEBATE DE LA FILOSOFÍA POLÍTICA CONTEMPORÁNEA Carlos Peña González	31
CAPÍTULO I	
LIBERALISMO Y NEOLIBERALISMO	41
NOTA PRELIMINAR	41
1. CONCEPTOS BÁSICOS DE LA TRADICIÓN DE PENSAMIENTO LIBERAL	41
1.1. Los conceptos de libertad e igualdad	42
1.2. El sujeto religioso, el sujeto epistémico y el sujeto político modernos	43
1.3. "Suidad" y propiedad	47
1.4. Estado moderno y violencia	49
1.5. El "dilema de los prisioneros"	51
2. ELEMENTOS DE LA PROMESA LIBERAL	53
2.1. El hombre, siempre también un "fin en sí". Justicia, estabilidad y eficiencia	53
2.2. Filosofía del dinero	59
2.3. Dinero y comunicación	62

3.	A MODO DE CONCLUSIÓN	69
3.1.	Sobre liberalismo y anarquismo	70
CAPÍTULO II		
LA "VOLUNTAD GENERAL" Y LA "LIBERTAD PARA ERRAR"		79
INTRODUCCIÓN		79
1.	CONCEPTOS BÁSICOS DE LA TRADICIÓN DE PENSAMIENTO DEMOCRÁTICO	80
2.	LA IDEA DE UNA PRIMERA CONVENCION	83
3.	EL CONTENIDO DE LA CONVENCION A INSTAURAR	89
4.	LOS TEXTOS DE ROUSSEAU	90
5.	ROUSSEAU, HANNAH ARENDT Y HABERMAS. UNA PRIMERA INTERPRETACION DE LA CONVENCION ORIGINAL; LA CONVENCION ORIGINAL COMO LOS SUPUESTOS NORMATIVOS DE LA SOCIAION COMUNICATIVA, CONVERTIDOS EN REFLEXIVOS	92
5.1.	La cita griega y romana	92
5.2.	Ágora y asamblea	93
5.3.	El ágora y la asamblea modernas. El pacto ya siempre firmado	98
5.4.	A modo de resumen autocrítico	102
6.	EL CONCEPTO MODERNO DE SOBERANÍA Y LA "LIBERTAD DE ERRAR". LA "LIBERTAD DE ERRAR" COMO FUENTE DE LA LIBERTAD SUBJETIVA Y DE LA LIBERTAD COMUNICATIVA, ES DECIR, DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE Y DE LOS DERECHOS DEL CIUDADANO. SEGUNDA INTERPRETACION DE LA CONVENCION ORIGINAL: LA CONVENCION ORIGINAL COMO AUTOORGANIZACION KANTIANA DE LA "LIBERTAD DE ERRAR". LA COPERTENENCIA DE LIBERALISMO Y DEMOCRACIA	104
6.1.	Soberanía y derecho positivo	104
6.2.	La libertad de errar y el orto de los derechos subjetivos, es decir, de los "derechos del hombre"	107
6.3.	La libertad de errar y el orto de la razón comunicativa política, es decir, de los "derechos del ciudadano"	109

6.3.1.	Soberanía y libertad para errar. Libertad subjetiva y libertad comunicativa	111
6.3.2.	Un concepto procedimental de soberanía	113
6.4.	Un nuevo resumen autocrítico	115
6.4.1.	Una doble inexactitud	115
6.4.2.	¿Solo una fuente de normatividad: la razón comunicativa?	117
6.4.3.	De nuevo la Ley de Le Say. Una tercera categoría de derechos	120
7.	QUE LA EXISTENCIA HUMANA SE DESENVUELVE EN UN GLOBO. UNA CURIOSA DISPUTA SOBRE EL ESTADO Y LA FELICIDAD. LA POLÍTICA COMO DIALÉCTICA AMIGO/ENEMIGO. TERCERA INTERPRETACIÓN DE LA CONVENCION ORIGINAL: LA CONVENCION ORIGINAL COMO "UN APRENDER DE LAS CATÁSTROFES". MODERNOS Y POSTMODERNOS ANTE UNA MODERNIDAD POLÍTICA DESENCANTADA.	122
7.1.	Que en idea el derecho es tripartito	122
7.2.	La política como dialéctica amigo/enemigo	125
7.3.	Un tercer intento, pues, de entender el pensamiento político de Habermas	133
7.3.1.	Las sociedades europeas de posguerra	136
8.	A MODO DE CONCLUSIÓN	140
CAPÍTULO III		
LIBERTAD SUBJETIVA Y LIBERTAD COMUNICATIVA EN FACTICIDAD Y VALIDEZ DE HABERMAS		
		143
INTRODUCCIÓN		
1.	EL "PRINCIPIO GENERAL DEL DERECHO"	144
1.1.	Algunos conceptos básicos de la filosofía del derecho de Kant	144
1.2.	El principio del derecho público	146

1.3.	El concepto liberal de libertad y el concepto republicano de libertad	147
1.4.	La "Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano" de 1789	150
2.	LA FILOSOFÍA DEL DERECHO DE HABERMAS	152
2.1.	Un doble concepto de libertad: libertad subjetiva y libertad comunicativa	153
2.2.	"Forma jurídica" y "principio de discurso"	154
3.	PRIMER ELEMENTO: LA "FORMA JURÍDICA". QUE LA "FORMA JURÍDICA" SOLO PUEDE SER OBJETO DE UNA JUSTIFICACIÓN FUNCIONAL, NO NORMATIVA	155
3.1.	La idea de "forma jurídica"	155
3.1.1.	Dos tipos de libertad	157
3.1.2.	Reclamación de derechos de libertad	158
3.1.3.	El efecto individuante de la forma jurídica	159
3.2.	La no fundamentabilidad normativa de la forma jurídica	159
3.2.1.	Una diferencia básica con Kant	161
3.2.2.	El "desencantamiento moderno de la libertad subjetiva"	163
3.2.3.	Leyes coercitivas y leyes de la libertad	164
4.	SEGUNDO ELEMENTO: EL "PRINCIPIO DE DISCURSO"	165
4.1.	"Principio de discurso" y "principio democrático"	165
4.2.	"Libertad comunicativa"	166
5.	LA "GÉNESIS LÓGICA" DEL "SISTEMA DE LOS DERECHOS"	168
5.1.	"Génesis lógica" y "génesis histórica"	168
5.2.	El "sistema de los derechos"	170
5.3.	La idea básica	172
5.4.	"La mayor medida posible de iguales libertades subjetivas de acción"	177
6.	EL FUTURO DE LA IDEA DE DERECHO	182

7.	EL HOMBRE COMO FIN EN SÍ MISMO	186
7.1.	Problemas del recurso a Heidegger	186
7.2.	Recurso a Heidegger	189
7.2.1.	Los derechos de libertad	189
7.2.2.	Los derechos políticos	191
8.	DE NUEVO SOBRE EL FUTURO DE LA IDEA DE DERECHO	193
8.1.	Sentido de la apelación a "Ser y tiempo" frente a la apelación a "Facticidad y validez"	193
8.2.	Kant y Carl Schmitt. Los problemas Carlschmittianos de un estado internacional de derecho	196
8.3.	Cinco supuestos	196
8.4.	Hobbes y Kant. La dialéctica amigo-enemigo	197
8.5.	Un excursio sobre cuestiones sueltas	200
8.6.	Problemas carlschmittianos de un estado internacional de derecho. Continuación	202
8.7.	Quizá algo más que un piadoso deseo	206
	BIBLIOGRAFÍA	209

# NOTAS INTRODUCTORIAS

## LA PROPIA MUERTE

*La muerte (o su alusión) hace preciosos y patéticos a los hombres*  
Jorge L. Borges, "El Inmortal"

Como he recordado en otro lugar<sup>1</sup>, durante dos años tuve la suerte de participar en el Seminario Doctoral "El Discurso Filosófico de la Modernidad", que se congrega todos los días viernes en la Universidad de Valencia en torno a Manuel Jiménez Redondo. Estas notas están referidas a la (no tan) sorprendente, y en todo caso central apelación a Heidegger (*Ser y Tiempo*) en medio de un texto -el que a continuación se presenta- dedicado a discutir el punto ciego del pensamiento de Jürgen Habermas ante la vertiente liberal de la Modernidad, y más en general, a discutir las relaciones entre liberalismo y democracia. Y han sido escritas, estas notas, en el espíritu que caracteriza la atmósfera intelectual de aquel Seminario. Así, ellas quisieran ser leídas como una intervención de cálida exigencia en el ambiente del Seminario que Manuel preside.

### 1. LA RELIGIÓN DE LOS MODERNOS

En su texto, Manuel Jiménez Redondo aborda la antinomia liberalismo/democracia al interior del pensamiento político moderno y, muy particularmente, su tratamiento por parte de Jürgen Habermas en *Facticidad y Validez*. Allí Habermas intenta, dice Jiménez Redondo, operar

<sup>1</sup> El *Desánimo*. Ensayo sobre la condición contemporánea. Ediciones Nóbels, Oviedo 1996, p. N°

una cierta domesticación del momento de absoluta irreferencialidad que caracterizaría a la subjetividad moderna, disolviéndolo en racionalidad, en consenso comunicativo: reducir Locke a Rousseau, los derechos subjetivos al concepto de razón comunicativa. No obstante, este intento estaría condenado al fracaso:

El polo de normatividad que representa la reclamación mía moderna de ser tratado como un fin en sí en mi calidad de ente dotado como un fin en sí, es previa a la legitimidad democrática de las leyes resultantes de la elaboración democrática de esa reclamación (o quizá fuera mejor decir: representa un polo de legitimidad que no se deja reducir al de la legitimidad proveniente del ejercicio de la ciudadanía).

Por cierto, para llegar a esta conclusión, nuestro autor despliega una poderosa estrategia argumentativa, que no es nuestro objetivo reconstruir o comentar aquí. Digamos solamente que Jiménez Redondo muestra, por una parte, que la racionalidad comunicativa de Habermas se queda por debajo de la conceptualización kantiana del derecho (*Metafísica de las Costumbres*), para la cual sería fundamental la idea de una raíz común (que Kant, sin embargo, tampoco llegaría a fundamentar totalmente: para eso haría falta Heidegger) entre “libertad subjetiva” (*Willkür*) y “voluntad libre” (*freier Willen*). Más primordialmente, aquello que la racionalidad comunicativa estaría impedida de digerir sería, nada más, nada menos, la “religión de los modernos”: esa condición irreductible e irreferencial de la subjetividad moderna (de su “libertad de errar”, como dice Jiménez Redondo, apropiándose de una expresión del Padre Ribadeneira, acerado polemista antimoderno) tal como es expresada, en términos teológicos, por la Reforma de Lutero y Calvino, y en el terreno del pensamiento político, por Locke. Dice Jiménez Redondo:

... la libertad religiosa, que fue la primera libertad moderna, no es una libertad más, sino que es la más básica de todas. La religión se refiere siempre a esa posibilidad más propia de mí, que es para mí completamente cierta, que es para mí irrebalsable (pues en ella quedo sistemáticamente ya más allá de mí) y en la que soy absolutamente insustituible, en la que soy definitivamente yo mismo. La religión se refiere siempre al sentido de mi nacimiento y de mi muerte. En el mundo de representaciones religiosas es Dios quien pone el alma racional en el nacimiento y quien la recibe cuando uno expira; es decir, es Dios quien pone ese núcleo de la existencia en el que nadie puede sustituir a otro y

por tanto respecto del cual el hombre está absolutamente solo, pues somos cada uno insustituiblemente ese núcleo.

Aquello a lo que esa libertad de errar se refiere no es desde luego comunicativo. Kant habla de «sociable insociabilidad» o «insociable sociabilidad»<sup>2</sup> del hombre. Pues bien, aquello a que esa primera libertad de errar se refiere, constituye en el hombre el momento de radical y absoluta insociabilidad.

Y quien reclama la libertad de errar en relación con ese centro está reclamando la libertad de errar en relación con cualquier cosa. Pues incluso en mi con-ser-con-los-otros, es decir, también en lo que respecta al momento de socialidad, de lo que se trata es de mi vida. Como ven ustedes, estoy repitiendo ideas de Heidegger en *Ser y Tiempo*<sup>3</sup>.

En lo que sigue, nos interesa reflexionar sobre esta repetición.

## 2. MANUEL JIMÉNEZ REDONDO, LECTOR DE *SER Y TIEMPO*

Manuel Jiménez Redondo, en efecto, es autor de una repetición, esto es, de una (lamentablemente, aún inédita) traducción al castellano de *Ser y Tiempo*. Esta calidad -la de un lector privilegiado en el mundo de habla castellana- hace de él de cierta forma un autor, de la misma manera como Pierre Ménard, en la célebre ficción borgesiana es, legítimamente, “autor del Quijote”. Por otra parte, el proyecto de apropiación -de lectura- de Heidegger que Jiménez Redondo propone es de vasta envergadura. En otro lugar<sup>4</sup>, y evocando los términos utilizados por Habermas en una *laudatio* a Hans Gadamer, Jiménez Redondo ha hecho referencia a los intentos, asociados a esos mismos nombres -Gadamer, Habermas (éste, a través de su lectura de Hannah Arendt)- por “urbanizar la provincia heideggeriana”. Ahora bien, estos intentos -democratacrístico, el de Gadamer, socialdemócrata, el de Habermas- habrían sido arrastrados por el mismo colapso de los contextos políticos que les dieron sentido. A la orden del día estaría entonces, y en esa dirección Jiménez Redondo quiere avanzar, una (posible) tercera urbanización de la díscola provincia. Escribe Jiménez Redondo:

<sup>2</sup> Cfr. I. Kant, *Idea de una historia universal en sentido cosmopolita* (1784), párrafo cuarto; versión original en: I. Kant, *Schriften zur Anthropologie, Geschichtsphilosophie, Politik und Pädagogik 1, Werkausgabe Band XI*, Ed. por W. Weischedel, Frankfurt 1968.

<sup>3</sup> La referencia es *Sein und Zeit*, p. 9 y pp. 49 ss.

<sup>4</sup> “Introducción” a: Martin Heidegger, *Hermenéutica de la Facticidad* (1923).

[http://personales.ciudad.com.ar/M\\_Heidegger/hermeneutica/intro\\_redondo1.htm](http://personales.ciudad.com.ar/M_Heidegger/hermeneutica/intro_redondo1.htm)

Ahora bien, la época socialdemócrata nos queda detrás, ese continente se hunde. Y se hunde porque la relación de complementariedad funcional entre una administración estatal y una economía nacional controlable en términos keynesianos se va a pique, y con ello se va a pique el marco de la urbanización socialdemócrata de Heidegger y también el marco de la urbanización demócratacristiana de Heidegger. La urbanización de Heidegger que representan Gadamer y Habermas se va a pique. Y en la medida en que aquella urbanización se va a pique retorna de nuevo la provincia heideggeriana, sin urbanizar; eso es, lo que significa el renovado interés por el pensamiento de Heidegger... Por tanto, no es sólo, pues, que en la actual situación haya que esperar un marcado retorno de lo político. No se trata sólo de eso, sino que lo que se nos viene encima es (en toda su amplitud) la cuestión de cómo reurbanizar a Heidegger.

En esta perspectiva, se trata, en el texto que ahora comentamos, de la cuestión de la irreferencialidad, de la autonomía moderna del sujeto. "Idea del hombre como un fin en sí", a la cual Kant apelaría, aunque dejándola sin resolver. "Al llegar a este punto, Kant guarda sistemáticamente silencio", acota Jiménez Redondo, para luego lanzarse a la explicación, que nos interesa comentar, sobre la manera como este silencio es roto, precisamente, por el Heidegger de *Ser y Tiempo*. En efecto, se trataría allí, al menos en los párrafos fundamentales dedicados al tema de la muerte (§§46 a 53), de una respuesta al problema de la libertad en su relación a la finitud. Dice Jiménez Redondo:

Lo que pretendo mostrar puede resumirse así: en el principio general del derecho de Kant se señalan dos polos de normatividad, a saber: la reclamación subjetiva de libertad y el principio democrático, que no se dejan reducir el uno al otro. Kant señala que derivan de una misma fuente, la libertad *simpliciter*, pero no muestra cómo. Además, como ya hemos visto, Kant asocia cada uno de esos dos polos con la idea del hombre como un fin en sí. La pregunta es si puede mostrarse cómo derivan esos dos polos de una única fuente, la libertad, y cómo se relacionan ambos con la idea del hombre como fin en sí. Mi respuesta es que ambas cosas pueden mostrarse recurriendo a Heidegger.

¿Cuál es el camino que recorre esta mostración? El tratamiento heideggeriano de la muerte en *Ser y Tiempo* es, para Jiménez Redondo, central. Ahora bien: para explicar la relación entre libertad y el "constitutivo

haberse del hombre respecto a la muerte”, recurre inicialmente a la argumentación de Hegel, en *Sobre las formas de tratar el derecho natural*. Allí, dice, “Hegel parte de la idea corriente de lo que entendemos por acción libre. Una acción mía puede considerarse libre, se me puede imputar y exigírseme responsabilidades por ella, cuando he actuado de forma que podría no haber actuado; reparen ustedes: que podría también NO haber actuado”. Y, en relación con este rol de la negatividad en vista a la libertad, Jiménez Redondo concluye:

Es decir, ser libre es poder comportarse respecto del NO tanto de la posibilidad elegida, como de la posibilidad no elegida. Por tanto, ser libre es saber comportarse respecto del NO, o ser libre es un comportarse respecto al NO de cualquier posibilidad, es decir, ser libre es un quedar por encima de cualquier posibilidad, es decir, ser libre es estar esencialmente remitido a la posibilidad del NO de toda posibilidad. Y esto en su fenómeno, dice Hegel, es la muerte. Por tanto, ser libre tiene que ver con el estar referido el ser libre a su propio fin, a su muerte. Es decir, ser libre es estar referido el ser libre a la posibilidad del No de toda posibilidad; por tanto, a la posibilidad de la propia imposibilidad de uno, y esto, de nuevo, es la muerte. Ser libre es estar constitutivamente referido a la posibilidad de también poder-NO-ser, o poder-ser-NO, o NO-poder-ser. Y ahora podemos pasar a Heidegger.

“Pasar a Heidegger”. En lo que sigue nos proponemos aceptar esta invitación, pero transitando por una vía que no es la misma de Jiménez Redondo. Tomaremos un desvío, que nos parece esclarecedor (autoesclarecedor, al menos), a través de las nociones de *amor fati* y Eterno Retorno tomadas de la obra de Federico Nietzsche.

### 3. AMOR FATI, ETERNO RETORNO Y PROPIEDAD/POSIBILIDAD

En un pasaje del §53 (“Proyecto existencial de un modo propio de estar vuelto hacia la muerte”) de *Ser y Tiempo*, y en medio de la explicación de la relación entre muerte y libertad, el nombre de Nietzsche irrumpe de manera sorpresiva (en toda la obra se lo menciona sólo tres veces):

El adelantarse haciéndose libre para la propia muerte libera del estar perdido entre las fortuitas posibilidades que se precipitan sobre nosotros... el adelantarse le abre a la existencia la posibilidad extrema, la de renunciar a sí misma quebrantando así toda obstinación respecto

de la existencia ya alcanzada. Adelantándose, el *Dasein* se libra de quedar rezagado tras de sí mismo y del poder-ser ya comprendido, y de hacerse así “demasiado viejo para su victoria.” (Nietzsche)<sup>5</sup>

Ahora bien, recordemos (Jiménez Redondo haciendo referencia a Hegel), que “una acción mía puede considerarse libre, se me puede imputar y exigírseme responsabilidades por ella, cuando he actuado de forma que podría no haber actuado; reparen ustedes: que podría también NO haber actuado”. Ahora bien: ¿cómo es posible esta libertad en condiciones modernas?

Una respuesta moderna tendría que decir que, al menos en un plano fáctico, ella simplemente no es posible; o, en otras palabras, a las que volveremos más adelante, que ella sólo es posible en cuanto NO, en cuanto negatividad. En efecto, la fórmula “he actuado de forma que podría no haber actuado” supone que, de alguna manera, la subjetividad se las arregla para quedar excluida de las cadenas causales que constituyen las leyes de la naturaleza. No obstante, hay al menos una vertiente de la conciencia moderna - hegemónica vertiente, en verdad - que afirma la imposibilidad de tal exclusión; que, desde los albores de la Modernidad despliega un múltiple y creciente dispositivo de explicación causal, desde el mecanicismo hasta la genética, pasando por la psicología, la sociología y la ciencia económica, que suministra crecientes argumentos para que el imputado de responsabilidad pueda decir “Yo no lo hice” (no fui yo: fueron mis genes, el maltrato de mis padres, la carencia económica, la influencia de los astros o -teoría del caos mediante- el aleteo de alguna mariposa en el Amazonas).

Esta formidable batería argumentativa, proveniente de la ciencia, constituye el sustrato de la muy contemporánea “cultura de la queja”<sup>6</sup> que disuelve la (problemática, en todo caso) figura del sujeto responsable, e instala en su lugar dispositivos de disciplinamiento y control. Con ello,

<sup>5</sup> La paginación corresponde a la edición alemana de *Ser y Tiempo* (Niemayer). El pasaje que cita Heidegger se encuentra en la Sección “Muerte Libre”, de *Así habló Zarathustra* (1883-1885). Se trata, al igual que *La Gaya Ciencia* (1882), de un texto correspondiente al Nietzsche “perspectivista”, al cual nos estamos refiriendo preferentemente en este texto. Nuestras citas de esta última obra corresponden a: *La Gaya Ciencia*, trad. Pedro González Blanco, Sarpe, Madrid 1984.

Para la relación entre Heidegger y Nietzsche: David Farrell-Krell, “Heidegger/Nietzsche”. *Cahier de L’Herne Heidegger*, Editions de L’Herne, Paris 1983, pp. 161-180 “Aunque Nietzsche sea escasamente citado en *Ser y Tiempo*, escribe allí Farrell-Krell, bien podría suceder que fuese suyo el espíritu [*le génie*] que reina sobre esta obra”.

<sup>6</sup> Robert Hughes. *Culture of Complaint. A Passionate Look into the Ailing Heart of America*, Warner Books, NY 1994.

queda roto el equilibrio -la indecidibilidad- que, al menos hasta la kantiana "Tercera Antinomia de la Razón Pura", parecía haberse establecido entre determinismo ("No hay libertad. Todo cuanto sucede se desarrolla exclusivamente según leyes de la naturaleza") y libertad ("La causalidad según leyes no es la única de la que pueden derivar los fenómenos todos del mundo. Para explicar estos nos hace falta otra causalidad: la de la libertad")<sup>7</sup>. Ahora bien: aunque el mismo Kant parece adelantarse a atribuir el triunfo de una parte a razones puramente fortuitas ["triumfa la parte que puede atacar y...sale indudablemente vencida la que se ve obligada a adoptar una postura meramente defensiva." (A423)], lo cierto es que "la curiosa preferencia por aquellas explicaciones...de las cuales, se diría, el corazón ha sido extraído" (Musil) parece responder más bien a una pulsión instalada en el corazón mismo de la Modernidad.

Y así es, en efecto, si consideramos el contenido (que lo tiene) de la "religión de los modernos" a la que hemos visto a Jiménez Redondo apelar. Esta religión tiene por núcleo el nominalismo elaborado en los conventos de la Alta Edad Media, y lanzado luego al mundo por la Reforma. Se trata allí de bloquear de antemano cualquier paso del "ser" al "deber ser" ("de un es no se sigue un debe", es el lema, moderno, de los empiristas); de deslegitimar, por tanto, las pretensiones del poder (el de la vieja institución eclesiástica medieval) en cuanto a "traducir" el orden trascendente de la creación en términos de normas ético-políticas, obligatorias por consiguiente para todos sin excepción. La idea de orden, el *ordo* latino con que la vieja Cristiandad había traducido la noción griega de Cosmos, no es un predicado "objetivo" ("objetivo" es el enunciado: "la pieza es amarilla", puesto que dentro de cierto rango, se trata de un juicio independiente del observador; no lo es en cambio "La pieza está ordenada": se trata aquí de la relación del observador con sus objetos). Tal orden ha sido abolido: se sigue de ello la inconmensurabilidad entre la razón humana y lo real, devenido caótico. Dios, se diría en términos teológicos, no necesariamente ha muerto, pero sí se ha ausentado (y en el espacio dejado por esta ausencia es posible, recién posible, la libertad humana): el mundo no es ya una producción necesaria, para este *Deus absconditus*, sino uno más entre infinitos mundos posibles, contingentes, ninguno de los cuales podría pretender agotar la divina potencia creadora. En medio de esta contingencia radical, que también es soledad, el ser humano debe

<sup>7</sup> *Crítica de la Razón Pura*. Pedro Ribas (trad.), Alfaguara, Madrid 1978, A444-5/B472-3.

esforzarse por hacer pie: por sustituir el periclitado y asfixiante orden trascendente de las cosas por una voluntad de orden, que se despliega a través del lenguaje y la tecnociencia. El sujeto deviene, efectivamente, único fundamento: pero se trata de un fundamento a su vez infundado, frágil, corroído por la incertidumbre, la angustia<sup>8</sup>.

“Ni en el mundo ni, en general, fuera de él, es posible pensar nada que pueda ser considerado bueno sin restricción excepto una buena voluntad”. Con esta frase inicia Kant el Capítulo Primero de la *Fundamentación de la Metafísica de las Costumbres* (1785)<sup>9</sup>. De esta manera, con toda sencillez, ha dejado establecido que el terreno propio de la ética y la subjetividad moderna es lo incondicionado: aquello que nada empírico (condicionado) habría de contaminar. La empiria es lo caído, lo carente en sí mismo de valor, de finalidad. Y para que una acción pueda ser calificada de éticamente válida, ha de ser ejecutada no solamente “conforme a la ley” sino “por la ley”; ahora bien, dado que por principio no podría haber criterio empírico alguno que pudiese fundamentar esta distinción, su vocación de incondicionalidad proyecta

<sup>8</sup> De alguna manera, este contenido ontológico de la “religión de los modernos” pone un límite a la “libertad para errar”. Así, tal libertad no aplica para el principio de objetividad: somos arrojados, por así decirlo, a él; disciplinados en él, so pena de ir a parar a una institución especializada (así sucedería, por ejemplo, con quien, contraviniendo el desencantamiento de la naturaleza, pretendiese reivindicar públicamente —más allá de la intimidad de su corazón— una comunicación con la naturaleza). El impulso ontológico heideggeriano —la cuestión de la “diferencia ontológica”—, que constituye primordialmente a *Ser y Tiempo*, puede ser entendido, quizás, como el intento de dar alcance a la ontología implícita a la Modernidad. Asimismo, es posible conjeturar que el posterior paso de Heidegger a la “historia del ser” habría sido gatillado por su insatisfacción ante la índole a-histórica de su especulación ontológica primera, cuyo resultado aparece como la verdadera ontología: apropiación entera, por tanto, de la verdad del ser por parte del ontólogo existencial. Desde el punto de vista de la “historia del ser”, en cambio, *Ser y Tiempo* no podría ser sino la expresión de una forma, historialmente situada, de dárseos el ser de los entes. Y si bien Heidegger mismo nunca abordó frontalmente la pregunta por esta situación, no cabría sino hacerse cargo (como lo hace por ejemplo Jiménez Redondo) de la Modernidad que trabajaría interiormente al texto, haciéndose cargo de sus decisiones fundamentales (y, por cierto, de su pretensión incondicional de verdad). Eminentemente modernos serían, en una perspectiva histórica, el énfasis en el cuidado, la autenticidad y la muerte; moderna sería también la prioridad entitativa que Heidegger atribuye (en el Capítulo III, dedicado a la “mundaneidad del mundo”), al ente que está-a-la-mano (*Zuhandensein*) por sobre el ser-ante-los ojos (*Vorhandensein*). En esta prioridad es posible ver (lo ha hecho Hubert Dreyfus: 1984. “Between Techné and Technology: The ambiguous places of equipment in Being and Time”, *Tulane Studies in Philosophy*, vol. 32. PP 23-35) una proyección, al plano ontológico, de la absorción de sujetos y objetos (la superación de su escisión) en una única “reserva disponible (*Bestand*) que caracterizaría, según el Heidegger de la “historia del ser” (“La pregunta por la Técnica”) al modo de desocultamiento del ente correspondiente al moderno despliegue planetario de la técnica.

<sup>9</sup> Immanuel Kant, *Fundamentación de la Metafísica de las Costumbres*, trad. Luis Martínez de Velasco, Espasa Calpe, Madrid 1998, p. 54.

a la conciencia moderna a la espiral sin fin de la sospecha sobre sí misma (de la búsqueda incesante, al interior de sí misma, del virus de lo condicionado) que luego Nietzsche y Freud tematizarán, y que culminará -así Wittgenstein, en *el Tractatus Logico-Philosophicus*- en la contracción de la conciencia en un punto virtual. Dice Kant:

En realidad es absolutamente imposible determinar por medio de la experiencia y con absoluta certeza un solo caso en que la máxima de una acción, por lo demás conforme con el deber, haya tenido su asiento en fundamentos exclusivamente morales y por medio de la representación del deber. Pues a veces se da el caso de que, a pesar del examen más penetrante...no podemos concluir con seguridad que la verdadera causa determinante de la voluntad no haya sido en realidad algún impulso secreto del egoísmo...Sea como sea, y aún ejercitando el más riguroso de los exámenes, no podemos llegar nunca por completo a los más recónditos motores de la acción, puesto que cuando se trata del valor moral no importan las acciones, que se ven, sino sus principios, que no se ven." (op. cit., p. 72).

*Wir suchen überall das Unbedingte, und finden immer nur dinge.* Buscamos por sobre todo lo incondicionado, pero encontramos solamente cosas". En esta frase de Novalis, escrita pocos años después de la *Fundamentación kantiana (Blütenstaub, 1798)*, puede leerse el tenso destino de la Modernidad. En el original alemán, tal tensión se hace más evidente, puesto que das *Unbedingte*, lo incondicional, es también, y primordialmente, lo descosificado (*Dinge*). Podríamos decir, en este sentido, que la Modernidad ha arrojado, al (incipiente y problemático) sujeto, a un universo desencantado de cosas inanimadas en las cuales no podría reconocerse: a la escritura del gris "libro del mundo" en cuyas anotaciones -la imagen es de Wittgenstein- solo podría haber estados de cosas, y del cual el sujeto -con esa pretensión de libertad, de incondicionalidad, que le está inherentemente asociada- queda rigurosamente excluido. Desde el punto de vista del postulado de objetividad de la ciencia, cima del desencantamiento del mundo operado por la Modernidad, el sujeto, la razón, la misma vida, no son sino fenómenos locales carentes de consistencia entitativa: efímeras perturbaciones en un universo des-animado, muerto. "La antigua alianza -se refiere a la conmensurabilidad entre el ser y el pensar que constituía el núcleo de la vieja metafísica- ya está rota: el hombre sabe al fin que está solo en el Universo de donde ha emergido por azar", escribe el biólogo Jacques Monod, sintetizando la ética que se desprende del principio de objetividad y de su expresión, el evolucionismo contemporáneo (*L'Hasard et la Nécessité*).

Así, la erosión del sujeto, y esto en contra de lo que habitualmente se suele pensar, por ejemplo en la postmoderna, y a menudo celebratoria “disolución del sujeto”, está inscrita en las mismas reglas del juego de la Modernidad. Dicho de otra forma, si la Modernidad se encuentra bajo el signo de la filosofía del sujeto inaugurada por Descartes; si es la “era de la imagen del mundo” en la cual el mundo ha pasado a ser, precisamente, aquello fundado en la subjetividad -*subjectum*, recuerda a menudo Heidegger, significa fundamento<sup>10</sup> - ; si esto es así, y parece también serlo, habría que discernir allí una tensión primordial: el sujeto no se instala en el lugar del fundamento sino a partir de un heroico, y a su vez infundado, sujetarse a sí mismo, de una resistencia ante la succión, devenida casi insoportable, de las cosas.

Este heroico sujetarse a sí mismo es lo que se puede discernir en las figuras nietzscheanas del *amor fati* y el Eterno Retorno. Su trasfondo está constituido, en la misma *Gaya Ciencia*, por una profesión de fe en la más radical contingencia. Dice Nietzsche, en un parágrafo (§109), que lleva por título “*Guardémonos de ello*”:

El orden estelar en que vivimos es una excepción, y dicho orden, juntamente con la duración que como condición precisa supone, es lo que ha hecho posible, a su vez, la excepción de las excepciones: la formación de lo orgánico. Por el contrario, la condición general del Universo es el caos por toda la eternidad, y no porque carezca de necesidad, sino en el sentido de falta de orden, de estructura, de forma, de bondad, de sabiduría y demás *estetismos* humanos... Guardémonos de decir que la muerte es lo contrario de la vida. La vida no es más que una variedad de la muerte, y una variedad muy rara. No hay sustancias eternas; la materia es un error, semejante al del dios de los Eléatas.

Lo real, en efecto, ha devenido modernamente esa “falta de orden, de estructura, de forma, de bondad, de sabiduría y demás *estetismos* humanos”. Por su parte el sujeto, en cuanto extra-ordinaria posibilidad de interrupción de la necesidad (necesidad que, atención, coincide aquí con la contingencia más radical) ha quedado desprovisto de todo asidero. No obstante, acude en su rescate la actitud estética –en ella, de alguna manera, es posible discernir el eco de la idea kantiana de lo

<sup>10</sup> Ver por ejemplo: *Die Zeit des Weltbildes* (1938) *La época de la imagen del mundo* (Trad. de Alberto Wagner de Reyna), Santiago de Chile: Ediciones de los Anales de la Universidad de Chile, 1958.

sublime: confirmación de la elevación de la razón por sobre lo real, a partir precisamente de la experiencia extrema de su (cuasi) aniquilación- que Nietzsche nombra como "*amor fati*". Ella consiste en la apropiación de lo que, por otra parte, no es sino ciega necesidad. Dice Nietzsche:

Quiero aprender cada día a considerar como belleza lo que tienen de necesario las cosas; así seré de los que embellecen las cosas. *Amor fati*: sea este en adelante mi amor. No quiero hacer la guerra a la fealdad. No quiero acusar, ni siquiera a los acusadores. Sea mi única negación apartar la mirada. Y sobre todo, para ver lo más grande, quiero en cualquier circunstancia no ser por esta vez más que afirmador (*La Gaya Ciencia*, §276).

La apropiación estética de la existencia que se designa como *amor fati* podría, sin embargo, disolverse en la misma contingencia que, de alguna manera, intenta superar. Se eleva, sin embargo, a una cierta universalidad ética —a la generalidad, que constituye algo así como el óptimo de universalidad a la que la finitud humana podría acceder— por medio de la repetición. La repetición —Eterno Retorno— es la ficción mediante la cual el sujeto nietzscheano se dota de una cierta pesantez que resiste a la "disolución en el aire" propia del enrarecimiento entitativo de la Modernidad: ficción mediante la cual se produce a sí mismo, apropiándose *in extremis* de una contingencia afirmada, e infinitamente repetida en su afirmación:

*Peso formidable.* ¿Qué ocurriría si día y noche te persiguiese un demonio en la más solitaria de las soledades diciéndote: "¡Esta vida, tal como al presente la vives, tal como la has vivido, tendrás que vivirla otra vez y otras innumerables veces, y en ella nada habrá de nuevo; al contrario, cada dolor y cada alegría, cada pensamiento y cada suspiro, lo infinitamente grande y lo infinitamente pequeño de su vida, se reproducirán para ti, por el mismo orden y en la misma sucesión; también aquella araña y aquel rayo de luna, también este instante; también yo. ¿El eterno reloj de arena de la existencia será vuelto de nuevo y con él tú, polvo del polvo?" ¿No te arrojarías al suelo rechinando los dientes y maldiciendo al demonio que así te hablaba? O habrás vivido el prodigioso instante en que podrías contestarle: "¡Eres un dios! ¡Jamás oí lenguaje más divino!" Si este pensamiento arraigase en ti, tal como eres, tal vez te transformaría, pero acaso te aniquilara: la pregunta "¿quieres que esto se repita

una e innumerables veces?" ¡Pesaría con formidable peso sobre tus actos, en todo y por todo! ¡Cuánto necesitarías amar entonces la vida y amarte a ti mismo para no desear otra cosa que esta suprema y eterna confirmación! (*La Gaya Ciencia*, §341).

De esta manera, el sujeto (que hasta aquí no es más que una infinitesimal perturbación en el "caos por toda la eternidad"), haciéndose cargo de su imposibilidad, de su negación; asumiéndola, se diría, como su posibilidad más propia, la trasciende: de este modo se produce a sí mismo como ese extra-ordinario animal, el sujeto libre y responsable<sup>11</sup>. No obstante, el mismo carácter estético de la operación determina que el resultado no sea sino sueño, ficción. Ahora bien: una cosa es soñar, ficcionar; otra, saber que se lo hace. Y más allá de la pretensión nietzscheana (*La Gaya Ciencia*) de continuar soñando aun sabiendo que se sueña, la verdad es que, para nosotros, lectores de Nietzsche, que sabemos de su saber, esta operación –equivalente, en literatura, al "gran estilo", a la capacidad (von Hoffmannsthal) "de acallar el pulular de los detalles en ventaja de lo esencial"<sup>12</sup>– se ha vuelto imposible, y vivimos más bien insomnes y quejumbrosos –histéricos, habría dicho en cierto momento Freud, para quien "un histérico es alguien... al que los recuerdos lo invaden y que no puede defenderse de ellos"–, pendientes de cada posible aleteo de mariposa.

Esta ficción, la transmutación que a través de ella se opera: esto es, conjeturamos, aquello que Heidegger intenta rescatar, traduciendo al

<sup>11</sup> Escribe el mismo Heidegger ("El Eterno Retorno de lo Mismo y La Voluntad de Poder, en *Nietzsche*, Tomo II, trad. Juan Luis Vermal, Ediciones Destino, Barcelona 2000):

El término 'retorno' piensa el volver consistente de lo que deviene para asegurar el **devenir** de lo que deviene en la **permanencia de su devenir**. El término 'eterno' piensa el volver consistente de esa constancia en el sentido de un girar que vuelve a sí y se adelanta hacia sí... El eterno retorno de lo mismo nombra el **cómo** en el que es el ente que tiene tal carácter de 'qué', su 'facticidad' en conjunto, su 'que es'. Puesto que el ser en cuanto eterno retorno de lo mismo constituye el volver consistente de la presencia, es por ello lo más consistente: el que-es incondicionado.

Y en cuanto a la voluntad de poder ("...la voluntad de poder y el eterno retorno de lo mismo, en cuanto determinaciones del ser, no solo tiene que copertenerse sino que tienen que decir lo mismo"), Heidegger agrega:

"La voluntad de poder es el sobreelevarse a las posibilidades de devenir de un ordenar que se instaura a sí, sobreelevarse que en su núcleo más interno sigue siendo un volver consistente el devenir en cuanto tal y que, puesto que todo mero proseguir sin fin le resulta extraño y hostil, se contrapone a él."

<sup>12</sup> Claudio Magris, "Musil, detrás de este infinito", en Nicolás Casullo (ed.), *La remoción de lo moderno. Viena del 900*. Ediciones Nueva Visión, Buenos Aires 1991, p. 317.

lenguaje demitificado de la ontología existencial, mediante el recurso a la muerte entendida como la suprema posibilidad<sup>13</sup>. En lo que sigue nos ocuparemos de los resultados de esta traducción.

#### 4. ONTOLOGÍA, POSIBILIDAD, PODER

Recordemos la cita de *Ser y Tiempo* con que dimos inicio a la sección anterior:

El adelantarse haciéndose libre para la propia muerte libera del estar perdido entre las fortuitas posibilidades que se precipitan sobre nosotros...el adelantarse le abre a la existencia la posibilidad extrema, la de renunciar a sí misma quebrantando así toda obstinación respecto de la existencia ya alcanzada. Adelantándose, el *Dasein* se libra de quedar rezagado tras de sí mismo y del poder-ser ya comprendido, y de hacerse así "demasiado viejo para su victoria." (Nietzsche)" (H264)<sup>14</sup>

El recurso, en este pasaje, a la posibilidad que se presenta a la existencia, "de renunciar a sí misma" podría ser interpretado como una apelación al suicidio: apelación que merecería ser tomada en cuenta, aunque solo sea como un trasfondo empírico, contra el cual la estrategia ontológica heideggeriana adquiere genuino relieve. El suicidio, en efecto, podría ser entendido como aquella experiencia crucial de irreferencial libertad, en virtud de la cual, efectivamente, y por sobre cualquier coacción exterior "el *Dasein*...queda enteramente remitido a su poder-

<sup>13</sup> Notemos que el recurso al potencial transmutador de la muerte está presente ya en Nietzsche, en la sección "De la muerte libre" (*Así habló Zaratustra*) de la cual Heidegger extrae la cita mencionada más arriba. El texto de Nietzsche es el siguiente:

Más de uno se vuelve demasiado viejo incluso para sus verdades y sus victorias; una boca desdentada no tiene ya derecho a todas las verdades.

Otro aforismo nietzscheano, en la misma ya mencionada sección, que apunta en esta dirección apropiadora, dice así:

Aquel que se realiza de manera completa muere su muerte victoriosamente, rodeado de personas que esperan y prometen. (*Así habló Zaratustra*, trad. Andrés Sánchez Pascual, Alianza Editorial, Madrid 1996, p. 114-5.

<sup>14</sup> La paginación corresponde a la edición alemana de *Ser y Tiempo* (Niemayer). El pasaje que cita Heidegger se encuentra en la Sección "Muerte Libre", de *Así habló Zaratustra* (1883-1885). Se trata, al igual que *La Gaya Ciencia* (1882), de un texto correspondiente al Nietzsche "perspectivista", al cual nos estamos refiriendo preferentemente en este texto.

Para la relación entre Heidegger y Nietzsche: David Farrell-Krell, "Heidegger/Nietzsche". Cahier de L'Herne Heidegger, Editions de L'Herne, Paris 1983, pp. 161-180 "Aunque Nietzsche sea escasamente citado en *Ser y Tiempo*, escribe allí Farréll-Krell, bien podría suceder que fuese suyo el espíritu [*le génie*] que reina sobre esta obra".

ser-más-propio" (H250), liberado, como la propia cita de más arriba lo especifica "del estar perdido entre las fortuitas posibilidades que se precipitan sobre nosotros". Ante la desapropiación-alienación, caída: uno de los rasgos constitutivos de la existencia (un "existencial," en la terminología heideggeriana)- cabría siempre una estrategia extrema y sacrificial de reapropiación: como en Bataille (*La Parte Maldita*), el sacrificio conduce a la restitución de una "intimidad perdida". No obstante (esto el propio Bataille lo hace presente, respecto del sacrificio en general), no es posible descartar *a priori* la contaminación empírica de este acto, en apariencia soberano. De hecho, ante la muerte por propia mano del prójimo, rara vez es posible evitar la sensación de que pudo tratarse de una muy sofisticada (porque incontestable) forma de venganza: el suicidarse "contra" puede entenderse como una comunicación faltante, irrealizada, y no como la posibilidad que en definitiva individúa y aísla, más allá de toda comunicación posible.

Ahora bien: este insidioso residuo empírico que el suicidio pone en evidencia puede ser interpretado -es nuestra hipótesis- como aquello que precisamente Heidegger intenta reducir mediante el recurso -suerte de palanca maestra de la ontología, a la cual Heidegger recurre profusamente en *Ser y Tiempo*<sup>15</sup> - a la noción filosófica de posibilidad. En efecto: si lo real es aquello cuya equivalencia al pensar la ontología (en sus tesis explícitas, o bien en su misma práctica) debiera demostrar, entonces la noción de posibilidad, en la cual la obstinación de la empiria -su radical exterioridad- queda de alguna manera sublimada, constituye su supremo (¿postrar?) recurso. Desde la filosofía trascendental kantiana, que tiene que ver con las cosas precisamente en cuanto ellas han de ser, "antes" que reales, posibles, la posibilidad es aquella astucia mediante la cual una razón filosófica, que

<sup>15</sup> Así, recapitulando los logros de la Sección I de la obra, Heidegger escribe:

"La constitución fundamental de Dasein se hizo visible como cuidado. El significado ontológico de esta expresión fue formulado en la siguiente 'definición': anticiparse-a-sí-estando-ya-en (el mundo) en-medio del ente que comparece (dentro del mundo). Quedan así expresados los caracteres fundamentales del ser del Dasein: en el anticiparse-a-sí, la existencia; en el estar-ya-en..., la facticidad; en el estar en medio de..., la caída." (H 249-250).

Pero este anticiparse-a-sí, primero entre los "existenciales" que constituyen la estructura ontológica del *Dasein*, no es más que posibilidad:

Estando entregado a ser *este determinado ente* -únicas forma como él puede existir como el ente que él es -el Dasein *es-existiendo*- el fundamento de su poder-ser. Aun cuando él *no* haya puesto *por sí mismo* el fundamento, reposa sin embargo en su pesantez, que el estado de ánimo le revela como carga.

¿Y cómo *es* el Dasein este fundamento arrojado? Únicamente proyectándose en posibilidades en las que está arrojado. El sí-mismo que, como tal, tiene que poner el fundamento de sí mismo, *jamás* puede adueñarse de este, y sin embargo tiene que asumir, existiendo, el ser-fundamento. Tener que ser el propio fundamento arrojado es el poder-ser que está en juego en el cuidado. (H284)

ha roto amarras con la vieja metafísica, puede aún pretender, si no acceder ya a las cosas en sí mismas, sí instalarse ante ellas en calidad de legislador, que trasmuta su facticidad en legalidad. “No *de facto*, sino *de jure*” es el lema que Kant dejó a sus herederos, y que sigue presente en el proyecto ontológico heideggeriano.

Al establecer de esta manera una filiación de *Ser y Tiempo* en Nietzsche y en Kant, parecemos estar obviando la manera como, en la Sección I de la obra, el análisis fenomenológico de la “mundaneidad del mundo” pareció haber superado, desde ya, el dualismo cartesiano que se prolonga en estos pensadores. El *Dasein* no es un sujeto escindido de un mundo entendido como neutra y vacía extensión: por el contrario, está ya en el mundo: tiene un mundo, el cual no está compuesto de objetos carentes de significación, sino de *pragmata* (término que Heidegger “traduce” del griego mediante la palabra alemana *Zeuge*: “equipamiento”). Una red pragmática, por tanto, de entes a-la-mano (*Zuhanden*), que constituye el fundamento de toda significación; de entes que solo devienen “objetos”, entes ante-los-ojos (*Vorhanden*) susceptibles de ser “representados” cuando algo falla en la transparente interacción que caracteriza a las prácticas sociales que el *Dasein* desarrolla inmerso en ellos: de esta manera, el dualismo cartesiano, como expresión de una forma deficitaria del ser de los entes, parece haber quedado superado. No obstante, esta interpretación “pragmática” de *Ser y Tiempo* (que ha sido desarrollada ejemplarmente por Hubert Dreyfus<sup>16</sup>; también por Richard Rorty) no da cuenta del acto de escritura que constituye la obra: del hecho que su Sección I está escrita “desde” la Sección II. Allí, la pretendidamente tersa y autosuficiente superficie de las prácticas sociales deja lugar al heroísmo del sujeto: este, a través del cuidado, la culpa -suerte de *a priori* de la responsabilidad fáctica<sup>17</sup>- y del ser-para-la muerte, se apropia de su facticidad. Ello, entre otras cosas, haciendo de lo real precisamente esa red equipamental, cuyo término último de referencia es el propio *Dasein*; también, y eminentemente, escribiendo *Ser y Tiempo*, en cuyas páginas el drama agonal del héroe de la autenticidad es puesto en escena y alcanza su cumplimiento.

<sup>16</sup> Hubert Dreyfus. 1991. *Being-in-the-world. A commentary on Heidegger's Being and Time*, Division I. MIT Press.

<sup>17</sup> Definimos, pues, la idea existencial-formal de ‘culpable’ de la siguiente manera: ser-fundamento de un ser que está determinado por un no –es decir, *ser-fundamento de una nihilidad*...ser culpable no es el resultado de haberse hecho culpable, sino al revés: este solo es posible ‘sobre la base’ de un originario *ser-culpable*.” (H 283-4).

<sup>18</sup> Nota al concepto de *Ableben* (“dejar de vivir”, H247).

“El morir ontológico-existencial consiste en el estar vuelto hacia la muerte, en la *posibilidad* de dejar de vivir, y no en el dejar de vivir mismo”, observa Jorge E. Rivera en una nota a su traducción de *Ser y Tiempo*<sup>18</sup>. En esta *posibilidad*, la circunstancia extrema del suicidio queda superada; no obstante, en esta superación, el momento heroico se conserva, pero proyectado al plano trascendental, ontológico. “El héroe es el que siempre percibe una última posibilidad: el hombre que se obstina en encontrar posibilidades” (Emmanuel Lévinas, comentando precisamente la idea heideggeriana de la muerte<sup>19</sup>).

La posibilidad, como Heidegger expresamente lo entiende en *Ser y Tiempo*, remite a la autenticidad (propiedad), a la “inminencia sobresaliente” y al poder:

En la muerte, el Dasein mismo, en su poder-ser *más propio*, es inminente para sí... Cuando el Dasein es inminente para sí como esta posibilidad de sí mismo, queda *enteramente* remitido a su poder-ser más propio... La muerte es la posibilidad de la radical imposibilidad de existir” (*Daseinunmöglichkeit*). La muerte se revela así como la *posibilidad más propia, irrespectiva e insuperable*. Como tal, ella es una inminencia sobresaliente. (H250).

A través de esta remisión a un poder-ser, el *Dasein* se sobrepone a su existencial caída en la cotidiana y ordinaria vida del Uno (*das Man*): se produce a sí mismo “como esta posibilidad de sí mismo” en cuanto héroe que *sujeta* sus circunstancias y se eleva así a la dimensión de lo sobresaliente, lo extra-ordinario. La posibilidad heideggeriana muestra aquí su relación con el ser (más que con el no-ser, respecto al cual, sin embargo, la posibilidad en cuanto tal debiera permanecer indecisa), y con el poder. Tras la temática heideggeriana de la muerte es posible vislumbrar entonces la nietzscheana voluntad de poder: “Recapitulación: imprimir al devenir el carácter del ser, esa es la suprema voluntad de poder”, escribió Nietzsche, en un pasaje que puede ser leído como una anticipada adscripción de la ontología a la caja de herramientas del poder<sup>20</sup>. Ahora

<sup>19</sup> *El Tiempo y el Otro*, trad. José L. Pardo T., Paidós-I.C.E./U.A.B., Barcelona 1993, p. 114.

<sup>20</sup> Es sabido que Heidegger, en sus cursos y textos dedicados a Nietzsche, intentó hacer de este el último metafísico, en cuya obra la tradición de la metafísica habría alcanzado su consumación y su verdad: al final del camino, lo que en Nietzsche se tornaría patente es que dicha tradición estaba constituida interiormente por la voluntad de poder. No obstante, la frase de Nietzsche que aquí citamos sugiere una inversión: si imprimir al devenir el carácter del ser... es la suprema voluntad de poder, entonces la mentada consumación tiene su cumplimiento en la ontología heideggeriana, y no en el pensamiento de Nietzsche, que más bien la anticipa.

bien, como el propio Jiménez Redondo lo hace ver, la posibilidad o potencia se hace patente, precisamente, en su momento de negatividad: en cuanto positividad, la potencia más bien desaparece, se agota en su devenir actual. De alguna manera -esto lo pone de manifiesto Giorgio Agamben, refiriéndolo a la reflexión aristotélica sobre la potencia, en el libro *Theta* de la Metafísica- toda potencia ha de ser, primordialmente "potencia-de-no": paradójica impotencia. No obstante, aquello que Heidegger privilegia en *Ser y Tiempo* es el momento potente y afirmativo: poder-ser. La balanza, que desde el punto de vista exclusivo de la posibilidad, debía permanecer equilibrada, ha sido desviada de la horizontal en la dirección afirmativa. Para esto, hace falta la voluntad. Pero de esta manera, hay una figura, la de la impotencia por oposición al voluntarismo de la nietzscheana *Wille zu macht*, que queda sin explorar.

## 5. PREFERIRÍA NO HACERLO

Estas líneas finales están escritas bajo la influencia de un comentario escrito por Giorgio Agamben al relato *Bartleby el escribiente*, de Herman Melville<sup>21</sup>. "Preferiría no hacerlo" es la fórmula mediante la cual este personaje "dotado -así lo describe el narrador- de "un cierto aire...de pálida altivez", se sustrae sistemáticamente de pasar de la potencia al acto, hasta que, en un punto de quiebre de relato, deja de copiar sin más. Ahora bien: Agamben recurre a Walter Benjamin para relacionar precisamente la copia con el mito nietzscheano del Eterno Retorno (variante atea de la *Teodicea* leibniziana, dice Agamben), cuya huella hemos intentado discernir aquí en la ontológica apropiación de la facticidad propuesta por Heidegger: "El eterno retorno es la copia -se refiere Benjamin al castigo impuesto por los maestros a los alumnos indisciplinados, consistente en copiar innumerables veces el mismo texto- proyectada al cosmos. La humanidad debe copiar su texto en una infinita repetición". Una tanática "compulsión de repetición" (la referencia, evidentemente, es a Freud: *Más allá del principio del placer*): tal sería la verdad del sujeto que se autoproduce, asumiendo la muerte en cuanto posibilidad, la más propia posibilidad. Frente a esta diligente y heroica afirmación del poder-ser-más propio, que agota la potencia en acto, Bartleby es la encarnación misma de la posibilidad en estado puro: esto es, paradójicamente, de la más radical impotencia.

<sup>21</sup> "Bartleby o de la contingencia". *Preferiría no hacerlo*, Pre-Textos, Valencia 2000.

El héroe de la autenticidad, junto al Uno impersonal y anónimo, son figuras que Heidegger retrata, y que tienen su lugar en una galería de personajes modernos. Bartleby, el escribiente que prefiere no escribir, merece también un lugar en ella.

EDUARDO SABROVSKY

## NOTAS SOBRE EL DEBATE DE LA FILOSOFÍA POLÍTICA CONTEMPORANEA<sup>22</sup>

1. La contraposición entre tradición liberal y tradición democrática suele ser presentada, como ustedes saben, como una oposición entre quienes defienden la idea de derechos subjetivos (sería el caso de Locke) y quienes, en cambio, asignan un valor de principio a la deliberación colectiva (sería el caso de Rousseau). Mientras los primeros defienden la idea que los seres humanos, los hombres y las mujeres estaríamos, en razón de ser los seres que somos, dotados de un conjunto de facultades que nos inmunizan contra el poder del estado y contra el cálculo de consecuencias favorable a la mayoría, los segundos, en cambio, argumentan que la regla de la mayoría, que es consustancial a un procedimiento democrático, posee un cierto valor epistémico (permite revelar mejor un conjunto de verdades morales básicas) o posee un valor constitutivo (permite dar existencia a un conjunto de propiedades morales). Esta forma de justificar la democracia como forma de deliberación colectiva, constituye intentos por rehuir las obvias críticas que el liberalismo solió dirigir a la democracia: la regla de la mayoría no aseguraría la corrección moral de una cierta decisión y puede, en cambio de eso, constituirse en una fuente de violación de la autonomía individual. Todo esto justifica, hasta cierto punto, que, en efecto, exista una contraposición entre la tradición liberal y la tradición democrática o, mejor todavía, que la tradición liberal se haya esmerado en poner obstáculos al principio democrático, y que Rousseau haya sido para los liberales un fantasma amenazante, alguien cuyo discurso acaba deteriorando los espacios de libertad.

<sup>22</sup> Me he beneficiado en la confección de este memorándum de las conversaciones sostenidas con Manuel Jiménez Redondo (Universidad de Valencia).

2. Es obvio, sin embargo, que ese debate entre la tradición liberal y la tradición democrática puede ser presentado de una forma filosóficamente más sofisticada y no, simplemente, como yo mismo lo acabo de hacer, como una contraposición entre derechos básicos de carácter moral y una regla de agregación de preferencias como la regla de la mayoría. Si ambas tradiciones son tradiciones modernas, es porque están convictas de un mismo problema histórico: ambas intentan elucidar cómo puede asegurarse y cómo puede ser realizada la libertad en un mundo que carece del poder unificador de la religión<sup>23</sup>. Se trata, en otras palabras, de teorías que intentan establecer cómo puede ser asegurada la libertad conteniendo –según la famosa metáfora– un estado de guerra. En este aspecto, como es obvio, la tradición liberal y la tradición democrática coinciden, puesto que ambas reivindican una concepción universalista de libertad; pero, como es obvio también, ambas tradiciones difieren en punto a establecer de qué manera esa libertad puede ser realizada en un mundo, como el mundo moderno, que carece de una concepción compartida del bien. Habermas ha presentado esta tensión –si así pudiéramos denominarla– como una tensión entre autonomía privada y autonomía pública y ha sostenido que ni Kant ni Rousseau han logrado superarla mostrando que son, a fin de cuentas, cooriginarias.

3. En la literatura anglosajona suele describirse esa oposición bajo la forma de libertad negativa y libertad positiva que hizo famosa I. Berlin<sup>24</sup>.

<sup>23</sup> Cfr. Habermas, *El discurso filosófico de la modernidad*.

<sup>24</sup> La palabra libertad suele designar una situación de franquía, esto es, una situación en la que una vida humana no se ve expuesta a intromisiones o injerencias no consentidas por parte de otros seres humanos. Si yo puedo ejecutar alguna acción sin verme expuesto a obstáculos provenientes de otra voluntad humana, que me impidan llevar a cabo esa decisión mía, entonces puedo afirmar que soy libre en este primer sentido que la palabra libertad posee. Este sentido de la palabra libertad como ausencia de obstáculos para desenvolver la calidad de agente que cada uno de nosotros posee, es, pudiéramos decir, uno de los significados más clásicos de esta palabra. Conforme a este significado de la palabra libertad, que yo posea derecho a la libertad de expresión, quiere decir que estoy facultado para extrovertir, para enajenar mi universo afectivo o simbólico, sea cual fuere su contenido, sin que nadie esté, por su parte, facultado, para impedirme que lo haga.

Pero, claro está, no es ese el único significado que en nuestros esfuerzos de comunicación cotidiana, y en la tradición filosófica, la palabra libertad posee. Porque con esa palabra todavía podemos designar una situación distinta de la anterior, más exigente, a saber, la situación no solo de quien puede ejecutar actos sin que medien injerencias no consentidas, sino la situación de quien es dueño de sí mismo, de quien es sujeto y no, en cambio, objeto. La libertad en este segundo sentido queda mejor descrita como autonomía, es decir, como la capacidad de un hombre o de una mujer de conducir su propia vida, en particular la capacidad, que tendríamos los seres humanos, de discernir racionalmente un cierto modelo de excelencia humana, la facultad de trazar un cierto plan de vida a la luz de ese ideal y la habilidad, en fin, de ajustar el conjunto de nuestros actos cotidianos a ese

Mientras la libertad negativa consiste en la ausencia de coacción, de manera que, en este sentido, usted es libre en tanto esté carente de injerencias no consentidas, la libertad positiva consistiría en la posibilidad de ser dueño de sí mismo, de estar sometido a la propia voluntad y no, en cambio, a los designios de una voluntad ajena a la suya (Sobre esto, la *Crítica de la Razón Pura* de Kant, A534, B 562). Esta distinción de Berlin -suficientemente conocida como para que yo insista en ella sin riesgo de ofenderlos- coincide, hasta cierto punto, con las concepciones de la libertad que se muestran dispuestos a defender los que en el debate contemporáneo se denominan liberales, por una parte, y comunitaristas, por otra parte, una distinción que, sin embargo, no coincide exactamente con la distinción entre liberales y demócratas, distinción, esta última, que es, me parece a mí, más cercana a la distinción entre liberales y republicanos. La preferencia por la libertad concebida como un espacio de defensa frente al estado y

---

plan. Una vida libre, en este segundo sentido, es una vida que si no se autogobierna, se empobrece, una vida que si obedece a los designios de una voluntad ajena, se vuelve triste y se vuelve gris, porque, conforme a este punto de vista, ser libre quiere decir, ante todo, ser capaz de asignar un significado a la propia vida. Estar libre, en este sentido, no es sólo estar exento de la injerencia de una voluntad ajena, sino estar sometido a la propia.

Es fácil advertir la diferencia entre esos dos sentidos básicos -ya agregaré un tercero- que la palabra libertad posee. Yo puedo ser libre en el sentido de carecer de obstáculos para ejecutar una acción; pero, al mismo tiempo, puedo carecer de libertad en el segundo sentido que mencioné. Si soy un adicto, por ejemplo, si inadvertidamente no escojo lo que hago, entonces puedo estar liberado de la injerencia no consentida; pero no soy dueño de mí mismo y, viceversa, si estoy privado coactivamente de mi libertad de movimiento, carezco de libertad en el primer sentido, pero podría, igualmente, poseerla en el segundo sentido. De alguna forma, estos dos conceptos de libertad nos liberan de algo: de los demás, pero, también, de los impulsos (Sobre esto, la *Crítica de la Razón Pura* de Kant, A534, B 562).

Pero, como dije, hay todavía un tercer sentido de la palabra libertad que me parece necesario tener en cuenta en medio de este diálogo. No hay tiempo, desgraciadamente de que nos detengamos pormenorizadamente en esto; pero, así y todo, es imprescindible que lo tengamos en cuenta, puesto que por libertad todavía puede entenderse la capacidad que tendríamos los seres humanos, los hombres y las mujeres, de emprender cada vez un nuevo inicio, es decir, la capacidad que tenemos de percibirnos, cada uno de nosotros, como un principio de todo, la capacidad de advertir que cada uno es una posibilidad única e irrepetible, porque, como dijo alguna vez Capote, "nunca hubo nadie como yo antes que yo naciera, y nunca habrá nadie como yo cuando yo me vaya". Es en esta dimensión de la libertad -la libertad, pudiéramos decir, siguiendo a H. Arendt, como natalidad- reposa sin duda la libertad de la memoria que nos permite reorganizar el pasado, lo que ocurrió, a partir de las decisiones que nos constituyen hoy día.

Conforme al primer sentido la libertad es una propiedad o cualidad intrínseca a la condición humana (tú puedes perder tu libertad; pero la posees naturalmente); en los otros dos sentidos la libertad se construye.

frente a los demás, como un refugio en el que se despliega la verdadera identidad, por una parte, y la preferencia por la libertad concebida, al modo de Cicerón, como un estado que se alcanza bajo el imperio de la ley y en el espacio de lo público, en un ámbito en el que, como diría H. Arendt, hacemos nuestra genuina aparición, por otra parte, tales son las dos formas de entender la libertad que entrecruzan, me parece a mí, el pensamiento político moderno hasta radicalizarse en el debate contemporáneo en las figuras de un Nozick (que extrema la libertad negativa y el contrato como una metautopía, como un espacio para cualquier utopía) o de un Ackerman (que suprime la idea de libertad liberal para sustituirla, en cambio, nada más que por la idea de diálogo). Se trata de la misma tensión conceptual que aparece en Habermas, recogida como la distinción entre autonomía privada (que permite apartarse de los espacios comunicativos y equivaldría, por lo mismo, a un derecho a no ser racional) y autonomía pública (que supone la participación en un espacio donde se generalizan expectativas racionales) y se trata de la misma tensión que aparece en Rawls en la última de sus obras, *Political Liberalism*.

4. Esa distinción, que se encuentra a la base del pensamiento político moderno, posee un sentido normativo y, a la vez, un sentido ontológico, tal como lo ha descrito, por ejemplo, Taylor en *Cross purposes*. Taylor, como ustedes saben, ha sugerido que el debate entre liberales y comunitarios se revela mejor en las proposiciones ontológicas que los miembros de uno y otro bando se muestran dispuestos a defender, más que en las proposiciones normativas por las que respectivamente abogan. Mientras la tradición liberal es atomista (cree que los fenómenos sociales, incluso complejos, son función de propiedades inherentes a los individuos), la tradición comunitarista, si así pudiéramos denominarla, posee un rasgo más bien holístico (los agregados sociales producirían fenómenos que no surgen de la mera agregación de propiedades individuales). La libertad, por ejemplo, en la tradición liberal aparece como una característica intrínseca a los individuos (así, v. gr., en el derecho natural moderno), en tanto que en la visión comunitaria aparece como el resultado de formas específicas de socialización (y así como el resultado de una práctica social). La identidad, por su parte, es también distinta en una y otra tradición, puesto que mientras los liberales sugieren que el yo se constituye con antelación a los fines que escoge (tal como aparece, por ejemplo, en la posición original de Rawls), los comunitaristas afirman, más bien, que la idea de un yo antecedente a sus propios fines es un sinsentido, el yo, sugieren, quedaría constituido por los fines que el sujeto estima dignos

de ser perseguidos y esos fines en vez de preexistir al espacio social, estarían constituidos en ese espacio por coordenadas de significado que escapan al escrutinio de los individuos. En fin, la concepción de lo público y de lo privado que es posible derivar de uno y otro punto de vista es también diversa. Para los liberales, en general, la distinción entre el espacio privado y el espacio público es una distinción normativa que se concibe como una derivación de la propiedad (cuestión en la que Hegel estaría, sin duda, de acuerdo según se sigue, si no recuerdo mal, del parágrafo 41 de la *Filosofía del Derecho*) o como una derivación de la facultad de autogobierno (es el caso de Mill que define lo privado como aquella esfera de acciones de un agente que no causan un daño no consentido a terceros). La posición comunitarista y republicana es, en cambio, distinta, porque el espacio de lo público queda, en vez de lo anterior, definido como un ámbito en el que se constituyen la identidad y las preferencias individuales, de donde se sigue que hay cierta primacía de lo público -así concebido- frente de lo privado. Hannah Arendt, en fin, a quien filiaría más bien en el republicanismo, concibe el espacio de lo público como el espacio donde aparecemos y donde la natalidad (una forma radical de libertad) acontece.

5. Todas esas ideas -buena parte de ellas subyacentes a la tradición liberal- poseen derivaciones normativas de importancia en la forma de concebir al estado constitucional y democrático. Si, como de manera predominante lo piensa la tradición liberal, los sujetos anteceden al espacio público -ese es el sentido que posee, por ejemplo, la metáfora del contrato- de ahí se sigue entonces que el espacio público (como lo detectó tempranamente Rousseau en la Carta a D' Alembert) es el ámbito de la impostura, de la simulación, un ámbito donde nuestra verdadera identidad no comparece. Conforme a la tradición liberal, el estado nos brindaría un trato igual cuando fuera ciego a la diferencia, cuando las instituciones fueran, diríamos, opacas a nuestra verdadera identidad, la que, entonces, en vez de aspirar a comparecer en el espacio de lo público, debiera quedar reclusa en la esfera de lo privado. Conforme al pensamiento comunitarista, en cambio, la esfera de lo público permite que nuestra identidad se realice, motivo por el cual la política es, como lo reclama Taylor, una política del reconocimiento, una política de la diferencia.

6. El debate que acabo de relatar -y que posee, como acabo de sugerir, importantes consecuencias normativas- posee, además, consecuencias filosóficas en la querrela entre universalismo y contextualismo. Mientras

el liberalismo reivindica proposiciones normativas con validez universal, el comunitarismo insiste en que nuestras proposiciones morales están plagadas de historicidad y convictas de un relativismo inevitable. Es cierto que el liberalismo defiende esa universalidad de formas diversas -hay liberalismos escépticos que se fundan en un pragmatismo radical y otros que no lo son- pero, así y todo, parece claro que ese aspecto del debate es fundamental a la hora de evaluarlo, sobretodo porque Habermas, en vez de participar directamente de ese debate, se inmiscuye en él mediante una reflexión de segundo orden que posee como uno de sus temas centrales el que acabo de mencionar, a saber, la disputa entre universalismo y contextualismo.

7. En general, puede afirmarse, el liberalismo ha intentado defender el punto de vista universalista de diversas formas y yo voy a escoger dos de ellas que, en mi opinión, intentan resolver la aparente oposición entre liberalismo y democracia y, a la vez, rehuir toda forma de escepticismo metaético. Esas dos estrategias de defensa liberal tienen interés por lo que significan enfrente de la posición de Habermas y enfrente de la posición de Rawls.

8. A la primera posición pertenecen Nozick y Ackerman. Nozick, en *Anarquía, Estado y Utopía*, sugiere que las condiciones formales de una sociedad libre se alcanzan sobre la base de los derechos de propiedad que, ejercitados, acaban en un contrato que equivale a una forma de justicia procedimental perfecta, es decir, un contrato cuyo contenido no puede ser evaluado al margen del procedimiento utilizado para su obtención. Es evidente que Nozick generaliza aquí hacia el ámbito de lo público las condiciones descritas por Ronald Coase en el problema del costo social: en un medio sin costos de transacción, los recursos irían a sus usos más eficientes y sería posible (como el propio Ronald Coase lo muestra en el problema del faro en economía) la producción de bienes públicos. Nozick sugiere, a fin de cuentas, que una sociedad democrática puede ser el resultado de la pura libertad negativa y puede ser utilizada como un marco formal para todas las utopías sin ninguna restricción. Ackerman, por su parte, en la *Justicia Social en el Estado Liberal*, sugiere que lo constitutivo de una comunidad política es el diálogo y que la ciudadanía moral equivale a la capacidad de participar en ese diálogo. Al igual como ocurre con Nozick, el diálogo liberal de Ackerman renuncia a cualquier forma de realismo moral y reivindica, en cambio, una forma de constructivismo ontológico, es decir, la idea que los principios

morales verdaderos o correctos son los que surgen del diálogo, sin que sea posible ningún escrutinio ulterior. Mientras Nozick reivindica nada más que la idea de libertad negativa (bajo la forma de propiedad), Ackerman no esgrime ni la libertad negativa ni, tampoco, la idea de libertad positiva, en defensa de las proposiciones liberales, en cambio de todo ello erige el diálogo liberal. Es cierto que tanto Nozick como Ackerman son antropológicamente ingenuos y que el escrutinio filosófico descubriría en ellos severos problemas a nivel de lo que Taylor denomina proposiciones ontológicas; pero uno y otro -particularmente Nozick- ponen de manifiesto una forma de liberalismo más amable enfrente de lo que suele denominarse postmodernidad y, de alguna manera, están en la línea del Rawls de liberalismo político a quien me referiré en lo que sigue.

9. Existen evidentes semejanzas entre los puntos de vista de Habermas y el punto de vista del Rawls de *Political Liberalism*; aunque esas coincidencias ceden rápidamente el paso a divergencias filosóficas más profundas que dan cuenta, según creo, de que el problema de la política moderna sigue siendo, hasta cierto punto, irresoluble.

10. Desde luego, Habermas ha discutido la idea de neutralidad rawlsiana. Rawls, como ustedes saben, aspira a un tipo de liberalismo que “deja la filosofía tal como está”. En liberalismo político Rawls ha independizado, de manera radical, las cuestiones relativas a la justicia de las cuestiones relativas al bien y ha renunciado a cualquier pretensión de verdad. Esta forma de neutralidad liberal es rechazada por Habermas para quien las cuestiones prácticas y las cuestiones políticas tienen un inevitable aspecto moral que es susceptible de argumentación<sup>25</sup>. La neutralidad política, piensa Habermas, no es lo mismo que neutralidad filosófica: el punto de vista moral nos exige tratar igual a las diversas concepciones del bien sin considerar a ninguna como intrínsecamente superior a otra (neutralidad política); pero ello es en razón de que ese es el tratamiento moralmente correcto (no hay, entonces, neutralidad filosófica). Esta disputa acerca de la neutralidad no es, claro está, nueva en el pensamiento liberal y ha dado origen a una forma de liberalismo más bien escéptico (es el caso, por ejemplo, de Kelsen) o a defensas liberales que esgrimen una cierta idea del bien (es el caso, por ejemplo, de Dworkin). A fin de cuentas, usted puede ser neutral porque no sabe lo que es bueno (como

<sup>25</sup> Ob. cit., p. 201.

creyó Kelsen) o usted puede ser neutral porque cree que es bueno, que es moralmente correcto, serlo (como creen Raz o Dworkin). El rechazo de la neutralidad filosófica por parte de Habermas, lo sitúa más cerca, como es evidente, de este último tipo de liberalismo.

11. Esa especial fundamentación de la neutralidad que Habermas pretende reivindicar, le permite a Rawls afirmar que mientras Habermas elabora una doctrina "comprehensiva", él intenta, nada más, una doctrina estrictamente "política". Es obvio que en esta declaración de Rawls hay algo de la sensata desconfianza que poseen los liberales frente a especulaciones conceptuales de gran alcance y poca cercanía empírica, pero con ella quedan también planteadas las diferencias que Rawls y Habermas poseen frente al alcance de sus respectivas tesis. Mientras Rawls reclama una doctrina puramente política y deriva de ella, sin embargo, numerosas consecuencias normativas, Habermas, que rechaza, como vimos, la neutralidad filosófica, se sirve, en cambio, de una compleja argumentación de la que se derivan muy escasos principios normativos. Mientras la teoría de Habermas es teóricamente excesiva y normativamente pobre; la de Rawls -que en esto responde muy bien a la tradición liberal- es teóricamente exigua, pero rica, relativamente, en consecuencias normativas. Lo que ocurre, al parecer, es que Habermas reclama para la filosofía, en su calidad de intérprete, nada más que la "clarificación del punto de vista moral y del procedimiento de legitimación democrática" al interior de los que se desplegarán los diversos mundos de la vida, sin inmiscuirse en el diseño de una sociedad bien ordenada como, en cambio, lo hace Rawls. En opinión de Habermas, como ustedes saben, esa forma de universalidad -vinculada a la acción comunicativa- permite una cesura entre lo bueno y lo justo, ya que el primer tipo de cuestiones no podría ser racionalmente discutible si no es dentro de cierta forma o estilo de vida.

12. Pero el tema de la neutralidad no es el único problema que establece una cierta disputa entre Habermas y Rawls. También se encuentra la disputa entre autonomía privada y autonomía pública; la disputa entre los dos conceptos de libertad que, como comencé diciendo, se encuentra a la base del pensamiento político moderno. Tanto Rawls como Habermas declaran explícitamente que los dos tipos de autonomía o de libertad son cooriginarios y que, por lo mismo, no existe una oposición entre liberalismo, por una parte, y democracia, por otra parte. Habermas, sin embargo, ha defendido la idea que Rawls no logra conciliar ambos tipos de autonomía, cuestión que, en cambio, su propia obra sí habría logrado.

La objeción que Habermas dirige al pensamiento liberal es, a este respecto, suficientemente conocida: la concepción de los derechos individuales como derechos morales los deja inevitablemente fuera del principio de legitimidad republicana, en un espacio que escapa a la deliberación. Rawls, con su principio del orden lexicográfico conferiría, también, esa primacía a los derechos básicos liberales dejando, dice Habermas, "al proceso democrático en cierta medida en la sombra". Yo no soy capaz de comprender esa objeción que Habermas dirige a Rawls, puesto que, hasta donde entiendo, el reproche original de Habermas supone la reivindicación de los derechos como derechos morales (lo que supone endosar algún tipo de realismo moral o alguna forma de constructivismo epistémico) cuestión que Rawls, en cambio, no hace, puesto que tanto el primer como el segundo principio de justicia son fruto de la posición original, de una justicia procedimental perfecta que es incompatible con la defensa de derechos básicos como derechos morales (que es el aspecto que Habermas reprocha a Rawls). De manera que, me parece, como en su momento le pareció a Rawls también, incomprensible ese reproche de Habermas. A lo cual agregaría que el propio Habermas es, más bien, quien no logra resolver bien el problema entre autonomía privada y autonomía pública, este, como hemos visto, viejo problema del pensamiento político moderno. Como ha sido sugerido otras veces, no es fácil comprender cómo un principio de racionalidad como el de Habermas, un principio que intenta deslindar *desde dentro* la racionalidad, pueda decir algo sobre un derecho a no ser racional que es, a fin de cuentas, en lo que consisten los derechos liberales, un derecho, diríamos, a no participar de ninguna esfera de comunicación, un derecho a ser absolutamente excéntrico. Parece obvio que el derecho a no ser racional no puede derivarse de un metaprincipio racional; aunque es posible, que sea objeto de un consenso racional, pero, en ese caso, volvemos al inicio puesto que no habría un origen común a ambas formas de autonomía.

13. En fin, cabe plantear el alcance y las posibilidades de una teoría política puramente normativa -como tiende a serlo la teoría liberal. Este tipo de teorías parecen acentuar la dimensión dialogal de la política y parecen dejar fuera el conflicto. Al mismo tiempo, se trata de teorías que surgen al interior de una cierta práctica política -el liberalismo al interior de la constitución del estado moderno de Europa continental, luego de la Paz de Westfalia- y que, por lo mismo, hasta cierto punto la expresan y la resuelven. Si todo eso es así, cabe, entonces, preguntarse cuáles son las posibilidades que poseen las consecuencias normativas de esas teorías

cuando se las discute en contextos distintos al de aquella práctica de la que surgieron y de la que participan. El planteamiento de este problema no conduce, según creo, al relativismo, pero obliga a ejercitar una reflexión filosófico-política distinta a la puramente normativa.

CARLOS PEÑA GONZÁLEZ

# CAPÍTULO I

## LIBERALISMO Y NEOLIBERALISMO

### NOTA PRELIMINAR

En estos tres capítulos que comprende el libro, haré una introducción al pensamiento político de Jurgen Habermas, pero con la suficiente distancia crítica. En el primero me referiré a la tradición de pensamiento liberal. En el segundo, abordaré la tradición de pensamiento democrático, que es a la que el pensamiento político de Habermas se adscribe. Y en el tercer capítulo mencionaré algunos problemas básicos de la obra de Habermas *Facticidad y validez*.

### 1. CONCEPTOS BÁSICOS DE LA TRADICIÓN DE PENSAMIENTO LIBERAL

En el *Ensayo sobre el gobierno civil*<sup>1</sup> (1690) de John Locke se sientan las sucintas bases ideológicas de la tradición de pensamiento liberal que, casi sin modificación alguna, vuelven a aparecer en economistas y pensadores políticos como Fiedrich, Hayek, Milton Friedmann, Robert Nozick, y también en posiciones como la de J. M. Guéhenno y otras similares, es decir, en las actuales despedidas de lo político. Lo que voy a hacer en este capítulo es mostrar cómo los clásicos del pensamiento liberal entienden lo político, e interpretar esta clase de despedidas.

<sup>1</sup> J. Locke, *Second Treatise of Government*, en: John Locke, *Two Treatises of Government*, ed. by P. Laslett, Cambridge 1960; versión española: John Locke, *Ensayo sobre el gobierno civil*, traducción de Ángela Morales, Editorial Alba, Madrid 1987.

## 1.1. LOS CONCEPTOS DE LIBERTAD E IGUALDAD

En el capítulo segundo del *Ensayo...* Locke introduce la idea de «estado de naturaleza», es decir, del «estado en que naturalmente se encuentran los hombres». Es un estado de libertad e igualdad. Sobre la libertad dice: «Será necesario que tengamos en cuenta cuál es el estado en que se hallan naturalmente los hombres para entender bien en qué consiste el poder político y para remontarnos a su verdadera fuente. Se trata de un estado de libertad completa para organizar sus acciones y disponer de sus propiedades y de sus personas según crean oportuno, sin necesidad de pedir permiso y sin depender del arbitrio de ninguna otra persona, dentro de los límites de la ley natural». La igualdad queda definida así: «Es asimismo un estado de igualdad, dentro del cual toda autoridad y toda jurisdicción son recíprocas, en el que nadie tiene más que otro, porque lo más indiscutible es que seres de la misma especie e igual rango, nacidos para compartir sin distinción todas las ventajas de la naturaleza y para aprovecharse de las mismas facultades, sean también iguales entre ellos, sin humillación ni sometimiento, excepto que el dueño y señor de todos ellos haya colocado, por medio de una clara manifestación de su voluntad, a uno de ellos por encima de los demás...»<sup>2</sup>.

Y, ciertamente, no parece que esto sea así, sino que el Creador, si es que me ha puesto a mí a cargo de alguien que tenga que decidir sobre mí, ese alguien soy yo mismo, es decir: es a mí y a nadie más que a mí a quien compete el decidir qué configuración voy a dar a mi existencia y qué voy a hacer de mí y de lo mío, al igual que a cualquiera compete en iguales términos decidir sobre la suya. Hasta aquí, pues, los conceptos liberales de libertad e igualdad.

En relación con la libertad, se habla de que su ejercicio ha de atenerse a los límites establecidos por la «Ley natural». Ahora bien, esta ley, cuando se la considera en la perspectiva en que se mueve todo el *Ensayo...* de Locke, no parece señalar otra limitación que la de que ese derecho de libertad ha de ser compatible en su ejercicio con el mismo derecho de cualquier otro. Es posible que, al referirse a esos límites, Locke estuviese pensando también en criterios materiales de honestidad, es decir, en criterios distintos que los formales de libertad e igualdad, es decir, en criterios de «moralidad pública» en el sentido más rancio de este término, distintos a las ideas de libertad e igualdad. Pero si se prescinde de esto,

<sup>2</sup> Cfr. *Second Treatise of Government*, loc. cit., ch. II.

como creo que debe prescindirse, resulta que la única limitación en el ejercicio de ese derecho es el reconocimiento del mismo derecho a los demás, tal como viene exigido por la idea de igualdad.

Esta es la interpretación que del texto de Locke hicieron los padres de la *Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano* de 1789. En el artículo cuarto de la *Declaración* se dice: «La libertad consiste en poder hacer lo que no daña a otro; así, el ejercicio de los derechos naturales de cada hombre no tiene otros límites que los que aseguran a los demás miembros de la sociedad el goce de estos mismos derechos. Estos límites no pueden ser determinados más que por la ley». Y precisamente este artículo cuarto de la *Declaración* es el que Kant eleva a «Principio general del Derecho» en su *Metafísica de las costumbres* de 1797. Kant lo dice así: «Es de derecho toda acción conforme a cuya máxima (o como podríamos decir: conforme a cuyo tipo) mi libertad sea compatible con la de cualquier otro conforme a una ley general»<sup>3</sup>. Es decir, conforme a una ley que valga para todos por igual. Esta ley general tiene por fin hacer efectiva esa compatibilidad. Y ese es el fin de la legislación.

Veamos esto último. Según el artículo quinto de la *Declaración* «La ley no puede prohibir sino las acciones perjudiciales a la sociedad». Ahora bien, lo perjudicial para la sociedad se mide por el fin de la sociedad. Y conforme al artículo segundo, «la finalidad de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre». Por tanto, la función del derecho, la función de la ley, es la de compatibilizar efectivamente iguales espacios de libertad en el sentido de Locke. Por lo demás, fijados esos espacios, «todo lo que no está prohibido por la ley no puede ser impedido, y nadie puede ser obligado a hacer lo que aquella no ordena», dice el artículo quinto de la *Declaración*. En estos artículos está directamente recogida y expresada la libertad «liberal» autorregulándose, tenemos una libertad que se autolimita por vía de convertirse en ley para sí misma, según dice Kant, es decir, que se autolimita por la vía de convertir en criterio único de legitimidad de una norma el que esta asegure «la mayor medida posible de iguales libertades para todos».

## 1.2. EL SUJETO RELIGIOSO, EL SUJETO EPISTÉMICO Y EL SUJETO POLÍTICO MODERNOS

Ciertamente, no es fácil saber en dónde pudo encontrar Locke este «estado natural del hombre». Pero todo queda más claro si prescindimos del

<sup>3</sup> Kant, *Die Metaphysik der Sitten*, Ed. W. Weischedel, Frankfurt 1978, A 33.

constructo que representa este «estado en que naturalmente se encuentran los hombres», cuya función es permitir establecer pre-socialmente los criterios conforme a los que una «sociación» hecha con voluntad y conciencia debería articularse, y consideramos de dónde están tomados (o mejor: a dónde pertenecen) los elementos del constructo, y por qué y cómo se introduce ese nivel de reflexividad que el constructo representa.

Es decir, todo se vuelve quizá, si no más claro, sí más próximo y comprensible, si entendemos que «el estado en que el hombre naturalmente se halla», del que Locke habla, es más bien el estado o situación en que se ponen un Lutero o un Descartes, por apelar a dos figuras emblemáticamente modernas, cuando abiertamente se desligan de la sustancia tradicional social y cultural en la que están sumidos, de la que son accidentes, y en la que la subjetividad apenas despunta, es decir, en la que no hay algo así como una subjetividad desligada de esa sustancia. Con ese desligarse, con ese despuntar, esa sustancia se viene abajo, se desmorona. Es el orto de la subjetividad moderna.

Esa ruptura y desmoronamiento los vemos producirse en concreto cuando Lutero responde al emperador Carlos V el 18 de Abril de 1521 en la Dieta de Worms, ante la exigencia del portavoz del emperador por una retractación expresada con claridad. La respuesta fue más o menos esta: lo siento, no puedo retractarme de lo dicho, no puedo admitir ni la autoridad del Papa ni la autoridad de los concilios, porque el Papa se ha equivocado, los concilios se han equivocado y, en definitiva, soy yo quien he de decidir en conciencia cómo he de leer la palabra de Dios, pues soy yo solo y sin mediación ninguna quien ha de responder ante el Absoluto, ante Dios, de cómo entienda las escrituras y, por tanto, de qué configuración quiera dar yo ante Dios a mí existencia. Soy yo quien, absolutamente individuado, habré de responder de mi existencia ante el Absoluto. Por tanto, aunque ligado a la tradición, es decir, aunque ligado a las Escrituras, quedo también libre frente a ellas, pues soy yo quien ha de decidir sobre la interpretación que hago de ellas y, por supuesto, quedo desligado de toda instancia autoritaria tradicional de interpretación<sup>4</sup>.

Curiosamente, en el mismo contexto en el que Lutero dice esto, viene a decir también: he tenido muy en cuenta los enfrentamientos y peleas que podrían seguirse de mi actitud, de los cuales se me ha advertido. Pero no puede causarme sino la mayor de todas las alegrías el ver cómo a causa de la palabra de Dios se suscitan el enfrentamiento y la contienda,

<sup>4</sup>Cfr. Discurso en la dieta de Worms, *Martin Luther Werke*, Ed. G. Ebenling, Frankfurt 1982, t. I, p. 268.

pues ese es el curso, destino y resultado de la palabra de Dios, según las palabras de nuestro Señor: «Yo no he venido a traer la paz, sino la espada, a separar a un hombre de su padre, etc.».

Tal ruptura que representa el emerger de la subjetividad moderna, que en Lutero se promete a sí misma desde el principio un futuro de específica violencia, la vemos producirse igualmente en Descartes<sup>5</sup>. Al convertir en método la duda en que se halla sumido un mundo que se hunde, el de la Guerra de los Treinta Años, al poner sistemáticamente todo entre paréntesis y en cuestión, al poner todo metódicamente en duda llevando hasta el extremo la experiencia de desrealización y pesadilla, Descartes se descubre a sí mismo dando indubitablemente consigo como dubitante.

La metodización de la duda en una situación en la que todo se viene radicalmente abajo, en la que incluso los dioses empiezan a desacreditarse por su crueldad, en la que la vida se nos antoja sueño, si no ya una pura pesadilla, pone en perspectiva el suelo de una subjetividad que ahora ha de convertirse en base de todo. Pues la proposición «yo pienso, yo soy», no puede ponerse en duda y esta ha de convertirse ahora en la única base sobre la que cabe estribar. Se convierte en el punto de apoyo que pedía Arquímedes, prometiéndose poder subvertir, apoyándose en él el mundo todo. A partir de ahora yo no debo admitir nada sino lo que, paso por paso, metódicamente, se me dé con esta evidencia fundada en mi relación conmigo, que así me descubro como la base de todo. Si en Lutero tenemos algo así como la subjetividad despegándose de la sustancia tradicional, en Descartes tenemos esa misma subjetividad, que, a la vez que emerge, se ve remitida a constituirse para sí en el punto de referencia último sobre el que ha de estribar. Al igual que en el caso de Lutero, también aquí tenemos al sujeto como un absoluto relativo. Este es el sujeto moderno, que, aunque relativo, ha de funcionar como una especie de fundamento absoluto. En los *Pensamientos* de Pascal<sup>6</sup> ese sujeto que da consigo teniendo que funcionar como una especie de absoluto, se muestra en toda su fragilidad.

Naturalmente, con estas someras referencias a Lutero y a Descartes, no pretendo, ni mucho menos, fundamentar algo así como los «Derechos lockeanos», según la denominación de Robert Nozick, y ni siquiera

<sup>5</sup> Cfr. R. Descartes, *Meditaciones Metafísicas*, Traducción de M. García Morente, Editorial Espasa-Calpe, Madrid 1937, sobre todo las meditaciones primera y segunda.

<sup>6</sup> Cfr. B. Pascal, *Pensamientos*, Editorial Alianza, Madrid, 1998.

apuntar a las bases sobre las que sería posible tal fundamentación. La cuestión de la fundamentación de los derechos de libertad, o si se quiere, de los «derechos fundamentales» (en su versión liberal o en cualquier otra, y yo creo que no hay otra que la liberal, pues ¿cuál podría ser esa otra?), la fundamentación, digo, de los derechos de libertad, es un tolladar, un resbaladizo terreno, del que pocos han logrado salir con éxito, y del que a mi juicio sólo cabe salir cuando se convierte a la libertad en fundamento, es decir, cuando la libertad se revela como fundamento, en un sentido que habré de dejar para el final de este libro.

En este momento he de limitarme a sugerir que lo que dice Locke pertenece al mismo contexto de lo dicho por Lutero y Descartes, al contexto de eclosión de la subjetividad moderna. Y así, podemos entender a Locke como el equivalente político de lo que Lutero representa para la religión de los modernos y Descartes para el pensamiento (epistémico) moderno. Pues también en el pensamiento de Locke, la subjetividad, de ser un accidente de la sustancia social y cultural tradicional, de ser la autoconciencia de un orden social y político objetivo, pues no otra cosa era en la tradición, se convierte ahora en la base, en lo subyacente, en lo sustantivo, sobre lo que ha de reposar políticamente todo. Y ello representa una ruptura de todo orden social y político tradicional. Este individuo que así emerge no es, ciertamente, presocial, no es el individuo en «estado natural», sino que es un individuo «pos-social», como dice Michael Walzer<sup>7</sup>, un individuo permanentemente a distancia de su concreta socialidad material y desde luego a infinita distancia del peso imperativo con que se presentan las eticidades tradicionales y los contenidos materiales de ellas. Este individuo, como ocurre ya en el *Discurso del método* de Descartes, no tendrá más remedio que considerar provisional cualquier materia ético-política que pueda darse<sup>8</sup>. Se trata de un individuo «post-convencional», así suele decir Habermas siguiendo a L. Kohlberg<sup>9</sup>, por más que en Habermas puede que falte una neta definición de tal post-convencionalidad.

Al igual que Lutero se ve ligado a las Escrituras, también el sujeto social y político moderno está ligado a un determinado contexto de formas

<sup>7</sup> Cfr. M. Walzer, «La crítica Comunitarista del liberalismo», en *Revista La Política* pp. 47-64, Madrid, 1981.

<sup>8</sup> Cfr. R. Descartes, *Discurso del método*, Parte tercera, traducción de M. García Morente, Editorial Espasa-Calpe, Madrid 1937.

<sup>9</sup> Cfr. L. Kohlberg, *The Philosophy of Moral Development, (Vol. I) Moral Stages and the Idea of Justice*. San Francisco, California, Harper and Row, 1981.

tradicionales de socialidad y de interpretaciones de ellas, las que configuran su forma de vida. Pero al igual que Lutero, también el sujeto social y político moderno se sacude de la configuración tradicional de ese contexto y convierte en provisionales los contenidos tradicionales así desarticulados y fragmentados. Pues sujeto moderno significa la reclamación del derecho a decidir soberanamente (y, por cierto, individualmente, él solo ante el Absoluto) acerca de lo que él materialmente haya de ser, para lo cual ciertamente no tiene más remedio que partir de aquello de donde proviene, pero sometiéndolo a un constante proceso de transformación, en el que lo normativamente decisivo son los elementos formales conforme los que se articulan la abstracción y reflexividad del proceso.

Y es de este modo que el individuo moderno puede entenderse, por así decirlo, como el individuo vuelto a nacer, o recién renacido, es un individuo carente de historia normativa, es decir, en tanto individuo descargado del peso normativo de la tradición. Es devuelto a su «estado natural», en el que originalmente es él, en tanto individuo que se reencontra a sí mismo en ese estado. Un individuo que se reencontra en el estado en que Dios lo creó, y que, por tanto, en este reencontrarse abre una etapa nueva y fundacional, la del individuo que queda libre para sí, tal como Dios lo creó e hizo entrega de él a él mismo. Se trata del individuo que recibió de Dios el encargo de «crecer y multiplicarse» y de dominar la tierra, o, por lo menos, de dominar el mundo nuevo, el Nuevo Mundo, en que se encuentra puesto. No entenderíamos bien la mentalidad norteamericana si no tuviésemos en cuenta elementos de este tipo<sup>10</sup>. En todo caso esta es la filosofía de la historia que acaba acompañando a la filosofía política lockeana.

### 1.3. «SUIDAD» Y PROPIEDAD

Hemos visto a Locke expresar que si Dios me ha puesto a cargo de alguien, ese alguien soy yo, de suerte que soy yo quien ha de decidir cómo configuro mi vida, qué hago de mí y de lo mío, sin más limitación que reconocer ese mismo derecho a los demás. Veamos qué es eso de lo mío.

El capítulo quinto del *Ensayo...* versa sobre la propiedad y en él leemos: «Aunque la tierra y todas las criaturas inferiores sirvan en común a todos los hombres, no es menos cierto que la propiedad de su propia persona la

<sup>10</sup> Cfr. Carl Schmitt, *El Nomos de la tierra: en el Derecho de Gentes del "Ius Publicum Europaeum"*, Editorial de Estudios Constitucionales, Madrid, 1979.

tiene cada hombre. Nadie, a excepción de él mismo, tiene derecho alguno sobre ella. También podemos asegurar que el esfuerzo de su cuerpo y la obra de sus manos son auténticamente suyos. Por tanto, siempre que alguien arranca una cosa del estado en que la creó y la dejó la naturaleza, ha puesto algo de su esfuerzo en esa cosa, le ha añadido algo que es exclusivamente suyo; y por eso la ha convertido en su propiedad. Habiendo sido él quien la ha separado de la condición común en que la naturaleza situó esa cosa, le ha añadido algo que es exclusivamente suyo, y por eso lo ha convertido en su propiedad. Habiendo sido él quien la ha separado de la condición común en que la naturaleza situó esa cosa, ha agregado a esta por medio de su esfuerzo, lo que elimina de ella el derecho común de los demás. Y siendo, pues, el trabajo o esfuerzo personal propiedad de quien lo realiza, nadie puede tener derecho al resultado de esa adición, con tal de que quede tanto y tan bueno para los demás»<sup>11</sup>.

Esto último es la famosa «estipulación Lockeana» referente a la legitimidad de la apropiación original, cuya fuente es el trabajo (no entremos en la cuestión de si el título de legitimidad de la apropiación original es el trabajo o la ocupación).

En las tradiciones de pensamiento liberal esta estipulación suele quedar neutralizada y, creo que con razón, diciendo que en todo estado general de apropiación (frente al estado de no-propiedad, es decir, de comunidad original de bienes) se producen muchas más cosas para que los demás las usen (y ello en cantidad suficiente) que en un estado de no-apropiación. Todo régimen de propiedad individual, no sólo de bienes de uso, sino también de los medios de producción, deja siempre para los demás tanto y tan bueno como lo originalmente apropiado e incluso mucho más que lo originalmente apropiado. Así es, pero a condición de que se cumplan los supuestos de equilibrio económico a los que me referiré después.

La idea liberal de libertad y la idea liberal de igualdad, en tanto que esencialmente vinculadas a la idea de propiedad, tal como ello ocurre en el texto de Locke que acabo de citar, es a lo que Jurgen Habermas llama insistentemente «individualismo posesivo». Y haciendo suya la posición marxista de C. B. Macpherson, que fue quien acuñó esa expresión<sup>12</sup>, suele descalificarlo. La razón de esa descalificación es, como aún veremos, que Habermas querría enfatizar el carácter intersubjetivo de los derechos

<sup>11</sup> J. Locke, *Second Treatise of Government*, loc. cit., ch. V.

<sup>12</sup> Cfr. C. B. Macpherson, *La teoría política del individualismo posesivo: de Hobbes a Locke*, Editorial Fontanella, Barcelona, 1979.

fundamentales, es decir, querría ver explicados los derechos de libertad exclusivamente en términos de comunicación. La posibilidad de ello es una cuestión en la que aún habremos de entrar, pues me parece que ese intento refleja por parte de Habermas una notable falta de claridad acerca de la libertad subjetiva moderna. Pero por el momento, con lo dicho hasta aquí, yo no veo por qué en principio habría que hacer a este «individualismo posesivo» objeción alguna.

A la subjetividad moderna, a la subjetividad suelta moderna, le es inherente algo así como una desnuda «suidad», el ser yo mío, el haber de decidir yo sobre mí con exclusión de los demás, el ser el sujeto sui iuris. Cuando emergiendo, el sujeto moderno da consigo, no puede dar consigo sino como siendo suyo. Yo doy conmigo, como estando yo dejado a mi cargo y no a cargo de otro, como siendo yo el que ante el Absoluto he de responder de mí. Esto, como hemos visto, es lo que significa libertad en sentido moderno. Y si esta es la base sobre la que he de entenderme con el prójimo, no cabe duda de que en mis relaciones con él ha de prevalecer como principio de articulación de esas relaciones el que sobre mi existencia y sobre lo mío decido en última instancia exclusivamente yo, también sobre todo aquello que legítimamente pueda decir que es mío. No se ve por qué esta radical «suidad» del hombre moderno no habría de expresarse y entenderse en todos los sentidos en términos precisamente de propiedad, de capacidad de disposición sobre mí y sobre lo mío.

#### 1.4. ESTADO MODERNO Y VIOLENCIA

Aparte de los conceptos de libertad, igualdad y propiedad, hay otro motivo que acaba ocupando un importante lugar en los primeros capítulos del libro de Locke, digo un lugar importante, si no central. El «estado de naturaleza», se dice en el capítulo tercero, no es sin más un estado de paz, sino que por su propia estructura acaba convirtiéndose en un estado de guerra. Es decir, la situación de este individuo post-social no es en definitiva nunca de paz, sino de contienda. Y es la tercera vez (la primera es en Lutero y la segunda lo había sido en el *Leviatán* de Hobbes) que, en textos muy básicos de la teoría política moderna, el nacimiento del tipo de organización política específicamente moderna (el Estado moderno) o las bases de ellas, se ponen en relación con una específica forma de violencia y de guerra, la nacida de la libertad y la igualdad modernas. El Estado es el tipo de organización política que en su reverso lleva inscrita la situación que representa el estado de naturaleza, o la situación en que por su propia estructura acaba

convirtiéndose el estado de naturaleza. El Estado se construye expresamente para mantener latente el estado de guerra que la situación moderna de libertad e igualdad representa o en el que la situación moderna de libertad e igualdad acaba convirtiéndose. El Estado nace como el artificio que la libertad y la igualdad modernas acaban dándose, o empiezan dándose, para ser posibles. El estado es el artificio que en las condiciones de la igualdad y la libertad modernas nos permite sobrevivir. Y es la segunda vez (la primera fue en Hobbes) que se caracteriza al Estado como la organización que se reserva el monopolio de la violencia legítima. Ello no podría ser si esa organización en tanto que organización poderosa no fuera un poder capaz de sobreponerse a cualquier otro poder hacia el interior, y no fuera capaz de desempeñar un papel en un equilibrio de poderes en el exterior. «Hacia el interior» quiere decir: hacia el ámbito que ese poder pacifica haciendo cesar la violencia y no permitiendo otra que la suya y manteniendo latente el estado de guerra en que consiste el estado de naturaleza o en que acaba convirtiéndose el estado de libertad o igualdad.

A este propósito me parece importante subrayar aquella idea de Anthony Giddens -inspirada en Max Weber- al comienzo de su libro *Estado nacional y violencia*<sup>13</sup>, conforme a la que quizá deba considerarse insatisfactoria toda teoría y sociología políticas, en las que, a diferencia de lo que ocurre en los clásicos, no quede en primer plano que al Estado moderno le es consustancial el entenderse como la plasmación institucional y como la organización y la gestión del monopolio de la violencia, tanto hacia el interior, como hacia el exterior.

El Estado moderno aparece siempre en los clásicos del pensamiento político moderno como un medio de pacificar la existencia, un baluarte contra una muerte que podría sobrevenirnos por mano del prójimo antes de que expirase el plazo que la naturaleza nos ha concedido<sup>14</sup>, como un artificio con el que se mantiene latente el estado de guerra que la libertad y la igualdad moderna comportan. El acuerdo o pacto del que nace el Estado moderno significa siempre o co-significa siempre la reserva de una capacidad de coerción suficiente como para mantener siempre en estado virtual la perenne posibilidad de enfrentamiento violento, contra el que el Estado empezó siendo la solución. Donde no hay tal cosa no hay Estado, y donde no hay Estado no hay organización de la libertad moderna.

<sup>13</sup> A. Giddens, *A contemporary critique of historical materialism* (Vol. II); *The Nation-State and Violence*, Cambridge 1985, p. 22 ss.

<sup>14</sup> Cfr. Th. Hobbes, *Leviathan*, Ed. by C. B. Macpherson, London 1951, ch. XIII.

Pero dejemos esto por el momento hasta que nos lo cuenten Kant y Hegel, informándonos sobre el alcance de ello.

### 1.5. EL «DILEMA DE LOS PRISIONEROS»

Para Locke, lo mismo que para Hobbes, el estado de guerra deriva precisamente del estado de libertad e igualdad que caracteriza el estado de naturaleza. Sólo que para Locke no proviene de que «el hombre sea un lobo para el hombre», sino de que «toda autoridad y jurisdicción son recíprocos», es decir, de la igualdad natural. Para Locke cada cual está facultado por la naturaleza para castigar las vulneraciones de los derechos en el grado necesario para restablecer el status quo ante y disuadir de esas vulneraciones. Yo castigo, pues, a quien ha vulnerado mis derechos, o a quien ha vulnerado los derechos de otro que no puede o no ha podido defenderse, pues tengo derecho a hacerlo y en todo caso tengo derecho a ofrecer a ese otro mis servicios de protección o represalia. El afectado, que entiende no haberlos perjudicado, considera mi intervención una vulneración de sus derechos y la castiga a su vez. Yo, que honestamente no puedo menos de considerar tal cosa como una intolerable doble vulneración de mis derechos, vuelvo a intervenir para castigar, y la única salida a tal estado de guerra es la delegación por todos en un hombre o asamblea de hombres de esa facultad de ejercer jurisdicción y de la facultad inherente de ejercer coerción, dice Hobbes e igualmente Locke.

Esto último que, dicho así, suena como un problema de solución tan simple, implica la clave del casi siempre insoluble problema que en «teoría de juegos» se denomina el «dilema de los prisioneros». Cada uno por separado querría que la guerra se acabase, pero mientras tanto lo racional para mí es defenderme y exigir restitución de quien considero que ha vulnerado o que está vulnerando mis derechos. Mas esto es precisamente lo que da pábulo a la guerra que, por tanto, sólo alguna instancia externa podrá propiamente acabar. Al liberalismo se le plantea el mismo problema que Hobbes aborda en la parte segunda del *Leviatán*. El del nacimiento de un poder que ha de ser capaz de sobreponerse a cualquier otro poder. Este poder, una vez que está ahí, focaliza o atrae o concentra sobre sí el interés de todos en acabar la guerra, focalización de la que sale aún más reafirmado y corroborado. El «pacto», que sólo así, es decir, mediante la existencia de ese poder, resulta posible y efectivo, instaaura a ese poder (ya existente) en su finalidad y le confiere legitimidad.

En este aspecto el Estado proviene del pacto. Ahora bien, la finalidad y la legitimidad de ese poder dependen a su vez también de que ese poder sea poder, de que ese poder sea efectivo. Pero la efectividad que forma parte de la legitimidad, no es algo que el pacto propiamente genere, o por lo menos no está en su mano el generarla, sino que en cierto modo la presupone. En el origen del Estado moderno tenemos que suponer, pues una acumulación o concentración de capacidad acuartelada de coerción, no sólo militar sino también policial y social, que por saberse condición del pacto, se ve siempre tentada a desligarse del pacto, fuera del cual deja de ser ya fuerza del derecho o fuerza de la razón, para convertirse en no más que razón de la fuerza.

Conviene recordar el somero y preciso análisis que -a propósito de los problemas del derecho internacional público- hace Kant de esta cuestión en *La paz perpetua*: «El práctico, para quien la moral es una mera teoría, nos arrebatada cruelmente la consoladora esperanza que nos anima, sin perjuicio de convenir en que debe y aun puede realizarse. Fúndase para ello en la afirmación de que la naturaleza humana es tal que jamás el hombre 'querrá' poner los medios precisos para conseguir el propósito de la paz perpetua. No basta para ello, en efecto, que la voluntad individual de todos los hombres sea favorable a una constitución jurídica según principios de libertad; no basta la unidad distributiva de la voluntad de todos. Hace falta además para resolver tan difícil problema, la unidad colectiva de la voluntad global; hace falta que todos juntos quieran ese estado para que se instituya una unidad total de la sociedad civil. Por tanto, sobre las diferentes voluntades particulares de todos es necesario, además, una causa que las una para constituir la voluntad general, y esa causa unitaria no puede ser ninguna de las voluntades particulares. De donde resulta que en la realización de esa idea -en la práctica- el estado jurídico ha de empezar por la violencia, sobre cuya coacción se funda después el derecho público. Además, no es posible contar con la conciencia moral del legislador y creer que este, después de haber reunido en un pueblo a la salvaje multitud, va a dejarle el cuidado de instituir una constitución jurídica conforme a la voluntad común»<sup>15</sup>. Esta cuestión cobra hoy particular relevancia, como aún tendremos ocasión de señalar en el tercer capítulo.

Es importante referir una última idea de Locke a este respecto. Si una vez establecido el Estado, es decir, si una vez establecido este

<sup>15</sup> I. Kant, *La paz perpetua*, traducción de F. Rivera Pastor, Ed. Porrúa, México D.F. 1972, p. 236 s.

mecanismo capaz de asegurar el ejercicio de los derechos por vía de superar y conservar el estado de naturaleza (esto es, por vía de superar el estado de guerra, que el estado natural del hombre conlleva), resulta que en ningún caso entiendo que la intervención de la autoridad establecida representa una vulneración de mis derechos. Sí ello se produce, sólo me cabe ya reclamar al cielo, dice Locke. Pues resistir su intervención es querer hacer la guerra al mecanismo eficazmente diseñado para mantener latente el Estado de guerra, sobre el que el Estado moderno se funda.

## 2. ELEMENTOS DE LA PROMESA LIBERAL

Hasta aquí he introducido los conceptos básicos o algunos de los conceptos básicos con los que opera la tradición de pensamiento liberal: estado natural, libertad natural, igualdad, propiedad, guerra y un pacto mediante el que conservando el estado natural en tanto que estado de derecho, se lo suprime en tanto que estado de guerra mediante la instauración de un poder que, al reservarse el monopolio de la violencia, mantiene latente el estado de guerra que estructuralmente le nace al estado de naturaleza articulado por derechos.

Si ahora recurrimos a Adam Smith, podemos completar este cuadro con algunos elementos ulteriores, que son los que en realidad prestan al liberalismo -e incluso hoy le siguen prestando- toda su fascinación.

El orden liberal, vamos a oír, es el orden *justo*; además de eso, es *siempre posible*; y aparte de eso, es siempre comparativamente *el más eficiente*.

### 2.1. EL HOMBRE, SIEMPRE TAMBIÉN UN «FIN EN SÍ». JUSTICIA, ESTABILIDAD Y EFICIENCIA

Este individuo moderno, retraído sobre sí («la particularidad que es para sí», como dice Hegel en su *Filosofía del derecho*<sup>16</sup>) en el ejercicio de unos derechos que el Estado -cuyo cometido se reduce a eso- garantiza efectivamente, entra en relaciones de intercambio con los demás sobre la base de las ventajas que representa la división del trabajo.

<sup>16</sup> Cfr. W. F. Hegel, *Grundlinien der Philosophie des Rechts*, Ed. Poor Helmut Richest, Frankfurt 1972, p. 182 ss.

Sucede, pues, que busco al otro para obtener ventajas para mí, pero ello se produce sobre la base de un mutuo reconocimiento de los derechos, o mejor: de un dar por obvia esa base, efectivamente asegurada por el Government, según la expresión de Locke. Porque en cuanto puedo contar con que esos derechos se van a hacer efectivamente valer, es decir, en cuanto puedo contar con que se van a imponer de verdad, sucede algo que es obvio: lo que en un determinado plano es para mí lo sabido y querido como legítimo, en el plano de la búsqueda de mi provecho se me convierte en un elemento empírico más, en reglas de tráfico social que están ahí y que doy por obvias, respecto de las cuales lo principal que he de tener en cuenta son los costos que puede tener para mí el infringirlas. Una vez que puedo dar por supuesto el marco que representa el orden liberal de derecho, ese marco se convierte para mí en un elemento más de mi particular búsqueda de utilidad.

Observen ustedes que en tal situación, la de una situación de intercambio asentada sobre mi derecho a decidir sólo yo sobre mí y sobre lo mío, efectivamente asegurada por el Estado -y siendo ello válido por igual para todos y cada uno- se cumple casi automáticamente aquello que recoge Kant en su *Fundamentación de la metafísica de las costumbres* como "Principio de la moralidad": "Obra de manera que a la humanidad que hay en ti y en los demás no la utilices sólo como un medio sino también como un fin en sí"<sup>17</sup>.

Y si ustedes me objetan que en el concepto de moralidad de Kant es esencial la intención del agente, que yo acabo de poner entre paréntesis o incluso acabo de pervertir, acepto la observación.

Pero puedo reformular lo mismo de otro modo: en la situación descrita se cumple casi automáticamente lo que Kant, en *La metafísica de las costumbres*, define como *honestas iuridica*, como la base moral sobre la que se sostiene una conciencia reflexiva y activa, y exigente del derecho: "No te dejes tratar nunca sólo como un medio, sino siempre también como un fin en sí". Esto es para Kant un imperativo de nuestra razón, que nuestra razón se conforma con que rija sean cuales fueren las razones por las que nos atengamos a la legalidad<sup>18</sup>. En la situación descrita, se da, por tanto, casi de por sí una armonía entre la moralidad (por lo menos en el aspecto de la virtud de la justicia) y el interés. O si ustedes insisten de nuevo en que para la moralidad es necesaria la pureza de intención, podríamos

<sup>17</sup> Cfr. H. Kant, *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*, Capítulo segundo, traducción de M. García Morente, Editorial Espasa, Madrid 1945.

<sup>18</sup> I. Kant, *Die Metaphysik der Sitten*, loc. cit., A 43.

expresarnos así: casi se hace valer por sí sola una armonía entre lo que podríamos llamar “los intereses objetivos” de la moralidad que todos y cada uno admiten en principio y los intereses subjetivos del provecho que cada cual afanosamente persigue. O si se quiere: reduciéndose cada uno a la intención de perseguir eficazmente sus propios intereses en un marco articulado conforme a derechos lockeanos hechos efectivamente valer, ya han quedado también satisfechos los intereses de la moralidad, es decir, nunca se ha tratado al otro sólo como un medio, sino siempre también como un fin en sí.

En tal situación todo es para cada uno no más que un medio, y todos no son para los demás sino medios, es decir, cada cual va a lo suyo, pero cada uno es ya también en sí un fin. Por tanto, si en un colectivo de diablos ustedes logran crear un sistema de equilibrios de fuerzas, tales que el tráfico social pueda interpretarse como obedeciendo estrictamente a un cumplimiento de los derechos lockeanos y después añaden a ese colectivo de diablos un pueblo de arcángeles, ustedes no sabrían distinguir quién es un diablo y quién es un arcángel. La mentalidad diabólica no daría al traste con el orden liberal, sino que el orden liberal daría al traste con la mentalidad diabólica, al menos en el sentido de convertirla en indiscernible de la arcangélica para efectos de convivencia<sup>19</sup>. Nuestra razón, en lo que respecta a su imperativo de honestas iuridica, lo vería bien cumplido tanto por los unos como por los otros.

Porque además en un sistema de libre intercambio asentado solamente sobre el ejercicio de derechos de propiedad que se hacen valer por una autoridad cuya función se agota en eso, se establece en términos anónimos una comparación entre el trabajo invertido en el producto que yo oferto (o entre la utilidad de ese producto) y el trabajo invertido por cualquier otro en los productos que oferta. El trabajo y la utilidad son las magnitudes a que se deja reducir el valor. Este valor anónimamente establecido es el que acaba determinando el precio que en el mercado tiene el producto. Por tanto, en un sistema de libre intercambio, con formación libre de precios, yo recibo por mi producto exactamente lo que este vale, el precio justo. Es decir, en un sistema de libre mercado, en un sistema de libre intercambio asentado sobre los derechos en que se plasma la libertad moderna, es decir, asentado sobre los derechos de propiedad

<sup>19</sup> Este motivo lo introduce por primera vez B. Mandeville en su libro *The Fable of the Bees, or, Private Vices, Public Benefits*, London 1714. Kant lo hizo suyo en *La paz perpetua*, suplemento primero, loc. cit., p. 233.

en sentido lato, añadiendo además el derecho de propiedad en sentido estricto, siempre se me hace justicia en el intercambio.

Pero en relación con esto hay, naturalmente, todavía otro aspecto de ello, o mejor: una suposición de ello, que es mucho más importante y decisiva. Es la famosa "ley de Le Say", que J. M. Keynes acabaría haciendo famosa en el siglo XX<sup>20</sup>. Esta viene a decir que un sistema de libre intercambio, y con libre formación de precios, abandonado a su propia lógica, es decir, asentado solamente sobre los supuestos normativos que representan los derechos de propiedad, hechos efectivamente valer, ese sistema, digo, alcanza siempre un punto de equilibrio en situación de pleno empleo, es decir, en términos tales que cualquiera, con tal de poner diligencia en ello, puede participar en él en orden a obtener los medios materiales que necesita para configurar como le parezca su existencia conforme a estándares de bienestar de tipo medio.

Este supuesto es totalmente básico, es el más básico de todos. Pues la idea de una armonía preestablecida entre intereses de la moralidad y del provecho, y la idea de una realización automática de la justicia en el intercambio de equivalentes, implican la suposición de que es efectiva y real la posibilidad que tengo de ejercitar mi derecho a configurar libremente mi existencia. Lo que viene a decir la "ley de Le Say" es que un orden social que tiene su centro en un sistema de libre intercambio, genera su propia autoestabilidad, no pone a nadie fuera, no genera ninguna negación de sí, no genera exclusión.

Tal principio nos permite entender además por qué la teoría política liberal, va siempre relacionada con la teoría económica. Es en la economía, es en la estructura del sistema económico moderno, donde está la clave de la posibilidad de un orden político y un orden de convivencia social tal como el liberalismo clásico y el neoliberalismo lo conciben. Para el liberalismo la economía no sería un subsistema social más, sino EL sistema articulador y posibilitante del orden social tal como el liberalismo, y también el neoliberalismo lo entienden. Uno puede leer libros y más libros adscritos a la tradición de pensamiento democrático, sin oír una sola palabra de economía -es lo que ocurre, particularmente, con los textos de Habermas; cuando el libro es de un liberal o de un neoliberal es la economía la que siempre acaba convirtiéndose en tema. Con lo cual quiero decir que el teórico político, en la medida en que haya de hacer suyas las bases

<sup>20</sup> Cfr. J. M. Keynes, *Teoría general de la ocupación, el interés y el dinero*, (1936) "Introducción", Editorial Fondo de Cultura Económica, México 1943, pp. 15 ss.

del pensamiento liberal (o haya de discutirlos a fondo), en esa medida al menos, digo, ha de ser también un teórico de la economía, o por lo menos ha de estar dispuesto a introducirse en teoría económica. Es una lástima que en la segunda generación de la llamada Escuela de Frankfurt ello haya dejado de ser así<sup>21</sup>.

Por último, una sociedad normativamente integrada con base en los supuestos normativos que representan los derechos de propiedad, es siempre la más eficiente. Lo es por la diligencia que exige del individuo. El régimen liberal mantiene las capacidades individuales al máximo de su tensión y de su productividad. Y, por tanto, en comparación con cualquier otro sistema, ese sistema de libre intercambio asentado sobre "derechos de propiedad" en sentido lato y en sentido estricto, en el que con base en la división del trabajo, lo que cada cual busca es la maximización de su propia utilidad, también maximiza en conjunto lo que cada cual puede obtener. Por poner algún ejemplo, sólo en un sistema de libre intercambio descubrirá alguien que puede hacer negocio vendiendo caramelos precisamente a la salida de tal cine a tales horas de la noche.

Si es así, muy pronto le saldrá un competidor y se establecerá una competición en precio y calidad y en el trato que se le brinda al cliente. De modo que sólo en un régimen liberal podrá usted tener a la salida del cine a las doce de la noche los mejores caramelos y los más baratos posibles en el medio de un trato exquisito. En un régimen de economía planificada seguro que no ocurriría eso. Sólo tendría usted (si es que a algún planificador se le hubiese ocurrido incluir los caramelos entre los productos a producir, pues puede que se olvidara) un caramelo malo y desabrido, y desde luego en horas de economato, y ello cuando los hubiera, pues puede que al funcionario encargado de la distribución se le olvidara distribuirlos y los caramelos acaben estropeándose y volviéndose rancios en los almacenes de la fábrica. Se desperdician, por tanto, en comparación con el régimen liberal la diligencia, la inventiva, la información individuales, y el aguzamiento de todo ello que viene impuesto por la competencia, aparte de malograr recursos.

En un mercado que se desenvuelve en términos liberales hay que competir en la oferta, llevando al intercambio lo nuevo, lo que fascina, lo que cuando queda ahí, por la seducción que ejerce, o por la nueva situación que crea en la interacción humana, por el nivel en el que coloca a esta, se

<sup>21</sup> La última vez que Habermas se refirió en serio a asuntos de economía fue en su libro *Legitimations probleme im Spätkapitalismus*, Frankfurt 1972.

convierte en una perentoria necesidad para todos. Y así se convirtieron sucesivamente en necesidad para todos la radio, el automóvil, los electrodomésticos, la televisión, el computador, y ello de la mano de la genialidad del técnico y de la no menor genialidad del empresario schumpeteriano en un régimen de libertad y competencia, sin que ello signifique negarle ningún mérito al diligente trabajador manual.

La necesidad de asemejarse a las personas distinguidas, que se destacan también por alimentarse de manjares exquisitos, llevó a la creación de medios para la producción masiva del mejillón, de las truchas, del salmón, del caviar, de las angulas, etc. Incluso la naturaleza toda se vuelve producto humano. Surge quizá, por tanto, la necesidad de buscar para las personas distinguidas de nuevos medios de manifestar la distinción que les caracteriza, y en general de nuevos medios para distinguirse; y paralelamente la necesidad de hallar formas a través de las cuales popularizar los nuevos medios que la inventiva, la industria y el comercio hayan podido excogitar para los distinguidos, etc. Con lo cual en este caso la moda se convierte en fuente inagotable de innovación y de multiplicación de las necesidades<sup>22</sup>, y así podríamos seguir. La contrapartida es que todo lo distinguido se vulgariza, y que incluso en lo distinguido resulta ya visible su prevista futura vulgaridad. Es quizá “la rebelión de las masas”. Pero, qué le vamos a hacer.

Desde mediados del siglo XIX en adelante, y sobre el trasfondo que representa la “revolución industrial”, se produce aquella conexión retroalimentativa entre ciencia moderna y economía, entre tecnología y economía, que a nosotros se nos ha convertido en destino. Esta conexión no sólo se apodera de la industria, sino también de la administración, la sanidad, la educación, la comunicación, la diversión, el ocio, etc. Se genera una industria y un mercado de servicios, que desplazan en importancia al mercado industrial. La división del trabajo y los ingredientes de cada producto se vuelven de tal complejidad que incluso el más sencillo de ellos incorpora un conocimiento científico y tecnológico tan especializado y arcano para el no especialista, que nadie domina las condiciones generales de su propia existencia. Incluso en la relación consigo, el individuo se ve remitido a medios, cuyas condiciones tecnológicas completas nadie individualmente domina sino que, cada vez más, radican en el todo social<sup>23</sup>. Y a este individuo tan absolutamente depen-

<sup>22</sup> Cfr. sobre este punto: Hegel, *Filosofía del derecho*, loc. cit., pp.191 ss.

<sup>23</sup> Cfr. sobre esto: Hegel, *Filosofía del derecho*, p. 192 ss.

diente del todo social es a quien "la máquina" lo convierte en un poco más prescindible y lo amenaza con ponerlo en la calle<sup>24</sup>.

## 2.2. FILOSOFÍA DEL DINERO

Tenemos, pues, que un sistema de libre intercambio hace redundar en beneficio público, en bien de todos, la pasión humana más fuerte, el egoísmo, la búsqueda de la propia utilidad, la necesidad de distinguirse, el afán de autoafirmarse. "No debes tus buenos zapatos a la benevolencia del zapatero, sino a su interés. Serían tanto peores cuanto más los debieras a su benevolencia", decía Adam Smith<sup>25</sup>.

Y, sin embargo, si se tiene presente que esta puesta en tensión de las capacidades se asocia con una cada vez más profunda, reflexiva y compleja división del trabajo, a la que acabamos de referirnos, no puede sorprender que sea precisamente esta individualidad moderna, post-social y retraída de toda sustancia social, quien genere una red de socialidad y mutua dependencia de una densidad desconocida en toda situación premoderna. Repitémoslo: si pensamos en los elementos de que se compone hoy la satisfacción de la necesidad de desplazarse, cuando ello hay que hacerlo en un automóvil, incluso en el más modesto, nadie domina hoy la totalidad de los elementos que intervienen en ello. En este aspecto, todos dependemos de todos en un grado en que nunca había sucedido antes y que nadie había podido imaginarse antes.

El hombre moderno encontró enseguida el medio de hacer compatible tal situación de una dependencia cada vez mayor e incluso extrema con una implicación personal social casi totalmente nula en esas redes de dependencia. Es decir, hizo compatible tal situación de una dependencia cada vez mayor e incluso extrema con la posibilidad de una absoluta retracción respecto de ellas. Ese medio es el dinero, medio que es en la modernidad donde se desarrolla, abstractiza y sutaliza hasta el extremo.

Lo que este medio opera se ve bien, considerando cualquier relación sencilla que implique el empleo del medio "dinero", es decir, que venga "mediada" por el dinero<sup>26</sup>. Mi relación con el gasfiter que viene a arreglar

<sup>24</sup> Cfr. Hegel, *Filosofía del derecho*, p. 198.

<sup>25</sup> Cfr. sobre esta cuestión, A. C. Pigou, *Socialismo y capitalismo comparados*, traducción de M. Sacristán, Ariel, Barcelona 1968.

<sup>26</sup> Sobre el dinero y el poder como medios generalizados de comunicación cfr. T. Parsons, *Sociological Theory and Modern Society*. N.Y. 1967.

un grifo puede ser todo lo cordial que se quiera (no puede serlo mucho porque quizá sea la primera vez que veo a esa persona y quizá sea también la primera vez que ella me ve a mí, y yo para él y él para mí somos sustituibles por cualquier otro). Pero al darme la factura queda claro que él está allí porque su servicio es equivalente a una determinada cantidad de dinero. Sería una impertinencia por mi parte que le preguntara en qué se va a gastar ese dinero, y cosas así. Eso no es de mi incumbencia; él está allí al servicio de posibilidades de obtención de medios de pago de él, es decir, de posibilidades abstractas de sí, para mí desconocidas y que me son indiferentes. Él está allí siendo para él, no para mí, pese a que el estar él allí, por mi parte, no es sino en condición de instrumento para mí. Igualmente el contraservicio que yo hago por el servicio que se me hace, tampoco conlleva ninguna implicación personal por mi parte, más bien la excluye, no me pone en ninguna situación de dependencia respecto de él. Sería una impertinencia que el gáster empezara a preguntarme quién soy, en qué trabajo, de cuál de mis habilidades podría él servirse como forma de pago, a qué partido político voto, cuál es mi religión, etc. No, yo le indemnizo con dinero, con una contraprestación que dice bien poco de mí, que me deja tan fuera de toda dependencia personal, como demostró él estar fuera de toda dependencia personal respecto de mí al presentarme la factura y exigirme el equivalente dinerario de su trabajo y mostrarme así que no estaba sino al servicio de propiedades abstractas de sí, que para mí son sin nombre, que yo desconozco. Se trata de una relación puramente instrumental, en la que cada uno no es sino medio para la satisfacción de las necesidades de otro, en la que incluso sería falso hablar de una relación de dos personas, de una relación interpersonal, sino que se trata de la relación de un uno genérico con un otro genérico, y en la que, sin embargo, pese a ser el uno para el otro y el otro para el uno no más que un medio, cada uno es a la vez un definitivo "para sí", que lo arranca de la instrumentalidad y lo convierte en un fin en sí.

Si suponemos que estamos hablando de una interacción normativamente articulada conforme a los derechos de propiedad lockeanos y si damos por sentado (en este momento ello es más importante que nunca) que se cumple la "ley de Le Say", es decir, sí damos por sentado que tanto para el uno como para el otro se cumple que siempre nos será posible obtener en la relación de intercambio lo que necesitamos para configurar autónomamente nuestra existencia, entonces es cierto el principio de que los intereses de la moralidad coinciden con los del provecho. Podemos sostener que el dinero es el medio en el que la libertad y la igualdad modernas se dan propiamente y que se ha eliminado todo elemento de

sumisión y dependencia a ningún señor en el medio de un denso y radical depender todos de todos en el conjunto de nuestra existencia. Suprimir ese medio sería suprimir la existencia social de la igualdad y la libertad modernas. Y significaría también eliminar el necesario nivel de invisibilidad social en el que uno puede configurar de verdad a su gusto los detalles de su vida.

Lo que estoy diciendo está tomado de la *Filosofía del dinero*<sup>27</sup> de Georg Simmel, un libro que es tan básico, que no me explico cómo muchos teóricos políticos de nuestros días han podido pasarse sin leerlo. Yo creo que Simmel se inspira seguramente en los *Grundrisse* de Marx<sup>28</sup>. Y tanto Marx como Simmel quizá se inspiraron también en el parágrafo §299 de la *Filosofía del Derecho* de Hegel, donde esa idea aparece expuesta por primera vez, que yo sepa. Para Hegel, el medio que es el dinero es instrumento de realización de la libertad subjetiva, pues libera sistemáticamente de la servidumbre personal, convierte la relación de servicio e incluso la relación de trabajo asalariado en una relación entre fines en sí.

En Marx esto aparece de forma ambivalente. Marx dice: la igualdad y la libertad moderna existiendo, eso no es más que el dinero, es decir, es una cosa distinta de lo que dice ser. Claro que a ello cabe replicar con la afirmación contraria: el dinero es de tal importancia, que la existencia social de la libertad y la igualdad modernas consisten en él, o consisten en buena parte en él.

Es fundamental la importancia que precisamente en este punto y en ese contexto cobra la "ley de Le Say", pues lo que acabo de afirmar no es así, si dicha ley no se cumple. Marx, siguiendo a Malthus, daba por supuesto que la "ley de Le Say" no se cumplía. Y así daba igualmente por sentado que la omnímoda dominación de una libertad subjetiva articulada conforme a derechos de propiedad, que se da a sí misma existencia en el "medio de autorregulación" de un sistema económico incapaz de estabilizarse, estaba tan llamada a suprimirse como ese sistema de intercambio abandonado a su propia lógica. Pero por el momento, tampoco podemos entrar en esto, por más que sean ya quizá demasiados los temas que venimos dejando de lado.

<sup>27</sup> Cfr. G. Simmel, *Philosophie des Geldes* (1901), Frankfurt 1989, Capítulo cuarto.

<sup>28</sup> Cfr. K. Marx, *Grundrisse der Kritik der politischen Ökonomie*, Berlin 1974, pp. 152 ss.

### 2.3. DINERO Y COMUNICACIÓN

Conviene señalar también que la relación de libre intercambio impone de por sí racionalidad en el sentido de eficiencia. Para seguir con mi ejemplo: el gasfiter tiene que racionalizar su servicio, pues lo que yo exijo como cliente es el mejor servicio posible al precio más barato posible; y lo que el gasfiter exige de mí es diligencia en el pago; adviertan que la relación no exige, como hemos visto, ningún gasto comunicativo. Tiene, ciertamente, un elemento comunicativo determinante, si es que se lo quiere llamar así, tiene algo sabido y querido en común, son los derechos Lockeanos que la estructuran; pero por de pronto esos derechos, cuya vigencia y cumplimiento se dan por supuestos, se convierten en datos empíricos de la situación; yo he de medir las consecuencias de no pagar la factura y el gasfiter las consecuencias de hacerme una mala reparación; lo comunicativo, en su calidad de comunicativo, permanece siempre operante, aunque en el trasfondo.

Pero incluso en caso de conflicto expreso, la discusión, la defensa y la argumentación en relación con lo sabido en común, quedan aplazadas (no indefinidamente desde luego) no se sabe bien hasta cuándo. Ningún gasfiter lleva al cliente al juzgado por una factura, cómo se va a meter en eso. Ningún cliente lleva sin más al gasfiter al juzgado por una "chapuza"; quién se mete hoy en eso; "pleitos tengas y los ganes" dice una maldición en España. Conviene limitarse a esperar y ver, emprender una línea de comportamiento adaptativo y sacar el mayor provecho posible de la situación.

Advirtan ustedes el reverso de lo que estoy planteando. El dinero, modernamente articulado, precisamente por su capacidad de ahorro en comunicación, se convierte en un formidable mecanismo de destrucción de relaciones comunicativas tradicionales y también de relaciones tradicionales de dependencia, que naturalmente van juntas o suelen ir juntas. Obliga a las relaciones de comunicación a rehacerse y quedar a la altura de la reflexividad de los derechos lockeanos y, por tanto, rompe con toda relación tradicional, en aquellos ámbitos en donde pueda y logre imponerse una relación en términos de intercambio económico.

Según hemos dicho, los nuevos supuestos normativos, es decir, los derechos lockeanos, se vuelven implícitos por su lado comunicativo, es decir, por su lado de algo sabido y querido en común, a la vez que se vuelven extraordinariamente operantes sólo como datos empíricos que hay que tener en cuenta en una situación que empuja a un comportamiento simplemente adaptativo. Por tanto, la discusión y la defensa y

entendimiento comunicativos y argumentativos respecto a todo aquello de lo que el dinero se abstrae, puede que queden aplazados hasta no se sabe bien cuándo. El resultado de ello es la aniquilación de formas tradicionales de comunicación, de vida, de interacción y de mentalidad. Sin dejar siquiera espacio para su rehacimiento comunicativo, el cual queda aplazado, como digo, hasta no se sabe bien cuándo. Es decir, el dinero opera esa destrucción sin pedir permiso e imponiendo en silencio un nuevo edificio sin explicar su sentido, o sin que acabe teniéndolo. En sus huecos se acomodan (reactiva e incommunicativamente) formas comunicativas de interacción tradicional que no logran rehacerse a la altura de la reflexividad que la situación exige. El resultado es el empobrecimiento sistemático de las tradiciones culturales en las que se vive y la fragmentación de la existencia.

Pero suponiendo que el orden liberal es el justo (o el que más se aproxima a la idea de justicia), suponiendo que el orden liberal es posible y que además es el más eficiente, es decir, afirmando que sea verdad que el orden liberal permite al individuo organizar la existencia a su gusto en un marco de justicia, estabilidad y eficacia, la pregunta de Kant, de Hegel y de Marx, etc. parece que fue siempre doble. Primera: ¿qué hay de lamentable en la desaparición de formas de existencia que no estén a la altura de la libertad e igualdad moderna? Y segunda: pese a las radicales abstracciones que (sobre todo en comparación con las viejas formas de comunicación) el régimen liberal impone en la existencia, ¿por qué no habría de ser posible en el orden liberal el normal desenvolvimiento de una comunicación moderna, el desenvolvimiento de formas de comunicación a la altura de la reflexividad que los derechos lockeanos y el dinero imponen? Es decir: ¿por qué los sistemas de interacción directamente dependientes de la comunicación y el entendimiento (como puede ser el sistema escolar, por poner un ejemplo) o directamente dependientes del entendimiento y del afecto (como pueden ser la familia o la pareja, por poner otro ejemplo) no habrían de poder reestructurarse a la altura de esas formas de comunicación y tendrían que estar condenados a arrastrar una forma de existencia puramente reactiva? Nada hay de malo en que se desacralice lo sacro que antaño amparaba con su aura añejas relaciones de servidumbre, si tal desacralización no implica necesariamente que las formas de vida dependientes directamente de la comunicación queden condenadas por ello a arrastrar una espectral forma de existencia puramente adaptativa frente al núcleo duro, político-económico, de lo moderno.

Precisamente al hablar así, no se ve cómo podría eludirse la afirmación de la superioridad también normativa del orden liberal y, por tanto, del "ethos" occidental, es decir, no se ve cómo podría eludirse el considerar la libertad moderna -y lo que esta comporta- como el telos secreto de toda cultura. Pongamos un ejemplo: comentando en clase el parágrafo 197 de su *Filosofía del Derecho*, Hegel se refiere a lo que Max Weber describiría, mucho más tarde, en *La ética protestante y el espíritu del capitalismo* como la transformación de la forma europea de trabajo, transformación que Weber interpreta como una especie de "profanación" de la vida ascética de los monasterios medievales. Hegel se limita a comentar sobre los hábitos de trabajo no occidentales: "Los bárbaros son unos vagos"<sup>29</sup>. Mas, de nuevo, no podemos entrar aquí en esta importante cuestión.

No obstante, aun suponiendo la superioridad normativa del liberalismo, los problemas empiezan cuando los desequilibrios de un sistema económico regido por el "medio" dinero convierten la libertad moderna en pura distorsión (e incluso en elemento destructor) del sentido que esa misma libertad se promete a sí misma. Las crisis globales del siempre tecnológicamente movilizadísimo orden liberal ofrecen el aspecto de un auto-abismo de la libertad. De ahí que las especulaciones sobre ello vengas a menudo a parar en las proximidades de *Sobre la esencia de la libertad humana*<sup>30</sup> de Schelling.

Finalmente, noten ustedes que en este apartado me he limitado a esbozar, sólo a esbozar, la problemática de las relaciones entre la libertad subjetiva moderna, el dinero como medio de plasmación de ella, y las formas comunicativas de existencia que han de desenvolverse en el nivel general de abstracción impuesto por los derechos lockeanos, pero no vienen mediadas por el dinero. Me he limitado a señalar desde una perspectiva liberal dónde se sitúan la temática habermasiana del "mundo de la vida" (que por lo general no suele ser tema en el pensamiento político liberal) y la problemática habermasiana de la "colonización del mundo de la vida". Como es bien sabido, para Habermas la "forma de comunicación moderna", la cual incluye lo que podemos llamar el "principio de subjetividad" al que hemos hecho referencia al hablar de Lutero, Descartes y Locke, permite la diferenciación de subsistemas, como son el económico y el político-administrativo, coordinado el primero por el medio de

<sup>29</sup> G. W. F. Hegel, *Grundliniend des Rechtsphilosophie*, p. 197 (agregado).

<sup>30</sup> Cfr. F. W. J. Schelling. *Über das Wesen der menschlichen Freiheit* (1809), Stuttgart 1964.

autorregulación que es el dinero y coordinado el segundo por el medio de regulación que es el poder político-administrativo. Nosotros hemos visto como para el liberalismo el subsistema económico no es un subsistema más, sino EL subsistema articulador de un orden social en el que rige el “principio de subjetividad”, que exige ciertamente como complemento un subsistema político-administrativo encargado principalmente de hacer valer el derecho. Habermas analiza cómo el subsistema económico, en el que, por así decir, queda suelta casi en estado puro la libertad subjetiva puede reobrar sobre aquellas esferas de la existencia, como son la cultura y el desenvolvimiento cultural, la proyección de formas de socialidad, y el desenvolvimiento de la personalidad, que dependen directamente del entendimiento lingüístico, del asentimiento o disentimiento comunicativos, o sea, de la libertad comunicativa, e inducir en ellas patologías sistemáticas. Esas esferas de la existencia tienen su medida en los supuestos normativos de la comunicación lingüística, en aquellos supuestos sobre los que pisamos ya siempre en la comunicación ordinaria y en el entendimiento comunicativo ordinario, que es la forma primaria de empleo del lenguaje. Es, por tanto, en esas esferas (cultura, socialidad comunicativa, personalidad) donde se plasma lo central de nuestra existencia como animales hablantes que somos. Pues bien, esa medida puede quedar sistemáticamente distorsionada por los imperativos combinados del sistema económico y del sistema político-administrativo. En su *Teoría de la acción comunicativa*<sup>31</sup> Habermas estudia las razones, la dinámica y las formas fenoménicas de esta “colonización del mundo de la vida” por el “sistema”.

No conviene complicar demasiados las cosas, sino mantener la claridad de la exposición, pues cuando uno se pone a hablar sobre Habermas, se corre siempre el riesgo de que todo se transforme en un borrón en el que no se ve nada. Por el momento me voy a limitar a decir que bastan estas breves referencias a temas de su obra para darse cuenta de los siguientes cuatro puntos:

1) Habermas distingue entre la “libertad subjetiva” que queda suelta principalmente en el sistema económico y la libertad de decir que sí o que no, es decir, la libertad comunicativa, subyacente en el consenso y disenso comunicativos. Para Habermas el hombre es un animal que habla. Hablar es primariamente entenderse con alguien sobre algo, y a

<sup>31</sup> Cfr. J. Habermas, *Teoría de la acción comunicativa*, dos tomos, Editorial Taurus, Madrid, 1989.

Habermas le interesan los supuestos normativos universales de ese entenderse, que en la forma de comunicación moderna se vuelven explícitos como tales supuestos de la comunicación, y operan como principios<sup>32</sup>. Y así Habermas desarrolla una teoría consensual de la verdad (entenderse sobre algo), una teoría discursiva de la justicia o una ética discursiva (entenderse con alguien), en la que tendremos ocasión de entrar en el segundo capítulo, y una teoría comunicación al del desarrollo de las estructuras de la subjetividad (entenderse). Ahora bien, Habermas no da ninguna explicación satisfactoria de cómo se relacionan entre sí “libertad subjetiva” y “libertad comunicativa”.

2) Habermas articula una idea de sociedad en dos niveles. El nivel que representa el “mundo de la vida” (con sus tres componentes: cultura, sociedad y personalidad) y el nivel que representa el “sistema”. Al articular así la idea de sociedad, Habermas está siguiendo a Hegel y aprovechando las dos grandes corrientes de teoría sociológica contemporánea para reformular a Hegel, la “sociología comprensiva” y el “funcionalismo sistémico”. En su *Filosofía del Derecho* Hegel entiende la modernidad social como una ruptura de las “eticidades” tradicionales a causa de la irrupción del “principio de subjetividad”. Lo que en los mundos tradicionales de la vida es fusión e identidad de sujeto y objeto, es decir, es sustancia ética que no es sin la subjetividad, pero de la que la subjetividad, sin embargo, no es sino un accidente, esa identidad, digo, se disocia en el mundo moderno (y ello es lo definitorio de la modernidad social) en una “individualidad que es para sí” y en el tipo de socialidad relacional de tipo anónimo que describe la Economía política. Es decir, se rompe aquella identidad de lo objetivo y lo subjetivo que caracteriza a los mundos tradicionales de la vida.

Esa ruptura queda “conservada” a la vez que “superada” (es decir, queda *aufhebung*) en el Estado constitucional nacional moderno que representa una identidad de lo objetivo y lo subjetivo, es decir, que representa una reconstrucción de la eticidad, al nivel de reflexividad que el principio de subjetividad impone. En el Estado constitucional moderno el ciudadano no es sino accidente de la sustancia estatal, a la vez que el Estado, la sustancia estatal, no es otra cosa que la concreción de la ciudadanía, es decir, de la libertad subjetiva y la libertad política en cuanto estatalmente articuladas; con lo cual el ciudadano (en el sentido de sujeto

<sup>32</sup> Cfr. sobre esta cuestión M. Jiménez Redondo, *El pensamiento ético de Jürgen Habermas*, Episteme, Valencia 2000, p. 14 ss.

particular) no es sino accidente de sí mismo. Al poner su vida en peligro en defensa del Estado, el ciudadano no estaría defendiendo sino lo que él mismo es, su propia sustancia como ciudadano; con lo cual, en defensa del Estado, él mismo en tanto que sujeto particular se estaría considerando secundario respecto de aquello que constituye su propia sustancia, la libertad moderna a la que el Estado constitucional moderno da articulación y forma, es decir, que sólo organizándose en forma estatal cobra realidad y concreción. Habermas, como él dice expresamente en varios lugares de *Teoría de la acción comunicativa*, recurre a este esquema de Hegel y lo reelabora en términos de sociología comprensiva y de funcionalismo sistémico. Entiende la eticidad como "mundo de la vida". La modernidad social se define por una racionalización del mundo de la vida que permite la diferenciación de subsistemas regidos por medios anónimos de autorregulación, cuales son el dinero y el poder político administrativo. El sistema político-administrativo es para Habermas el "príncipe" en el sentido Roussonian, que ejecuta los mandatos del "soberano". Y para Habermas el "soberano" coincide en parte con el sistema político-administrativo, como es el caso de los órganos formales de formación de la opinión y la voluntad comunes, por ejemplo, los Parlamentos; pero en parte el soberano es también el "espacio público", es decir, el espacio no formalmente organizado, o los espacios no formalmente organizados (los cuales se solapan y entrecruzan entre sí) de uso público de la razón. En ellos se genera el "poder comunicativo", que Habermas distingue tajantemente del "poder político-administrativo".

Definitivamente Habermas no entiende la sociedad como *communitas politica*. El poder político-administrativo derivaría del comunicativo a través de los correspondientes mecanismos constitucionales que vinculan el espacio público ciudadano con el subsistema político formal. Y el espacio público o esfera pública se asienta en el componente "sociedad" del "mundo de la vida". El sistema económico se organiza jurídicamente; también el sistema político se organiza jurídicamente a la vez que sirve a la posición y cumplimiento del derecho y a la realización jurídicamente articulada de fines colectivos; y el poder político-administrativo mediante el que ello ocurre dimana del poder comunicativo o poder constituyente generado en la esfera del uso público de la razón. Esto es en muy escasa parte verdad, y en gran parte una pura ficción; pero se trata de una ficción que es constitutiva como tal ficción, es decir, se trata de una ficción que obliga a la realidad (y esta es la parte de realidad que la ficción tiene) a dejarse contar al menos conforme a esa ficción. Esa fábula de una comunidad jurídica de libres e iguales que ella misma se autoorganiza no

es sino una ficción y en todo caso una abstracción, pero, pese a ser una abstracción y una ficción, constituye el elemento integrador más básico de una sociedad moderna. El poder que, de conformidad con el derecho establecido, pone el derecho (es decir, dicta derecho) se genera en los espacios de comunicación pública, y ese derecho integra y regula el sistema económico y el sistema político-administrativo, y recubre al resto de las instituciones sociales incluyendo al espacio público.

Naturalmente, el espacio en que se genera el poder legitimante es para Habermas la esfera pública que, en lo que se refiere al establecimiento del derecho y en lo que se refiere a la realización de fines colectivos, se ata a sí misma mediante los mecanismos constitucionales de transformación del poder comunicativo en poder político-administrativo, y esa esfera pública es la esfera del ejercicio de la libertad comunicativa. Frente a ella, la libertad subjetiva, la libertad de arbitrio, la libertad de elegir conforme a los derechos de uno y las subjetivas preferencias de uno, es la "Cenicienta" de la construcción de Habermas, es más bien lo normado, mientras que el ejercicio de la libertad comunicativa es más bien lo normante.

3) Cuando se compara la posición de Habermas con las posiciones liberales, uno se inclinaría a pensar que para el liberalismo, la sociedad es básicamente una comunidad política que se compone de individuos inicialmente solitarios, o de familias representadas por el *paterfamilias*, que es quien políticamente cuenta, es decir, que es aquel a través del cual la comunidad doméstica se integra en la comunidad superior que sería la comunidad política. Pero Hegel vio muy bien que ello no era así. El liberalismo cuenta con un individuo "postsocial" y con una esfera de socialidad anónima generada por el ejercicio de la libertad subjetiva y que, por tanto, es complementaria de esa libertad, es esa libertad realizándose. La diferencia radical con Habermas y, en general, con toda la tradición de la izquierda europea, radica en que esa libertad, en cuanto que por su propia idea, diría Kant, exige una maximización articulada conforme a leyes generales, es el elemento normante, y por cierto el único elemento normante, es decir, la única fuente de normatividad, y no el elemento normado. El liberalismo supone que basta plasmar esa incondicional reclamación de libertad en adecuadas leyes generales, para que el orden social se autoequilibre por sí solo en términos de la máxima eficiencia. La fuente de legitimidad no es el poder comunicativo generado en la esfera del uso público de la razón, la única fuente de legitimidad es la incondicional reclamación de la medida máxima de libertad posible compatible con igual libertad para cualquiera. Lo que dimane del uso público de la razón, e igualmente el poder del príncipe, tienen su límite

en lo incondicional de aquella reclamación. Por lo demás, la tradición liberal no quiere oír hablar de soberanos.

4) Lo político tiene, pues, una función instrumental que no dimana de la esfera de lo común, sino que, por lo menos en sentido lógico, la precede. Por lo demás, la función de lo político ha de reducirse a fijar el orden de derecho por el que la sociedad anónimamente se autorregula, el sistema político no puede pretender ser la cabeza que regula el cuerpo social con voluntad y conciencia. En realidad no puede haber más fines colectivos legítimos que el de establecer las condiciones necesarias para que el orden de los derechos de propiedad rija de verdad, y esto, digámoslo de nuevo, produce un orden cuya autorregulación es básicamente anónima.

### 3. A MODO DE CONCLUSIÓN

Mi apelación a Habermas sólo tenía por el momento la finalidad de dar más relieve a las posiciones liberales que he venido describiendo. No sé si he convertido a todos ustedes en liberales, lo cual sería ciertamente un resultado paradójico de un libro que refiere constantemente a Habermas. Pero yo tengo que decir que acepto todo o casi todo lo que del liberalismo he expuesto, menos una sola cosa. En la *Teoría general del empleo, la ocupación y el dinero* de 1936, al final de la "Introducción", en una sección titulada "El principio de la demanda efectiva"<sup>33</sup>, John Maynard Keynes demuestra cómo frente a Ricardo tenían toda la razón Malthus, Marx y otros al argumentar (aunque lo hicieran rematadamente mal) que un sistema de libre intercambio abandonado a su propia lógica no alcanza por sí solo un punto de equilibrio en situación de pleno empleo, sino que genera sistemáticamente exclusión y, por tanto, también relaciones de extrema dependencia para los excluidos. Estas relaciones resultan quizá tanto más desesperantes cuanto que por lo general no resultan directamente tematizables y cuestionables en el medio de la relación misma; e incluso la posibilidad de discutir las, como también he dicho, queda aplazada no se sabe bien hasta cuándo.

En los parágrafos §242 ss. de su *Filosofía del Derecho*, Hegel, que se había dejado convencer por Malthus, describe las consecuencias de tales desequilibrios estructurales: concentración de la riqueza en pocas manos,

<sup>33</sup> Cfr. J. M. Keynes, *Teoría general de la ocupación, el interés y el dinero*, p. 32.

miseria de la clase ligada al trabajo, la permanente amenaza de desempleo, el conjunto de conflictos que el propio Hegel y Marx, entendieron como dialéctica interna de la libertad moderna, la dialéctica por la que el liberalismo acaba superándose en democracia.

No me resultan convincentes los intentos de Hayek de afirmar, contra Keynes, la “ley de Le Say”, pero poniéndola por encima de toda susceptibilidad de demostración, es decir, convirtiéndola en una especie de artículo de fe liberal<sup>34</sup>. Me parece que podemos considerar una experiencia histórica el que un sistema de libre intercambio, asentado sólo sobre derechos lockeanos de propiedad, abandonado a su propia lógica, no alcanza por sí solo un punto de equilibrio en situación de pleno empleo, tal que permita a toda persona mayor de edad configurar autónomamente su propia existencia conforme a estándares medios de bienestar reconocidos como tales estándares de bienestar y no con un mísero pasar.

Digo que a excepción de esto, es decir, a excepción del supuesto que represente la “ley de Le Say”, acepto todo lo demás que he expuesto (ustedes me preguntarán qué es entonces todo lo demás, ya tendré ocasión de irlo explicando, sobre todo en el último capítulo; no conviene complicar ahora las cosas). Pero precisamente porque, menos eso, acepto todo lo demás, no puedo aceptar que la apelación al liberalismo se interprete como una especie de “despedida de lo político” en el sentido en el que hoy suele emplearse esta expresión. Esto es, a condición de que se excluyan algunos aspectos disparatados de posiciones como la de Nozick<sup>35</sup>, que representan una (a mi juicio) inaceptable interpretación de la tradición de pensamiento liberal. Yo quiero subrayar el lado netamente político del liberalismo, incluso cuando el liberalismo se vuelve contra lo estatal.

### 3.1. SOBRE LIBERALISMO Y ANARQUISMO

Yo estaría por decir que, propiamente, Nozick es ajeno a tal despedida. Como es sabido, Nozick parte de los derechos que asisten al individuo en estado de naturaleza y del derecho que le asiste a defender sus

<sup>34</sup> Cfr. F. Hayek, *Contra Keynes and Cambridge. Essays, Collected Papers of F. Hayek*, Vol. 9, University of Chicago Press 1995.

<sup>35</sup> Me refiero siempre al libro de R. Nozick, *Anarchy, State and Utopia*, New York: Basic Books 1974, primera reimpresión, Oxford 1980.

derechos (y también a defender los derechos de cualquier otro que se lo pida, e incluso si no se lo pide) contra las vulneraciones de esos derechos. Pues en el estado de naturaleza “toda jurisdicción y toda autoridad son recíprocas”<sup>36</sup>.

Para esa defensa uno podría también recurrir en términos de división del trabajo a una “agencia” (a otros individuos) que se especialice en ofertar servicios de protección de derechos. Pues la existencia de agencias protectoras, de agencias especializadas en la defensa de derecho en el sentido íntegro en que la entiende Locke, no vulnera los derechos de nadie en el estado de naturaleza. Nozick construye una dialéctica por la que (como cuestión de hecho y sin que se vulneren los derechos de nadie, y sin mediar “contrato social” ninguno que funde nada común), llega a constituirse una agencia protectora dominante o un sistema de agencias dominantes que de hecho tienen el monopolio de la violencia legítima. Lo tienen de hecho, no de derecho, porque, de derecho, nadie en el estado de naturaleza posee el monopolio de la violencia legítima. Solamente que la agencia dice (lo escribe en el periódico y pone anuncios en la televisión, o simplemente en el “boletín” o “gaceta” que publica) para que todos se enteren: cuando un cliente me pida la protección por la que paga, porque entiende que ha sido vulnerado un derecho suyo, yo voy a entender que efectivamente ha habido una vulneración de tal o cual derecho si concurren tales o cuales circunstancias; y castigaré a quien castigue una supuesta vulneración de derechos, si yo no puedo entenderla como efectiva vulneración; y castigaré también a quien en el castigo emplee procedimientos que impliquen vulneración de derechos o riesgos de vulneración de derechos, etc. Será, pues, la agencia quien en los casos de conflictos entre las personas que tienen contratados sus servicios y en los casos de conflictos entre clientes e independientes acaba encargándose de todo lo relacionado con la defensa de derechos y con la sanción por los derechos vulnerados. Pero en definitiva, esto es lo que hace un Estado. Por tanto, en la “agencia protectora dominante” de Nozick o en el “sistema de agencias protectoras dominantes” de Nozick cabe reconocer el Estado protector liberal o el sistema de Estado liberales.

Con ello “se matan dos pájaros de un tiro”, pues se está diciendo que todo Estado con más funciones que las previstas en el modelo liberal clásico tiene que representar una intromisión ilegítima en los derechos de alguien.

<sup>36</sup> Cfr. J. Locke, *Second Treatise of Government*, ch. II.

Y segundo, se está entendiendo que lo político-estatal, en tanto que esfera de lo común, introducida por contrato, es pura apariencia. Lo que lo político estatal tiene de legítimo (se nos está diciendo) se reduce en realidad al ejercicio privado de derechos privados y a ello debe reducirse si es que aún no se reduce a ello. Esa supuesta esfera de ejercicio de la autonomía ciudadana y de autodeterminación ciudadana, como distinta de la esfera del ejercicio de derechos subjetivos entendidos en tales términos privatísticos, sería pura apariencia, y, cuando esa apariencia cobra existencia política, no se la puede considerar sino como una constante fuente de intromisiones ilegítimas en los derechos de la gente.

Yo creo que esto, si se lo entiende así, es un despropósito. Y lo es justamente cuando se toma en serio la idea de que aquello que lo político-estatal tiene de legítimo se reduce en realidad al ejercicio privado de derechos privados, es decir, de derechos subjetivos de libertad. Pues tales derechos subjetivos, tal como los introduce Locke, por su idea misma, tienen un momento de comunidad, que exige además se los complemente con otra clase de derechos, como condición misma de su propio ejercicio. Es decir, con contrato o sin él, damos con un ámbito de *Commonwealth*, de *koinonía politiké* en sentido estricto (naturalmente, habrá que interpretar entonces a qué vienen esas tan apasionadas “despedidas de lo político”).

El orden liberal, cuando lo ha habido, siempre ha contado (para empezar) con un muy denso y movido espacio de opinión pública jurídica. Precisamente porque cuando se vulnera un derecho mío, esa vulneración podría haber sido la de un derecho de cualquiera, y precisamente porque la defensa del derecho y el castigo de su trasgresión son también asunto de cualquiera, esa defensa acaba siendo lo querido en común. Esto quiere decir que en casos de conflictos, el derecho sobrepasado y la defensa de ese derecho o el castigo de esa vulneración, se revela como lo sabido y querido en común, que todos y cada uno, como asunto de todos, están interesados en que se efectúe, precisamente como asunto de todos. Y esto es un momento de *koinonía politiké* en el sentido más clásico de la expresión. Es decir, el cuidado del derecho como asunto de todos y la puesta a punto de capacidades colectivas de acción han sido las dos tareas que clásicamente se han atribuido al ámbito de lo político. Que ese momento de *koinonía politiké* sea pensado en la tradición de pensamiento liberal como momento de la propia sociedad civil, no es sino una ventaja de la tradición de pensamiento liberal.

Asimismo al orden liberal le fue siempre consustancial un movido espacio de opinión pública política. Ello por dos razones:

La primera, a la que ya nos hemos referido, es que el modelo liberal sabe muy bien de la necesidad de un poder capaz de hacer efectivo el derecho y sabe que ese poder por su propia estructura está sujeto siempre a la tentación de independizarse del derecho. Se revela, por tanto, como asunto de todos el mantener ese poder en el punto de mira. De ello no escaparía el poder de la “agencia protectora dominante” de Nozick. La opinión pública liberal ha sido siempre una tradición vigilante frente al poder, al que ha recordado constantemente su carácter instrumental.

La segunda razón es aún de más peso, es la que se expresa en el propio principio del derecho de Kant, ya citado: “Es de derecho toda acción conforme a cuya máxima mi libertad sea compatible con la de cualquier otro conforme a una ley general”. Es decir, el único derecho innato que asiste al hombre en virtud de su humanidad, dice Kant, esto es, la libertad e igualdad lockeanas, son libertad e igualdad conforme a derecho, libertad e igualdad conforme a leyes, es decir, son derechos “no saturados” y, por tanto, hay que deletrearlos en términos de leyes positivas que no los desmientan ni los vacíen, sino que les aseguren efectiva existencia social. Y como en esas leyes se trata de mi libertad, son asunto mío; y como lo mismo ocurre para todos, son asunto de todos y de cada uno. De modo que la tarea de legislar y, por ende, de interpretar los derechos naturales innatos, es decir, los derechos pre-políticos, se revela para todos como siendo asunto de todos y cada uno. Se trata de mis derechos y de los de cada uno. De nuevo nos encontramos aquí con un momento de *koinonía politiké* en el sentido más clásico de la expresión.

Por eso, enuncia Kant como principio del derecho “puesto”, es decir, del derecho positivo, del derecho públicamente vigente y públicamente hecho valer, lo siguiente (y advierto que al apelar aquí a este principio no estoy introduciendo todavía nada ajeno a la tradición de pensamiento liberal, sino que dicho principio, aunque es obvio que Kant lo toma de Rousseau, podría interpretarse directamente también en términos liberales, como voy a hacer): “El poder legislativo sólo puede pertenecer a la voluntad unida del pueblo, pues como de él ha de provenir todo derecho, tiene que poder no hacer injusticia a nadie mediante sus leyes. Ahora bien, cuando alguien dispone algo sobre otro, siempre es posible que le haga injusticia, pero no cuando dispone algo sobre sí mismo (pues *volenti non fit iniuria*). Por tanto sólo la voluntad unida y concordante de todos, en cuanto que cada uno sobre todos y todos sobre cada uno

disponen exactamente lo mismo, en suma sólo la voluntad general unida del pueblo, puede ser legisladora<sup>37</sup>.

El Estado liberal, la agencia protectora dominante, pone fin al estado de guerra en el que el estado natural del hombre se convierte, precisamente por su monopolio de hecho de medios de coerción que le permiten imponer su interpretación del derecho. Ahora bien, el poner fin al estado de guerra no es tal si la interpretación de qué ha de considerarse derecho y de qué ha de considerarse vulneración de derechos no queda organizada de suerte que ello pueda considerarse asunto de todos y de cada uno. Puesto que se trata de derechos míos, una interpretación de ellos por los demás excluyéndome a mí de ella, o bien representa una directa vulneración de esos derechos, o un grave riesgo de ello. Por tanto, el poder de hecho con el que la agencia protectora dominante impone una interpretación de los derechos, de la que me excluye a mí, no puede considerarse legítimo, en contra de la suposición de Nozick de que ese poder ha resultado sin que se vulneren los derechos de nadie. La única salida a esta situación habrá de ser reflexiva, y consiste en la introducción del momento de pacto que expone Locke. Se impone una cierta institucionalización del momento de lo "sabido y querido en común" (Hegel), es decir, de los derechos lockeanos; pues ese momento de "ser sabidos y queridos en común" constituye un inexorable momento del ejercicio de esos derechos.

El "estado de naturaleza", arrancado así de su permanente posibilidad de convertirse en estado de guerra, puede ejercer la normatividad que continuamente proviene de él. Aunque, eso sí, la posibilidad de que se convierta en estado de guerra permanece como una posibilidad siempre amenazante.

De modo que en el modelo liberal se suponen (sin más y esencialmente) opinión pública jurídica, opinión política, tribunales y parlamento; aparte de policía y ejército, como más arriba vimos, aparte (en suma) del lado estrictamente instrumental del Estado en cuanto instrumento de imposición del derecho.

En la concepción liberal clásica se ha pensado siempre que este momento de *koinonía* que la libertad moderna conlleva puede ser extraordinariamente escueto. Primero, porque ese momento ni tenía ni podía incluir nada concerniente a la estabilidad sistémica de una sociedad centrada en el sistema de intercambios, sino que debía excluirlo expre-

<sup>37</sup> I. Kant, *Die Metaphysik der Sitten*, p. 46.

samente; pues, una vez supuesto un aparato estatal que haga valer efectivamente eso tan sucinto querido y sabido en común, es decir, que haga valer el sistema de los derechos lockeanos debidamente deletreados en derecho positivo, el orden social se estabiliza solo y anónimamente. Por tanto, la polémica liberal siempre se endereza contra la tendencia del aparato estatal a asumir funciones. Estas podría desempeñarlas más eficazmente en términos de empresa privada la sociedad que el Estado. Y además el Estado no podría asumirlas sin vulnerar derechos. Pues para desempeñarlas habría de prescindir de las relaciones de intercambio; y por tanto, tampoco podría asumirlas sin perturbar un orden que, cuando no se lo deja producir anónimamente, sufre menoscabo en su justicia, en su autoestabilidad y en su eficiencia (aunque tal menoscabo sólo resulte visible comparativamente y a la larga).

Por eso, en la tradición liberal se ha pensado siempre que, como momento político, era suficiente el resumido acuerdo sobre “normas generales de conducta justa” (Hayek) y el acuerdo sobre los términos de organización de las someras e inmisericordes instancias encargadas de hacerlas valer. Y se ha pensado también que para que se produjese ese sucinto acuerdo efectivo era menester que dichas reglas debían ser sostenidas por un poder resultante de la propia trama de intereses sociales. Por tanto, ese poder ocupa para el liberalismo una ambigua posición entre la trama misma de intereses sociales y de ejercicio de poder social, por un lado, y lo sabido y querido en común que representan aquellas reglas, por otro. En su libro *Fin de la democracia*, J. M. Guéhenno<sup>38</sup> hace un uso magistral de esta ambigüedad. Pero a mí Guéhenno no ha logrado convencerme de que, incluso más allá de los Estados nacionales, que hoy pierden, ciertamente, importancia en aspectos muy relevantes (aunque tampoco aquí conviene correr mucho ni exagerar), la interacción humana más corriente no venga también estructurada por la suposición de un momento de lo abstracto querido y sabido en común, al cual hay que dar alguna forma institucional; y a tal forma institucional habrá que entenderla por una u otra vía como resultado de un acuerdo, convención o pacto que acabe introduciendo por lo menos la operante ficción de una diferencia entre un interés común y los intereses particulares.

Así pues, a mí me parece que la idea de “agencia protectora dominante” de Nozick es una representación crítica vuelta contra la representación

<sup>38</sup> J. M. Guéhenno, *El fin de la democracia: la crisis política y las nuevas reglas del juego*, Editorial Paidós, Barcelona, 1995.

que clásicamente solemos hacernos del Estado como un orden político-administrativo contradistinto de lo social, que precisamente por eso puede anquilosarse y volverse contra el orden de lo sabido y querido en común y suplantarlo; pues el orden de lo sabido y querido en común, aunque contradistinto de la trama de intereses sociales, no puede considerarse sino como un momento de esta. Ahora bien, igualmente una disolución privatista de lo político-administrativo en instituciones privadas insertas en la propia trama social puede muy bien volverse en contra de lo sabido y querido en común. Pues tampoco la idea de "agencia protectora dominante" de Nozick parece excluir (precisamente cuando se apodera de hecho del monopolio de la interpretación de los derechos y se convierte en "Estado") que su poder privado se anquilese contra de lo sabido y querido en común, como ya he señalado.

Visto así, el libro de Nozick se reduce a problemas bien clásicos, a consideraciones bien clásicas y a motivos bien clásicos y en definitiva a una polémica bien clásica. Yo no veo en él ninguna otra cosa. Pero sí veo algo completamente nuevo en su tercera parte, que lleva por título "Utopía", compuesta por un solo capítulo que se titula "Un marco para la utopía"<sup>39</sup>.

He dicho que la polémica del libro de Nozick dirige contra un poder político que puede muy bien anquilosarse contra aquello de lo que proviene y a lo que ha de servir, es decir, se dirige contra la hipostatización de un poder político que no sería entonces, sino otro poder social, hipostasiado, envuelto en un aura indebida, vuelto en definitiva contra lo sabido y querido en común.

Ahora bien, su polémica se dirige sobre todo contra una súper-hipostatización del poder político, contra aquella hipostatización resultante de establecer un vínculo entre dicho poder hipostasiado y las proyecciones utópicas. La utopía no pertenece ni puede pertenecer a lo sabido y querido en común; lo sabido y querido en común, es, si acaso, el marco para la utopía. No hay utopía política, sino marco político para la utopía, es decir, marco político para formas de vida plurales. Las utopías políticas, de encontrar ocasión para realizarse, tienen necesariamente que redundar en una hiper-hipostatización de un poder, que acabará en definitiva revelándose como una perversión radical de aquello que pretende ser y de aquello a lo que pretende servir, es decir, que acabará en definitiva

<sup>39</sup> R. Nozick, *Anarchy, State, and utopia*, pp. 297 ss.

revelándose como una pesadilla. La organización política moderna no puede constituirse en utopía alguna, sino que si acaso habrá de ser el marco para múltiples proyecciones utópicas de tipo privado, es decir, para proyecciones que no podrán aspirar a presentarse como lo sabido y querido en común. La utopía queda, pues, completamente desligada de lo político-administrativo, y también desligada de los fundamentos legitimatorios de lo político-administrativo, es decir, de los derechos en tanto que lo sabido y querido en común. Estoy de acuerdo con esto.

Y hay otro punto que se trasluce en la obra de Nozick y que me parece también de interés. La agencia protectora dominante ejerce su función de hacer valer los derechos en un mar de socialidad (o si se quiere: en un revuelto mar de socialidad) que ni mucho menos viene articulado del todo por la agencia, que excede a la agencia, y que incluso excede por todos lados a todo el sistema de agencias. Se trata de un mar de socialidad global que viene articulada predominantemente por el intercambio y por los supuestos normativos y tecnológicos del intercambio, y no de un mar de socialidad que venga primariamente articulado por lo político-administrativo. Nada de lamentable habría en ello si con lo político-estatal no cabe vincular nada utópico, sino que sólo cabe exigirle que contribuya a asegurar un marco de ejercicio de los derechos de libertad, en el que las proyecciones utópicas sean posibles. El problema es el de organizar de forma efectiva esa contribución. Pues aferrarse a lo político-estatal en el sentido en que ahora lo conocemos, no significaría sino ceder al miedo ante la indeterminación del futuro, en lugar de arrojar lastre a fin de poder realizar con originalidad en ese futuro (dándoles formas institucionales nuevas) ideas normativas que nos parecen irrenunciables.

Al principio de este capítulo señalé que sería un paradójico resultado del presente texto el que yo acabase convirtiéndoles a ustedes en liberales. Pero a lo largo del capítulo he tendido más bien a convertir a los liberales en demócratas. Acabamos, pues, este capítulo hechos un lío. En el próximo acápite pasaremos a considerar la tradición de pensamiento democrático a fin de aclararnos algo más sobre todas estas cuestiones.

## CAPÍTULO II

# LA "VOLUNTAD GENERAL" Y LA "LIBERTAD PARA ERRAR"

### INTRODUCCIÓN

A la hora de conceptualizar el momento de ruptura y postsocialidad que la libertad moderna comporta, la tradición de pensamiento democrático, a la que dedicaremos esta larga sección, trata de hacerlo precisamente a partir del momento de *koinonía* o comunidad que acabo de señalar. Considerar el momento de ruptura y postsocialidad precisamente desde el momento de comunidad no tiene más remedio que resultar paradójico y no puede entenderse sin más. Y efectivamente, pienso que los conceptos básicos de la tradición de pensamiento democrático no se entienden sin más. Esos conceptos ruedan por los textos de filosofía política sin que apenas se los comprenda, y en todo caso son mucho menos intuitivos y más difíciles que los conceptos de la tradición de pensamiento liberal. Y a veces uno se pregunta si son siempre consistentes. Por tanto, una exposición que trate de quedar a la altura de su dificultad, tiene que tener algunos recovecos.

El principal motivo que no se entiende en la tradición de pensamiento democrático es el de la obtención de la libertad mediante una alienación completa a la comunidad, es decir, la idea conforme a la cual, mediante la entrega de todos a todos, cada uno no acaba obedeciéndose si no a sí mismo<sup>1</sup>. La aportación de Habermas consiste en una magnífica reinterpretación de tal idea.

En el presente capítulo voy a proceder de la siguiente forma. Primero, basándome en Rousseau, introduciré los conceptos básicos de la tradición de pensamiento democrático. Y después ensayaré tres versiones distintas de esa idea en términos de una exposición y de una discusión del pensamiento político de Habermas.

1 J. J. Rousseau, *Du contrat social*, texte établi et annoté par Jean Starobinski, en: Jean-Jacques Rousseau, *Oeuvres complètes*, Editions Gallimard, Paris 1964, véase sobre todo el libro primero, capítulo sexto.

## 1. CONCEPTOS BÁSICOS DE LA TRADICIÓN DE PENSAMIENTO DEMOCRÁTICO

El texto básico de esta tradición de pensamiento político es *El contrato social* de Jean Jacques Rousseau. Salta a la vista que los conceptos básicos sobre los que está construido dicho texto son los de «pacto», «soberanía», y el de «voluntad general» como ejercicio de la soberanía, el de «ley» como expresión de la voluntad general, y la idea de que la «voluntad general no se equivoca nunca»<sup>2</sup>, que quiere decir que la voluntad general es ella misma el criterio de rectitud normativa y, por tanto, no viene regulada sino por sí misma, es decir, no queda sujeta a otro criterio de rectitud normativa que el que ella misma representa.

A mi juicio, la reformulación más importante hoy en día de las ideas básicas de la tradición de pensamiento democrático se contiene en *Teoría de la justicia*<sup>3</sup> de John Rawls y en el pensamiento político de Jürgen Habermas<sup>4</sup>. Rawls utiliza como ingrediente básico en la construcción de su concepto de justicia política la idea de «posición original» con el «velo de ignorancia», que implica ciertamente un ponerse cada uno en el lugar de todos y cada uno, un entregarse todos a todos, un estar cualquiera por cualquiera, y Habermas utiliza como componente central el concepto de «acuerdo discursivo», de acuerdo en el medio de la argumentación, lo cual implica un (muy fuerte) concepto normativo de *Verständigung*, de entendimiento.

Puede que resulte extraño el que yo convierta aquí sin más a John Rawls en uno de los principales representantes actuales de la tradición de pensamiento democrático. En su obra se recogen ambas tradiciones de pensamiento, la liberal y la democrática, y ello conforme al modelo de Kant en la *Metafísica de las costumbres*, como aún tendremos ocasión de ver. Pero pienso que en la filosofía de Rawls el elemento básico que representa la idea de «posición original», con el «velo de ignorancia», es una neta reelaboración de la idea de «voluntad general», en cuanto opuesta a la voluntad empírica de todos; es la voluntad que normativamente no puede errar porque precisamente ella es la fuente de «objetividad normativa». Es decir, lo más básico de la construcción de Rawls pertenece, a mi juicio, a la tradición de pensamiento político

2 *Du contrat social*, libro segundo, capítulo tercero.

3 Cfr. J. Rawls, *A theory of justice* (1972), Cambridge University Press, Oxford 1973.

4 Cfr. principalmente J. Habermas, *Faktizität und Geltung*, Frankfurt 1992.

democrático. El elemento liberal viene representado en Rawls por las libertades que se introducen como «bienes primarios» sobre los que versa la decisión en la «posición original»<sup>5</sup>. El «liberalismo» del título *Liberalismo Político* de un conocido libro posterior de Rawls<sup>6</sup> en el que recoge y refunde artículos publicados después de *Teoría de la justicia*, debe entenderse más bien en el sentido con el que es usada la expresión “liberalismo” en Estados Unidos para referirse a posiciones que vienen a ser equivalentes a las de la socialdemocracia europea. Sin embargo, en el libro puede advertirse quizá una mayor inclinación hacia posiciones liberales que en *Teoría de la justicia*, aunque creo que las ideas básicas siguen siendo en esencia las mismas. No creo que pueda siquiera decirse que entre ambos libros se dé tensión alguna, por lo menos cuando ambos libros se leen desde el famoso artículo de 1985 “*Justice as fairness: political, not metaphysical*”<sup>7</sup>.

Los conceptos de soberanía, de voluntad general y sobre todo la idea de que la voluntad general no se equivoca nunca, han motivado siempre la réplica de la tradición de pensamiento liberal. Ante las ideas básicas de la tradición de pensamiento democrático (soberanía, voluntad general, la voluntad general medida de sí misma) el liberal (que insiste siempre en lo sucinto de la necesidad de acuerdo y en que las bases normativas de dicho acuerdo son de naturaleza presocial o pre-política o de naturaleza postsocial) se suele llevar las manos a la cabeza objetando que tales conceptos de ninguna manera pueden captar el momento de ruptura, de retracción del individuo sobre sí, de postsocialidad, que la individualidad libre moderna implica.

Además, quizá precisamente por eso, es decir, por su insistencia en el momento de comunidad, el demócrata propende a olvidar aquellos importantísimos medios de la libertad moderna, como es el dinero, en los que se plasman precisamente esos momentos, con exclusión de la comunicación, y sin gasto comunicativo alguno. Remitir constantemente al individuo a una necesidad de acuerdo con el todo, que casi siempre no será sino una suposición de acuerdo y no un acuerdo real, y pretender que ese acuerdo tiene su medida en sí mismo, implica el riesgo de totalitarismo, totalitarismo del que la tradición de pensamiento demo-

5 Cfr. sobre esta cuestión J. Rawls «The Basic Liberties and Their Priority», un artículo de 1982 recogido en J. Rawls, *Political Liberalism*, New York 1993.

6 Cfr. J. Rawls, *Political Liberalism*, New York 1993.

7 Cfr. J. Rawls, «Justice as fairness: political, not metaphysical», en: *Philosophy and Public Affairs* 1985, vol. 4, n° 3.

crático ha sido acusada una y otra vez desde las posiciones liberales y que en ocasiones ha sido bastante más que un riesgo.

A esto, el demócrata responde, no sin razón, que el liberal, apelando a no se sabe bien qué derecho natural o a qué ley natural, conceptualmente no clarificados, olvida el núcleo comunicativo de la libertad moderna, pues la individualidad no se forma sino en redes de socialidad y por tanto la libertad individual tiene que tener un núcleo de comunicación (esta es la idea básica de Habermas, ya veremos en qué medida logra o no desarrollarla); y que además, apelando a supuestos de teoría económica que siempre fueron muy dudosos, olvida desarrollar una teoría a la altura del gasto en entendimiento y comunicación que una sociedad moderna y contemporánea exige.

Limitémonos al lado sistémico de una sociedad moderna y consideremos como sus subsistemas principales un sistema político-administrativo (encargado de la realización de fines colectivos y de hacer valer el derecho mediante el recurso que representa el medio «poder político-administrativo») y un sistema de libre intercambio que se rige por el medio «dinero». Pues bien, no es ya solo que una sociedad moderna de ninguna manera se establezca por sí sola como sistema, sino que además (por poner un ejemplo de otra dimensión) ni siquiera lograría sostener el equilibrio con la naturaleza. Un orden liberal abandonado a su propia lógica, como es la idea del liberalismo y del neoliberalismo, semeja en este último aspecto no un anónimo y automático producirse la organización de la libertad y de la responsabilidad, el equilibrio y la eficiencia, sino una explosión de la irresponsabilidad organizada<sup>8</sup>, cuando no de la irresponsabilidad desorganizada y criminal. Por poner un ejemplo, se despilfarra papel porque se talan bosques y se talan bosques a fin de poder seguir despilfarrando papel; pues, mientras tanto se ha hecho depender la vida y el trabajo y el bienestar de muchos de este círculo fatal de un desequilibrio que crece en espiral y cuya detención vulneraría los intereses y el bienestar de muchos; con lo cual ese bienestar se ha hecho depender no sólo ya de la introducción de un desequilibrio suicida, sino también de la destrucción de la forma de vida e incluso de la destrucción física de quienes dependen de esos bosques que se talan<sup>9</sup>.

8 Cfr. U. Beck, *Gegengifte. Die organisierte Unverantwortlichkeit*, Frankfurt 1988.

9 Sigue resultando emocionante en este sentido la lectura de un viejo texto de Miguel Delibes, *El mundo en la agonía*, que fue el discurso que pronunció el 25 de 1975 con motivo de su entrada en la Real Academia Española.

## 2. LA IDEA DE UNA PRIMERA CONVENCION

Para entrar en los conceptos básicos que he señalado, voy a recorrer los títulos de los capítulos del libro primero de *El contrato social* de Rousseau. El capítulo primero lleva por nombre «De las primeras sociedades». Se trata en definitiva de la sociedad familiar; es la descripción del estado natural del hombre, del estado de socialidad articulado por las relaciones de parentesco y por la autointerpretación de las relaciones de parentesco. Diríase que este es el hombre lockeano, el «hombre solitario» con su familia.

El capítulo segundo lleva por título «Del derecho del más fuerte». Aquí se trata de una organización de la interacción humana no conforme al parentesco y a la autointerpretación de las relaciones de parentesco, sino en términos de una dominación política que ha relativizado la centralidad de las relaciones de parentesco y las ha desplazado de esa su posición central en la organización de la socialidad. Lo mismo que Aristóteles, Rousseau viene a señalar que no es lo mismo una casa grande que una ciudad pequeña<sup>10</sup>. La figura es aquí la del señor que impone su ley. El capítulo cuarto lleva por título «De la esclavitud». Aunque la esclavitud es en el derecho romano básicamente una institución de derecho privado, aquí Rousseau la toma más bien metafóricamente, en el sentido de que un colectivo de familias, reunido por el señor y articulado por unas relaciones de dominio impuestas por el señor, en lo que se ha convertido (en lo que respecta a su organización política, a su organización ya no parental) es en expresión de la voluntad caprichosa del señor. Este orden es un juntarse, un haber quedado juntos, un *convenire*, un convenir, una convención, un «convenio», una estructuración de familias reunidas por el señor formando un pueblo; pero este convenio no es sino expresión del capricho del señor. Un pueblo es, por tanto, una creación caprichosa de un señor. Y pienso que en buena parte ello es casi siempre cierto.

Y ahora estamos preparados para tratar de entender el título del capítulo quinto que es quizá el título más importante del libro primero de *El contrato social*. Se denomina «Que es menester remontarse siempre a una primera convención». De esta «primera convención» fundadora de libertad es de la que se trata siempre tanto en Rousseau, como en las reformulaciones de Habermas y Rawls, como en general en todas las

<sup>10</sup> Véase Aristóteles, *Política*, Ed. de Julián Marías y María Araujois, Editorial del Centro de Estudios Constitucionales, Madrid 1989, libro I, 1252 a.

exposiciones de la tradición de pensamiento democrático. Esta idea fundamental es la que propiamente no se entiende. ¿Qué quiere decir que hay que remontarse siempre a una primera convención? En esto consiste la radical diferencia con Locke.

Rousseau parte de una idea de sociedad entendida como una «empresa cooperativa»<sup>11</sup>, que diría Rawls, en la que los hombres están en su mayor parte sometidos a relaciones de servidumbre. Rousseau se pregunta: ¿Cómo un *paterfamilias* al que Dios y la naturaleza hicieron libre, puede tolerar quedar sujeto por un señor a relaciones de sumisión y servidumbre? Hasta aquí las cosas están claras. Pero antes de seguir abramos un paréntesis.

Un paréntesis: naturalmente, esto se entiende si admitimos que las mujeres no cuentan. Algo análogo, sólo análogo, sucedía en Locke. En el momento en que se escribe esto, a ningún varón se le pasó siquiera por la cabeza que las mujeres contasen para nada en esta discusión de las bases de la legitimidad de la dominación política. Y la verdad es que ello sólo se les ocurrió a muy pocas mujeres. Cuando las mujeres, desde fines del siglo XIX en adelante -al empezar a quedar levemente removida la obvedad del sistema familiar de roles- se percataron de que eso también iba con ellas, hubieron de empezar tematizando y cuestionando el sistema de dominación familiar y sus relaciones con el sistema de estratificación social y con el sistema de dominación política, relaciones que a veces no son tan simples, como ocurre, por ejemplo, cuando en la casa funciona un matriarcado.

Pero lo que no se entiende bien es lo que sigue. Pues lo sorprendente es que Rousseau no emprenda a partir de aquí la vía de Locke, la de describir la libertad natural perdida y la de proyectar a partir de ella un modelo que haga justicia a lo que el hombre es, tal como salió de las manos del Creador; de modo que ese modelo pudiese servir de instancia crítica de las sociedades existentes. Rousseau no hace eso, sino que más bien parece decir, o más bien dice: el estado social es irreversible, «pues las tareas a las que el hombre se enfrenta exigen las fuerzas unidas de los hombres», y precisamente esto es lo que el señor realiza imponiendo un *convenire*, una convención, que es expresión de su capricho y que, sin embargo, es la aceptada en cuanto concretización de la necesidad humana de sociedad, es decir, de la necesidad de aunar fuerzas, de la necesidad de cooperación social. En este sentido el hombre es por naturaleza un

11 Cfr. las consideraciones de Rawls sobre las «circunstancias de la justicia» en *A Theory of Justice*, p. 126 ss.

*zoon politikón*, aparte de ser un animal social familiar. Por tanto, a lo que la añoranza de los orígenes puede (si acaso) conducir es a superar el estado de servidumbre social, es decir, «político», no familiar (en lo que sigue utilizaré «social» y «político» como sinónimos, igual que en Rousseau). Pero esto no puede ser en forma de un retorno a la libertad natural, sino en forma de sustituir ese *convenire*, esa convención por otra, por una que lo sea de verdad, que no sea un juntarse por la fuerza.

Si recurrimos a lo que, un tanto ingenuamente, suele entenderse que es la forma de la dialéctica hegeliana, primero tendríamos la libertad natural (como tesis), segundo tendríamos la negación de la libertad natural en forma de servidumbre política (como antítesis) y tercero tendríamos la negación de la negación (como síntesis), que sería la recuperación de la libertad. La libertad, que sólo puede ser libertad ganada y recuperada, necesariamente debe tener la forma mediada de una síntesis, no la inmediatez de la tesis. Es decir, los paterfamilias tienen que organizar políticamente la consecución de la libertad y organizar el ser-libres logrado. Y por eso mismo se ve cómo la libertad recuperada ya no puede ser la natural, sino un *convenire* reflexivo. Es decir, esta libertad implica el remontarse a una convención primera, es decir, básica y fundamental en el sentido de fundadora de libertad.

Pues bien, es precisamente a esta convención, que representa no ya algo aceptado sólo por costumbre, sino un *convenire* reflexivo y querido, un aunar voluntariamente fuerzas en orden a recuperar la libertad y conservarla, es a esta «primera convención» a la que se refiere Rousseau en el capítulo quinto del libro primero de *El contrato social*.

Hemos dicho que esta convención constituyente es la *Aufhebung* del señor, es la negación de la «negación de la libertad» que el señor representa. Ahora bien, tiene que tratarse efectivamente de una *Aufhebung*, es decir, de un tachar al señor llevándoselo; de un *tollere*, pero también de un *secum ferre*. Pues repito que el señor representaba la realización de un anudamiento político de fuerzas, que el hombre no sólo no puede dejar atrás, sino que incluso lo necesita para recuperar la libertad y sacudirse al señor, lo cual no puede ser sin unir fuerzas; por tanto, no puede ser sin un «señor» que ahora habrá de ser representación de la libertad misma.

Así pues, la primera convención tiene que consistir en poner a un «señor» que libere definitivamente del primer señor al pueblo reunido precisamente por el primer señor, y que lo libere de suerte que (en lo que se refiere a «señorío») cada cual, al quedar sujeto al nuevo «señor», no quede sujeto en definitiva a otro señor que a sí mismo. «Señor» tienen que

serlo todos y ninguno. La libertad recuperada sólo puede basarse en un eliminar al señor, pero conservando aquello a que el señor responde.

Antes de entrar en la esencia de este «señor» nuevo, es decir, del pueblo soberano que permite que todos sean señores sin que propiamente haya ningún señor, precisemos algunos conceptos.

El esquema de ello puede ilustrarse recurriendo a la *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano* de 1789. Allí se empieza diciendo: «Los representantes del pueblo francés constituidos en Asamblea nacional...» etc. ¿Quién es este pueblo francés? ¿Quiénes son estos representantes?, ¿Por qué están allí? La respuesta es bien simple. El pueblo francés es el colectivo de súbditos del monarca, colectivo articulado por el derecho dictado e impuesto por el rey. Los representantes del Rosellón y de la Cerdeña o de las circunscripciones administrativas en que quedaron incluidas esas regiones históricas, por ejemplo, están allí porque en 1659 con la Paz de los Pirineos Luis XIV logró definitivamente añadir a la corona francesa estos territorios que hasta ese año habían pertenecido a la Corona española; si eso no hubiera sido así, no estarían allí. Y esos representantes son los representantes (parte de los representantes) de ese colectivo constituido por el rey, convocados por el rey a Estados Generales. Estos representantes en tanto que representantes «plantan cara» al rey interpretando la voluntad de sus representados de sacudirse (permítanseme estas simplificaciones) la dominación de la monarquía absoluta. Y con ello introducen una nueva convención cuyo elemento básico (en relación con el señor que los ha reunido allí como a súbditos suyos) es el que recoge el artículo tercero de la *Declaración*: «El principio de toda soberanía reside esencialmente en la nación. Ninguna corporación ni individuo pueden ejercer autoridad que no emane de ella expresamente». Todo ha cambiado de un golpe. Esta nación soberana no se constituye sino mediante el acto de rebelión que tiene por contenido la *Declaración*. Ha quedado suprimido el primer señor. Este ha sido sustituido por el pueblo soberano francés, que se reserva la facultad de encargar de forma expresa a un individuo o a una corporación (el «príncipe») el ejercicio de la autoridad. El «soberano» desplaza al «señor», y para cumplir sus dictados elige una «príncipe». De forma expresa, es decir, mediante una Constitución.

Tres son los conceptos básicos con que juega aquí Rousseau a la hora de definir al «señor» que caracteriza a la convención fundadora de libertad. Son los tres siguientes: primero el concepto mismo de pacto, el concepto mismo de convención; no es sólo que lo que se haga pueda describirse desde fuera como siendo un convenio, sino que se va a efectuar un convenio, o sea que lo fundante es un acto de voluntad, un querer, una voluntad. El otro

concepto es el de soberano. Y el tercer concepto es el de voluntad general. Pero esos tres conceptos son tres caras de una misma cosa. El *convenire*, la voluntad lograda de sacudirse al señor, de recuperar la libertad y mantenerla, es el pacto, el contrato. Esa voluntad lograda de recuperar la libertad y mantenerla (que es el pacto) es la instauración del soberano. Este es el nuevo «señor» sin señor. Ya no hay señor, hay soberano, hay pueblo soberano. La voluntad general es esa soberanía considerada en ejercicio, autoafirmándose. Y la ley es la expresión de la voluntad general. Ya aquí de nuevo he de hacer otro paréntesis con asuntos muy importantes.

Que la ley es la expresión de la voluntad es lo que se recoge en el artículo sexto de la *Declaración*, al tiempo que se interpreta así indirectamente el concepto de voluntad general y de rechazo el concepto de soberanía: «La ley es la expresión de la voluntad general. Todos los ciudadanos tienen el derecho de participar personalmente, o a través de sus representantes, en su formación. Debe ser la misma para todos, tanto cuando protege como cuando castiga...». Este es un punto muy importante.

Pero hay aquí otro punto no menos fundamental. La *Declaración* de 1789 no sigue sólo a Rousseau, sino también a Locke, es decir, no es sólo democrática sino también liberal. Y así, en la segunda parte del artículo cuarto se dice: «La ley no puede prohibir sino las acciones perjudiciales a la sociedad. Todo lo que no está prohibido por la ley no puede ser impedido, y nadie puede ser obligado a hacer lo que ella no ordene». Ahora bien, «la finalidad de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre» y el derecho más básico es el derecho de libertad, que consiste en el derecho a hacer lo que me plazca con tal que ello sea compatible con la misma facultad para cualquiera conforme a una ley general. La ley no tiene derecho a restringir ese derecho.

Ahora bien, si el derecho no es sino la ley, y esta no ha de considerarse sino como mandato del soberano, es decir, como expresión de la voluntad general, entonces resulta que el derecho «no tiene derecho a...».

Evidentemente concurren en la *Declaración* «dos conceptos de libertad», el de libertad en el sentido de autolegislación ciudadana y el de libertad en el sentido de derechos de libertad, (con lo cual estoy haciendo referencia, pero no más que una vaga referencia sin compromiso, al famoso artículo de Isahia Berlin<sup>12</sup>) que generan entre sí una tensión no sólo conceptual, sino

12 Cfr. I. Berlin «Two concepts of liberty» (1958) en I. Berlin, *Four Essays on Liberty*, Oxford University Press, 1969.

también política, que ha atormentado siempre a la tradición de pensamiento democrático. Pienso que en *Facticidad y validez*, Habermas fracasa rotundamente en el intento de resolverla. Puesto que es ese en buena parte el principal empeño del libro. Pero sobre esto versará la tercera parte de este libro.

Hobbes había dicho que la libertad (la libertad del súbdito) empieza allí donde la ley calla<sup>13</sup>. Y, siguiendo a Bodino<sup>14</sup>, había entendido que la ley es el mandato del soberano en el ejercicio de esa su soberanía. Y lo mismo piensa Rousseau. Sólo que ahora el soberano es el pueblo soberano, su voluntad es la voluntad soberana, «que es siempre recta», es decir, que tiene en sí su propia medida de la rectitud que ella tiene que buscar<sup>15</sup>. Y la ley es la expresión de esa voluntad, es decir, es su «mandato», su «*sic volo, sic iubeo*». Y en esto radica ahora lo definitorio y la dignidad normativa del ser-libre en sentido político. Este ser-libre no es la libertad (la «libertad de los súbditos», la *liberty of subjects*) de la que hablaba Hobbes; tenemos, pues, en acción dos conceptos de libertad.

Dicho de otro modo: Rousseau, como vamos a ver en sus textos y, siguiéndolo a él, toda la tradición de pensamiento democrático, incluyendo a Habermas, convierten el ejercicio de la soberanía en voluntad general, cuya expresión es la ley, es decir, en el ejercicio de la autodeterminación ciudadana cuyo resultado es la ley. Y la libertad, el ser-libre, consiste esencialmente en tal autodeterminación, es decir, en no quedar sometido a otra ley que la que pueda entenderse como tal resultado. La libertad es propiamente la libertad como autodeterminación, es voluntad racional, es decir, voluntad que se determina a sí misma, voluntad que no viene determinada heterónomamente. Es el hombre queriéndose y poniéndose como lo universal en que consiste en tanto ser pensante<sup>16</sup>.

Pero entonces, como digo, la libertad de hacer u omitir que empieza donde la ley calla, tiene que ser otra cosa, y por cierto de rango inferior, «libertad subjetiva», «libertad de arbitrio», o algo así. Con lo cual la voluntad de hacer y omitir «sin pedir permiso a nadie y sin depender del arbitrio de otra persona» (como dice Locke), la «libertad subjetiva», se convierte (o por

13 Th. Hobbes, *Leviathan*, parte segunda, capítulo XXI.

14 Cfr. J. Bodino, *Les six livres de la République* (1576), Lyon 1593, libro primero.

15 *Du contrat social*, libro segundo, capítulo sexto.

16 Esta idea queda admirablemente bien expresada por Hegel; Cfr., por ejemplo, G. W. F. Hegel, *Enzyklopädie der philosophischen Wissenschaften im Grundrisse* (1830), Ed. por F. Nicolin y O. Pöggeler, Hamburg 1969, p. 552.

lo menos tiende fuertemente a convertirse) conceptual y normativamente en algo de segundo orden frente a la libertad como autodeterminación ciudadana, tiende a convertirse en algo que no tiene quizá ninguna dignidad normativa, o quizá mejor: Que no tiene ninguna dignidad normativa propia, sino (si acaso) una dignidad normativa derivada. La relación entre ambos conceptos queda en definitiva sin determinar. Y ello tanto en Rousseau, en Rawls y Habermas, como veremos. Diríase que esta es la cruz de la tradición de pensamiento democrático. A mí esta situación me parece inaceptable. Pero por el momento sigamos; en el capítulo tercero volveremos detenidamente sobre esta cuestión.

### 3. EL CONTENIDO DE LA CONVENCION A INSTAURAR

Es desde luego tremenda la forma en que el pueblo francés (convocado por Luis XVI a Estados Generales) se levanta a soberano. Un liberal se aterra ante ello y no sin cierta razón.

Se diría que a toda convención, precisamente por implicar unificación de fuerzas en una voluntad que las dirige, le es ya inherente de por sí la posibilidad de pervertirse en señorío, es decir, incluso de empezar no siendo propiamente *convenire* alguno. La convención primera a la que hay que remontarse y que es negación de la convención pervertida que es el señorío, es decir, que es negación de la no-convención que el señorío representa, consigue ser esa negación por una vía sorprendente: la de llevar la relación de servidumbre (es decir, la de llevar la perversión a la que propende el estado social) hasta tal extremo que el estado social y su natural propensión a la perversión experimentan un vuelco, por el que se convierten en un estado de libertad e igualdad que no es ya el natural, en el sentido de Locke, sino que es un estado social o convencional o artificial (subrayando «estado social» o «estado convencional») de hombres iguales y libres. Y esto no se entiende sin más. De modo que lo mejor es que demos un breve repaso a los textos de Rousseau y que después intentemos posibles interpretaciones (van a ser tres) de su idea de que es menester remontarse a una primera convención y de la idea que se hace de la naturaleza de esa convención original fundadora de libertad.

Esas tres interpretaciones consistirán en una triple discusión del pensamiento de Habermas.

#### 4. LOS TEXTOS DE ROUSSEAU

Veamos brevemente los textos. Van a ser casi todos del capítulo sexto de *El contrato social*, que lleva por título «El pacto social».

Primero: el problema que plantea el estado social de servidumbre es el de «encontrar una forma de asociación que defienda y proteja de toda fuerza común a la persona y a los bienes de cada asociado, y gracias a la cual, cada uno, en unión de todos los demás, solamente se obedezca a sí mismo y quede tan libre como antes. Este es el problema fundamental que resuelve el contrato social o el pacto social<sup>17</sup>».

Segundo: ese problema se resuelve de la siguiente forma: «Las cláusulas que ha de contener ese pacto, bien entendidas, se reducen a una sola, a saber: la alienación total de cada asociado con todos sus derechos a toda la comunidad. Porque en primer lugar, al entregarse cada uno por entero, la condición es igual para todos, y al ser la condición igual para todos, nadie tiene interés en hacerla onerosa para los demás»<sup>18</sup>. Permítanme aquí una digresión.

Un liberal o un anarquista, como es el caso de Robert Nozick en su texto *Anarquía, Estado y utopía*<sup>19</sup>, interpretaría esto así: cada uno (si somos, por poner un ejemplo, cien asociados) se divide en cien acciones. Da una a cada uno, y recibe una de cada uno. Mi capacidad de disposición sigue siendo efectivamente la misma que antes, cien acciones. Democracia es, pues, *demoktesis*, es decir, posesión de todos por todos. Sólo así cobra algún sentido esta idea de la alienación total de cada asociado a toda la comunidad de asociados, manteniendo un resultado igual. De esta forma todos ciertamente se copertenecerían. Cada uno (al disponer de su intacta capacidad de disposición) dispondría sobre todos y cada uno. Nadie tendría ciertamente ningún interés en hacer la situación onerosa para nadie. Pero ni aún así se ve qué quiere decir que uno quede tan libre como antes, una vez que mi intacta capacidad de disposición queda mediada o mediatizada de la forma descrita. Además Nozick no recuerda haber hecho nunca tan peregrina transacción. Y desde luego ningún demócrata ha pretendido nunca haberla hecho. Habrá, pues, que explicar esto por otra vía.

<sup>17</sup> *Du contrat social*, libro primero, capítulo sexto.

<sup>18</sup> *Ibid.*

<sup>19</sup> Cfr. R. Nozick, *Anarchy, State and Utopia*, New York: Basic Books 1974, pp. 276 ss.

Ahora bien, el caso es que en su razonamiento Nozick opera con la idea liberal de que el individuo es radicalmente suyo, es decir, de sí mismo, es decir, *sui iuris*, cosa que el demócrata liberal no querría negar. La cuestión es entonces la de cómo se es conceptualmente demócrata-liberal, es decir, la de cómo se articulan los conceptos básicos de ambas tradiciones de pensamiento, que la *Declaración* asocia. Esta cuestión habrá de quedar propiamente para la parte final de nuestro libro. Por el momento dejemos terminar a Rousseau.

Tercero: «Si eliminamos del pacto social todo lo que no es esencial nos encontramos con que se reduce a los términos siguientes: `Cada uno de nosotros pone en común su persona y todo su poder bajo la suprema dirección de la voluntad general, recibiendo a cada miembro como parte indivisible del todos. Al instante, en lugar de la persona particular de cada contratante, este acto de asociación produce un cuerpo moral y colectivo, compuesto de tantos miembros como voces tiene la asamblea, el cual recibe de ese mismo acto su unidad, su yo común, su vida y su voluntad. Esta persona pública que se forma así por la unión de todos los otros recibía en otro tiempo el nombre de Ciudad, y recibe ahora el nombre de República o de Cuerpo Político, y este es llamado por sus miembros *Estado* cuando es pasivo, *Soberano* cuando es activo, y *Potencia* en comparación con sus semejantes (No olvidemos estas denominaciones de Estado, Soberano y Potencia, M. J. R.). Respecto de sus asociados toman colectivamente el nombre de Pueblo, y se llaman en particular Ciudadanos como participantes en la voluntad soberana y Súbditos en tanto que sometidos a las leyes del Estado»<sup>20</sup>.

Todas estas citas provienen del capítulo sexto del libro primero de *El contrato social*.

Cuarto: en el libro segundo nos encontramos con otras afirmaciones importantes: con la concepción (obvia tras lo que acabamos de oír) de que la voluntad general no es sino la soberanía en ejercicio, también con la afirmación en el capítulo sexto de que la voluntad general «es siempre recta» (idea aún más oscura que la de una libertad obtenida por vía de alienación total). Y también en el capítulo sexto de ese libro tenemos desarrollada la idea de que la ley es la expresión de la voluntad general.

Estos son los textos. Pasemos ahora a considerar tres interpretaciones distintas de este conjunto de ideas. Como he dicho, en las tres voy a hacer básicamente referencia al pensamiento de Habermas.

20 *Du contrat social*, libro primero, capítulo sexto.

## 5. ROUSSEAU, HANNAH ARENDT Y HABERMAS. UNA PRIMERA INTERPRETACIÓN DE LA CONVENCION ORIGINAL; LA CONVENCION ORIGINAL COMO LOS SUPUESTOS NORMATIVOS DE LA SOCIAION COMUNICATIVA, CONVERTIDOS EN REFLEXIVOS

### 5.1. LA CITA GRIEGA Y ROMANA

La Revolución Francesa cita a la Antigüedad griega y romana, y la cita a través de Rousseau<sup>21</sup>. La Revolución Francesa y su ambiente cultural están llenos de citas de la democracia ateniense y de la República romana.

Como es sabido, Martin Heidegger define la existencia (*Dasein*) como *cura* o *cuidado*, es decir, como un «por delante de sí (anticipándose a sí) ser ya en un mundo/ en medio del ente intramundano y a vueltas con el ente intramundano»<sup>22</sup>. La existencia es, pues, este estirarse; se revela esencialmente como tiempo. Y en tanto que tiempo o incluso en tanto que el tiempo original, la existencia es «un advenir a sí/ haciendo presente/ sidente o siendo-sida»<sup>23</sup>, es decir, un venir proyectándose respecto de una posibilidad de sí o a posibilidades de sí, que la existencia encuentra ya ahí, que la existencia, por tanto, en cuanto ser remitido a posibilidades de sí, se encuentra siendo. Es decir, existir es llegar uno a hacer efectiva una posibilidad genuina de sí que uno se encuentra ya siempre siendo. La existencia es un venir a ella, un venir a lo que ya siempre se era, un venir a aquello con lo que uno se encuentra como posiblemente siendo (por eso, el advenir es sidente, o siendo-sido, es decir, por eso el hombre es pasado porque es futuro) haciendo así y dándose así genuina actualidad o presente.

Para el revolucionario francés se trata de un advenir a lo que ya siempre uno «posiblemente» era (de un llegar a ser lo que uno ya siempre de verdad, en cuanto posibilidad de sí, ya era): uno era siempre ya libre, sólo que se encuentra sometido a estado de servidumbre. Y así (viniendo a este ser-sido) uno da en ese ser-sido (es decir, en lo que ese ser-sido abre, en la historia) con los grandes monumentos de la libertad institucionalizada, a

21 Cfr. el párrafo catorce de «Über den Begriff der Geschichte» de W. Benjamin, en W. Benjamin, *Illuminationen*, Frankfurt 1974, p. 258 s.

22 M. Heidegger, *Sein und Zeit* (1927), Tübingen 1976, p. 41.

23 *Sein und Zeit*, p. 65.

ejemplo de los cuales uno se entiende, interpretándolos desde uno mismo e interpretándose uno desde ellos.

Y los franceses dan con la Atenas democrática y con la Roma republicana, e incluso en parte (en lo que se refiere a moda) se disfrazan de romanos, o al menos de libertos romanos al adoptar el gorro Frigio. Pero propiamente no es que se disfracen de romanos, sino que son la democracia ateniense y sobre todo la República romana, revividas, «repetidas» como posibilidad, recuperadas<sup>24</sup>. Nada tiene de extraño que las teorías de la democracia se hayan dejado insistentemente inspirar por esas fuentes históricas.

## 5.2. ÁGORA Y ASAMBLEA

Pues bien, como hemos dicho, Rousseau entiende la sociedad como una empresa cooperativa, de fuerzas aunadas, en la que el hombre ya siempre está. Y esa cooperación hemos de entenderla no sólo ni principalmente en el sentido de unas relaciones de intercambio mediadas por el dinero en las que el entendimiento sobre sus supuestos normativos queda en el trasfondo, sino primariamente en el sentido de aquellos lados o esferas de la interacción social en los que quedan en primer plano los aspectos de historia, de interpretación y de supuestos compartidos en el medio de la comunicación lingüística, es en medio de ellos donde el individuo se forma, se da alcance a sí mismo, donde se configura el *self*. Es decir, en los que quedan de relieve los aspectos del pertenecer todos a todos y el verdadero significado de la sociación lingüística en general como tal.

Aclaremos, de paso, que el pensamiento liberal nunca negó estos aspectos, sólo que consideró que, una vez que suponemos formado un orden social legítimo sobre el eje del reconocimiento y satisfacción de los derechos lockeanos, lo esencial en la producción de su autoequilibrio y autoestabilización es el sistema de intercambio. No los negó, pero en buena medida los olvidó. En los textos de la tradición de pensamiento liberal, cuando esos aspectos aparecen, se dan por obvios, pero propiamente nunca son tematizados.

En relación con dicha copertenencia voy a poner un pequeño ejemplo para saber de qué estamos hablando. Lo que yo soy, aquello en que yo consisto, lo que yo soy como siéndolo precisamente yo, es algo que en

<sup>24</sup> Sobre este concepto de repetición tomado de S. Kierkegaard, cfr. *Sein und Zeit*, p. 78.

su mayor parte yo no he puesto ni inventado, sino que me fue legado. Mi profesión, por ejemplo, es la de profesor universitario. Eso no lo inventé yo. En lo que se refiere a mi profesión, soy, pues, lo que otros inventaron, yo me he recibido de ellos como una posibilidad de mí, entre otras posibilidades, como la que yo acabé escogiéndome en lo que se refiere a qué iba a hacer yo en la vida. En mi ser yo eso, en mi ser yo ello, puedo introducir modificaciones importantes y aun decisivas, o sólo modificaciones imperceptibles, o simplemente ninguna, o ninguna relevante, o simplemente puedo convertir ese papel en objeto de una pésima interpretación. Y, por tanto, quienes nos sucedan habrán de ser como siéndolo ellos aquello que nosotros inventamos o modificamos genialmente, o dejamos sin tocar, o hicimos pésimamente, y les legamos. Quizá hayan de considerarse afortunados. O quizá habrán de pasar muchas horas quitándose de encima el lastre en que consisten, y que no es otra cosa que el ser ellos (como siéndolo ellos) el legado carente de toda inventiva y espontaneidad, cargado incluso de lastre criminal, preñado de desgracias, que nosotros les trasmitimos.

Así pues, en cualquier «convención» (es decir, en cualquier sociedad) todos dependemos de todos y estamos entregados a todos, piensa con razón Rousseau. De lo que se trata, por tanto, es de encontrar una convención, en la que, siendo ello inevitablemente así, uno en definitiva no se obedezca más que a sí mismo. De ahí que la imagen de «llanero solitario» que cobra el hombre del estado natural del liberalismo, como naciendo todo él de sí mismo y no debiéndose sino a sí mismo, sea simplemente absurda (por más que, como ya indiqué con anterioridad un liberal pueda con cierta razón negarse a verse reflejado en lo que acabo de decir). Pues incluso la relación de intercambio, por importante que sea, sólo es posible sobre este trasfondo hermenéutico, es decir, sobre este trasfondo de historia, de legado, de herencia, de interpretación y de comunicación, de comunidad, de plaza pública. El mundo humano *patet* (es otra idea de Heidegger), es patente para todos, es público, es el «ahí» histórico y compartido en el que todos empezamos encontrándonos y en el que pluralmente consistimos.

Supongamos ahora un colectivo «convencionalmente» organizado en el sentido de Rousseau, en el que se ha convertido reflexivamente en institución central esa *patencia* en que discurre el gasto de interpretación y de comunicación, la necesidad de entendimiento que acompaña a la existencia colectiva. Digo reflexivamente en institución central; pues esa *patencia* siempre se ha reflexivizado y convertido en institución en todas parte. En los textos bíblicos, por ejemplo, se habla siempre de «la Puerta»,

es decir, de la puerta de la ciudad, que es lugar de cita y de reunión, en el que uno se entera de lo que pasa, donde se firman los contratos, donde se reúnen los tribunales, etc. Digo, pues, en institución central, en institución que constituye el eje de la existencia colectiva, la base de su integración.

Es decir, supongamos una «Ciudad» que propiamente tiene su centro, que es centro de autovisibilidad, en el *ágora* y que tiene en la institución también central de la asamblea su centro (aparte de autovisibilidad) también de autointervención, es decir, de intervención sobre sí misma, y en la que *ágora* y *asamblea* se compenetran. Supongámonos, pues, en la Atenas democrática (o *mutatis mutandis* en la Roma republicana). El *ágora* (o el foro) es el lugar en que uno se entera de que lo pasa, en el que uno se pone al tanto de lo que sucede en la ciudad. En relación con ello, el *ágora* es también el lugar de la maledicencia y del chismorreo, del ejercicio lingüístico de la mala voluntad. Pero es también el lugar en que un determinado problema o asunto puede desligarse de lo anecdótico y comenzar a percibirse como problema de la existencia colectiva en la que todos dependemos de todos y nos debemos mutuamente, como asunto común que hay que afrontar en común, como puede ser por ejemplo la tipificación de una determinada conducta que se considera inadmisibles, o la normación de un ámbito que evidentemente empieza a exigir regulación; o en el que surge otra clase de asuntos comunes que quedan percibidos como comunes, que se convierten en tema de comentario, discusión y enfrentamiento, por ejemplo los de la relación de la ciudad con otras ciudades, el de las infraestructuras necesarias, el de si se construye o no el Partenón, el de la cantidad de oro que necesita Fidias para hacer las incrustaciones de oro en la estatua de la diosa. Es decir, se plantea la cuestión del brillo y visibilidad que quiere darse a sí misma esa existencia colectiva en cuanto colectiva; y junto con ello se plantea también la cuestión de qué es importante y qué no es importante, qué es lo primario y qué lo de segundo rango (la disputa valorativa o sobre valores, diríamos hoy).

El *ágora* es también el lugar del espectáculo que emboba y fascina, del espectáculo del saltimbanqui y del prestidigitador, en el que no cabe distinguir bien entre apariencia y realidad (en ello radica su gracia). Es también el lugar de la especulación libre, el lugar en el que Sócrates coge al adolescente y le pregunta, por ejemplo, «¿Qué es la virtud?», quedando al final claro que no tienen ni idea de qué sea la virtud, pero que si llegasen a averiguarlo tendrían quizá que cambiar de vida y obrar conforme a lo averiguado, constituyendo, por tanto, el dedicarse a averiguarlo una tarea que de por sí llena de sentido la existencia.

Y por cierto, el *ágora* es también el lugar donde a ciencia cierta no llega a saberse bien si estos especuladores, incluyendo a Sócrates, son buscadores de la verdad o prestidigitadores de la palabra, maestros de la apariencia. Y en todo caso los resultados son tales que el joven que quiere dedicarse a la política no sabe bien por qué vía debe en definitiva optar, por la de formarse con los buscadores de la verdad o con los maestros de la apariencia y prestidigitadores de la palabra (asunto este que hasta hoy sigue sin decidir).

En todo caso, en el medio de la especulación -y en medio de tremendas tensiones con la actitud de veneración a la tradición- empieza a vislumbrarse en el horizonte de lo humano la idea de una vida asentada no sobre usos que han llegado a imponerse de hecho, sino sobre normas racionalmente defendibles, sobre lo incondicionalmente válido (recuérdese *La República* de Platón). En relación con esto el *ágora* es también el lugar de la discusión de alternativas, incluso de alternativas radicales, y con ello también de la crítica de lo vigente. En suma, el *ágora* es el lugar del «uso público de la razón», y también, naturalmente, de todas las perversiones a que el uso público de la razón puede sucumbir. Pues sólo donde hay ese uso público de la razón hay tales perversiones. Cuanta apariencia en el intercambio comunicativo, tanta es la posibilidad de razón en ese intercambio. Y cuanta razón, tanta ha sido la posibilidad de apariencia que se ha superado.

En comunicación con el *ágora* está la asamblea, que es el lugar donde se toman las decisiones vinculantes, tanto en lo que se refiere a regulación de los aspectos que se hayan revelado problemáticos en la existencia colectiva como en lo que se refiere a objetivos cuya realización el colectivo quiere emprender, pues han llegado a ser percibidos como de interés en la ciudad. Pues no todo se hace problema, y lo que se hace problema, no todo se vuelve problema a la vez. El «orden del día» puede consistir en una larga lista de problemas densos y peliagudos, o puede estar vacío, o puede contener alguna que otra cuestión de interés y asuntos de trámites.

Pero en todo caso, respecto de la existencia colectiva, o bien está uno apromblemáticamente en los aspectos apromblemáticos de ella, o los problemas que con más o menos urgencia esa vida va planteando y se perciben como tales se tratan y elaboran en el *ágora* y se les hace frente en la asamblea mediante decisiones vinculantes. Las decisiones tomadas así en el medio de la deliberación, en el medio de una disputa entre oradores, que se nutre también de la formación argumentativa de la opinión y de la voluntad en el *ágora*, son tales que tienen a su favor la presunción de contar con buenos argumentos; quienes las han tomado,

que son los mismos que van a quedar sometidos a ellas, pueden entender que les han podido prestar su asentimiento en el medio de deliberaciones racionales, es decir, organizadas de forma que el resultado de ella tiene a su favor la presunción de contar con los mejores argumentos.

Al quedar sujetos a ellas no obedecen sino a su propia razón. Quedando sujetos todos tanto a la convención sabida y querida en que la ciudad consiste como a la reconfiguración de la que esa convención va siendo objeto en el *ágora* y la asamblea, es decir, quedando sujetos a la voluntad general, a la voluntad razonada del común (o a la promesa de tal voluntad razonada respecto a todo lo cuestionable, pero aún no cuestionado), cada uno queda tan libre como antes, pues no se obedece sino a sí mismo. La voluntad general así descrita tiene, obviamente, su propia medida de rectitud en sí misma.

Mediante un sistema de cargos que son ocupados por nombramiento de la asamblea y cuyo desempeño es vigilado por la asamblea y en los que, por tanto, el poder comunicativo, el poder (*die Macht*) generado en la asamblea soberana entrelazada con el *ágora* se convierte en poder ejecutivo, queda organizado y asegurado de antemano el cumplimiento de las decisiones tomadas.

Siendo el *ágora* y la asamblea el eje de la existencia social (por lo demás, sabida y querida, y con ese eje operando como convenio o pacto básico), esta existencia social representa en conjunto «una forma de asociación que protege con toda la fuerza común la persona y los bienes de los asociados, de suerte que cada uno uniéndose a todos, no se obedece, sin embargo, sino a sí mismo y queda tan libre como antes»<sup>25</sup>. Si el hombre no es hombre si no es en el contexto de una «sociación» comunicativa, resulta que la libertad humana tiene esencialmente una naturaleza comunicacional. Si la existencia social es una existencia reglada, y el hombre no es hombre sino en la existencia social, entonces (cuando se trate de reglas respecto de las que resulte ineludible la cuestión de su rectitud) estas han de ser tales que a ella hubieran podido prestar su asentimiento todos los posibles afectados como participantes en discursos racionales; es decir, en discusiones organizadas de suerte que sus resultados tengan a su favor la presunción de contar con los mejores argumentos. A la idea de tal organización responden (pese a todo) el *ágora* y asamblea. Y en eso consiste ser libre. La esencial referencia al *ágora* y a la asamblea define la

25 *Du contrat social*, libro primero, capítulo sexto.

existencia del *eleutherós*, del libre. Hagamos aquí abstracción de que la *eleuthería* es en Grecia y en Roma una institución, mas no una que se extienda a todos, no un principio.

### 5.3. EL ÁGORA Y LA ASAMBLEA MODERNAS. EL PACTO YA SIEMPRE FIRMADO

En este aspecto el mundo moderno se distinguiría del antiguo por la extensión de la ciudadanía a todos, es decir, por la conversión de la libertad en un principio, y por el trato argumentativo más distanciado, reflexivo y libre respecto de las propias tradiciones; esta distancia y reflexividad permiten aumentar el grado de complejidad social.

Precisamente esto último sería la diferencia decisiva. Es verdad que no todo se vuelve problema, ni todo lo que se vuelve problema se vuelve problema a la vez y con la misma urgencia; hasta que no vivimos un terremoto, ni siquiera se nos hubiera ocurrido pensar que la estabilidad del suelo que pisamos, también se nos podría convertir en problema. Pero no es sólo eso, sino que además de eso, el hombre moderno sabe que ningún consenso puede pretender ser ya un consenso adscrito e inconvencional y esta es la suposición básica de la que parte. E incluso todo lo que pueda interpretarse como consenso adscrito, lo es sólo hasta nuevo aviso. Todo consenso, o bien es un consenso adquirido, o lleva inscrita en sí la posibilidad de llegar a transformarse en tal. Todo es susceptible de crítica. No hay nada intangible si no son los propios supuestos del habla argumentativa. Se trata de aquellos supuestos que se vuelven reflexivamente visibles en el habla argumentativa cuando esta no se deja vincular por la religión y la Metafísica y ha efectuado la crítica de ellas, pero que vienen ya inscritos en toda forma de comunicación orientada trivialmente a entenderse. Pues el habla argumentativa no es sino la forma de reflexión de la interacción comunicativa.

La crítica no se detiene ante nada sino es ante sus propios supuestos, y ello por la vía de que, al ponerse a criticarlos, simplemente se percató de que los está dando ya siempre por supuestos. Ningún consenso puede pretender ya asentarse sobre la base de intangibilidad que los poderes sacros prestaban en el pasado a convenciones y tradiciones convirtiéndolas en inamovibles. Por lo demás, la desacralización de lo sacro y la distancia sistemática respecto de las tradiciones, no tienen más remedio que dar sociedades con muchos centros de interés, es decir, sociedades policéntricas, sociedades ya no susceptibles de ninguna interpretación piramidal ni, por tanto, sociedades de estructura piramidal.

Y es en este contexto donde cobran fundamental importancia las propias implicaciones normativas del habla argumentativa, a la vez que se vuelven patentes. Y son esas suposiciones las que ahora se vuelven intangibles, por vía de que, aunque se las toque, no se dejan tocar. Lo intangible e incondicionado de lo sacro de antaño pasa ahora a aposentarse en las propias suposiciones normativas de la comunicación lingüística. El hombre lleva en sí un momento de no-instrumentalidad y de intangibilidad porque es un animal que habla. Pues las implicaciones normativas del habla argumentativa que Habermas reconstruye en su «teoría del discurso»<sup>26</sup> o en su «ética del discurso»<sup>27</sup> se revela como una delimitación y reflexivización de suposiciones que ya estamos haciendo incluso en el intercambio comunicativo más sencillo. Como es sabido, la teoría de la argumentación de Habermas va ligada a su teoría de la comunicación.

Pues bien, son esos supuestos (que en cuanto abrimos la boca, nos encontramos ya admitiendo) los que constituyen el pacto o convención original, firmado siempre ya, firmado desde siempre<sup>28</sup>, como seres que no podemos ser lo que somos sino por vía de sociación lingüística. Son el pacto que nos encontramos ya firmando y que nos encontramos ya de antemano instaurando en cuanto se nos hunden las convenciones tradicionales como fuentes de validez. La modernidad política consiste en la instauración reflexiva de ese pacto que nos encontramos ya siempre firmando como hablantes.

De esos supuestos deriva para Habermas el «principio de discurso». Ese principio reza: «Una norma de acción es legítima si y sólo si a ella hubieran podido prestar su asentimiento todos los posibles afectados como participantes en discursos racionales». «discurso racional» o «discusión racional» se define en términos procedimentales: es aquel discurso o discusión organizada en términos tales que sus resultados tengan a su favor la presunción de contar con los mejores argumentos. La razón práctica que se expresa en ese principio es, pues, una «razón procedimental».

26 Los trabajos más básicos de Habermas sobre esta cuestión siguen siendo «Teorías de la verdad» (1972) y «¿Qué significa pragmática universal?» (1976), recogidos en J. Habermas, *Los Complementos a la Teoría de la acción comunicativa*, Ed. Tecnos, Madrid 1984.

27 Del libro de J. Habermas, *Aclaraciones a la ética del discurso*, hay publicación electrónica en *Antroposmoderno*.

28 Sobre esta importante idea cfr. el curso de Habermas «Lecciones sobre una fundamentación de la sociología en términos de teoría del lenguaje» (1970-1971), en: J. Habermas, *Teoría de la acción comunicativa: complementos y estudios previos*, Ed. Tecnos, Madrid 1984.

Como veremos en la última sesión de este libro, ese principio (junto con la «forma jurídica») se convierte en protagonista del libro *Facticidad y validez* de Habermas. De ambos se deduce el «sistema de los derechos» (civiles, de participación política, y sociales) que sirve de elemento articulador a las constituciones modernas. Un pueblo reunido por un determinado señor y, por tanto, un determinado pueblo, frente a otros pueblos, decide sacudirse el señor e instaurarse como una comunidad de libres e iguales. En las condiciones de abstracción y complejidad modernas tal cosa no puede hacerse mediante normas «éticas», es decir, mediante normas que incluyan motivos e intenciones, mediante normas en las que uno está sin distancia, pues toda tradición ha quedado devaluada. Ha de hacerse mediante normas puestas, positivas, que en cierto modo equivalgan a un sistema de señales de tráfico social y en cierta manera se correspondan con la abstracción y distanciamiento modernos respecto de toda materia, es decir, ha de hacerse mediante normas cambiables a discreción, y por tanto instaurando un procedimiento de producción de normas, cuyo único criterio de legitimidad serán los propios supuestos del habla argumentativa, reflexivizados y convertidos en institución, en procedimiento de producción democrática de normas.

Una constitución representa la primera articulación positiva (puesta) de la voluntad general de constituirse como comunidad jurídico-política de iguales y libres. Representa, por tanto, una especie de proyecto de existencia en libertad, proyecto que cada ley positiva a la vez que lo deletrea (en el medio de la discusión pública) lo interpreta o lo reinterpreta.

(Y dicho sea entre paréntesis: las constituciones no de las «rupturas», sino de las «transiciones» democráticas, suelen representar un compromiso entre el poder que en una u otra modalidad queda del antiguo señor, y la voluntad de constituirse en una comunidad soberana de libres e iguales).

El no estar sujeto a otras normas que a las de esa clase, producidas en el contexto de tales constituciones, con la libertad de decir y contradecir que ello implica, es el único concepto normativo de libertad que Habermas conoce.

Con la idea de verdad y con la idea de justicia asociamos, como he dicho, un momento de incondicionalidad, de validez para todos, de no instrumentalidad. El que ese momento de incondicionalidad tuviese su fuente en los propios supuestos normativos del habla argumentativa en cuestiones teóricas o prácticas, es algo que siempre fue así. Sólo que al hacerse ello patente, es decir, sólo que al venirse abajo como casa común y compartible por todos el edificio sostenido por la religión y la Metafísica en que consiste un mundo tradicional de la vida, en cierto modo el hombre se da alcance a sí

mismo y puede proyectar hacia el futuro histórico la promesa de razón, es decir, la promesa de sí mismo, que irreflexivamente el hombre puso en la religión. Es decir, no tiene más remedio que echar mano de aquello como lo que él siempre ya se encuentra siendo, un ser que habla, y eso en la concreta circunstancia en que da con ello. Habermas participa enteramente de la crítica que el hegelianismo de izquierdas hizo de la religión y de la metafísica como bases de la «convención» en el sentido de mundo tradicional.

Supuesto este carácter esencialmente comunicativo de lo reflexivamente común que es donde se funda y articula algo así como la libertad, resulta que el núcleo de lo político sería masivamente comunicativo y radicalmente comunicativo, es decir, no asentado sobre nada precomunicativo, como sucede en Locke, ni al servicio de nada precomunicativo, como es la textura normativa del «estado de naturaleza» de Locke, el cual es conceptualmente previo a la comunicación política. La libertad moderna no tiene nada de precomunicativo ni nada de incomunicación.

Por tanto, a Habermas se le plantea el siguiente problema: cuando en los artículos primero, segundo, cuarto y séptimo de la *Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano* de 1789 se recogen los derechos lockeanos, es decir, los «derechos del hombre», y en el artículo sexto se recoge el principio de soberanía ciudadana, es decir, el principio y fuente de los derechos del ciudadano, es decir, el derecho a igual participación en la formación de la opinión y la voluntad comunes, ambas cosas no pueden ser para Habermas sino dos caras de lo mismo. Y así Habermas, como ya he dicho, trata de explicar el concepto de libertad subjetiva y de derecho subjetivo a partir del concepto de autonomía ciudadana, o sea, a partir del concepto de libertad comunicativa. Derechos fundamentales y autonomía ciudadana, derechos liberales y principio democrático, tienen que revelarse como dos caras de una misma moneda. Cuestión distinta es si Habermas logra o no demostrar eso. Sobre esto me extenderé en el último capítulo.

Y así el hombre moderno, en su decidida y lograda voluntad de ser lo que ya siempre era, esto es, libre, se hace intelectualmente cargo de esa su voluntad de ser libre y se aclara acerca de en qué consiste la naturaleza de ello elaborando conceptualmente en términos de teoría de la comunicación y de la argumentación intuiciones que le vienen sugeridas y apoyadas por los modelos de organización republicana de la libertad, que pertenecen a su historia. Pues la función de la filosofía política consiste en cerciorarnos y asegurarnos de forma explícita de aquello que ya propiamente sabemos como ciudadanos.

#### 5.4. A MODO DE RESUMEN AUTOCRÍTICO

Por mi parte, lo que yo acabo de hacer es un esquema de lo que es habitual en determinadas zonas de la filosofía política actual no lejanas a Habermas, o muy próximas a Habermas, provenientes de Hannah Arendt y de Habermas o muy influidas por ellos. Esquemáticamente, he partido de Rousseau, desde ahí me he dirigido a los capítulos primero, segundo y quinto de *La Condición Humana*<sup>29</sup> de Hannah Arendt (he dejado implícita la disputa con el *homo faber*), interpretados por supuesto en el espíritu de *Sobre la Revolución*<sup>30</sup> y desde ahí (de vuelta) me he dirigido a la idea de «Uso público de la razón» de Kant<sup>31</sup> y de ahí a la idea de voluntad general de Rousseau, interpretándola en la misma carrerilla en términos del “Principio de discurso”, que constituye el núcleo de la filosofía moral y de la filosofía política de Habermas, basada en su teoría de la comunicación y en su promesa de teoría de la argumentación. Y he terminado con algunas ideas de *Facticidad y validez* acerca del sentido general de una constitución moderna.

Pues bien, no estoy de acuerdo con este esquema de interpretación de las ideas de pacto, soberanía, voluntad general, y ley como expresión de la voluntad general, básicas en la tradición de pensamiento democrático.

Aparte de que, a falta de la prometida teoría de la argumentación, hace ya tiempo que en Habermas todo lo concerniente a fundamentos se viene quedando en promesa, aparte de eso, digo, este esquema de filosofía política, hoy muy corriente, creo que se escabulle ante cuestiones demasiado importantes. En este aspecto viene siendo criticado desde posiciones postmodernistas, y con toda razón. Es un discurso ético-político flojo, «Idealista» en el peor sentido de este término, e incluso simplemente ideológico, que se niega a ver las cuestiones más decisivas o por lo menos cuestiones bien cruciales.

Ciertamente, en este modelo no se ahorran los trazos gruesos en la descripción que se hace del *ágora* y de la asamblea. Pese a eso, digo, en ese modelo se proyecta en definitiva algo así como un modelo político de «sociación comunicativa reflexiva pura»<sup>32</sup> y después se dice que (o se

29 H. Arendt, *The Human Condition*, Chicago University Press, 1958.

30 Cfr. H. Arendt, *On revolution*, New York 1963.

31 Cfr. I. Kant, «Beantwortung der Frage: Was ist Aufklärung?», en *Kants Werkausgabe*, vol. XI, Frankfurt 1964, pp. 55 ss., y J. Rawls, «The idea of public reason», capítulo sexto de J. Rawls, *Political liberalism*, New York 1993.

32 Habermas se refiere expresamente a esta cuestión en *Faktizität und Geltung*, capítulo octavo, sección segunda, pp. 415 ss.

supone que) básicamente en eso «tendrían» que consistir las democracias existentes en cuanto democracias. En todo caso, a mí no me queda claro el sentido de ese «tendrían».

Por eso les voy a proponer una segunda lectura de esos mismos conceptos, en la que, por lo demás, quedará también algo más claro el sentido de la objeción que acabo de hacer. Va a ser en términos de Habermas, desde luego. En ella hago caso a Habermas en la idea de que entre derechos subjetivos de libertad que nos permiten desconectarnos de cualquier contexto de comunicación y soberanía ciudadana que sólo cabe entender en términos de comunicación, no hay en realidad ninguna oposición conceptual. Por tanto, hago caso a Habermas en la idea de que (en sus conceptos básicos) liberalismo y democracia no se oponen. Pero pongo del revés esta idea. Es decir, prescindo de su teoría de la comunicación y de la argumentación, o por lo menos, una vez sabida, una vez que ya me la sé, dejo que pase a segundo plano.

En esta interpretación voy a partir también de Rousseau, pero considerando a Rousseau como intérprete del concepto de soberanía de Bodino y de Hobbes y ayudándome de la interpretación que, en el artículo *Justicia como «fairness»: Política, no Metafísica*, Rawls da a su «teoría de la justicia». Para entendernos: Rawls escribe *Teoría de la justicia*; en las tres lecciones publicadas en Septiembre de 1980 en el *Journal of Philosophy* con el título de *The Kantian Constructivism in Moral Theory*, Rawls, recurriendo quizá a lo que en el libro había entendido como «la interpretación kantiana de la posición original», trata de dar fundamentación a una construcción que en definitiva había quedado en el aire. Pero en *Justicia como: «fairness»: Política, no Metafísica* (1985) Rawls cambia de rumbo, invierte el procedimiento de fundamentación, explica más bien por qué aquella construcción tenía que quedar en el aire, y ha de permanecer en el aire. Ha de permanecer en el aire porque en el contexto de la condición humana moderna no puede haber verdades políticas fundamentales, sino sólo propuestas políticas que permitan dar forma a las razones políticas de esa imposibilidad. En términos similares había pensado ya Hans Kelsen en su libro *Esencia y valor de la democracia*<sup>33</sup>.

En esta lectura nos olvidaremos también de Roma y de Grecia. Ello nos evita la tentación de interpretar demasiado de prisa el concepto de

33 Cfr. H. Kelsen, *Wesen und Wert der Demokratie*, Tübingen 1929 (2ª ed.), pp. 98 ss.

soberanía en términos de asamblea deliberante, de aceptar ligeramente un concepto comunicativo procedimental de soberanía, y nos permite mantener en primer plano su lado de concepto de poder. Habermas convierte el poder soberano en «poder comunicativo», del que derivaría, como ya lo he dicho, el poder político-administrativo, el poder de autoafirmación. No es que esto no deba ser así, o no tenga que acabar siendo así, pero creo que Habermas se apresura un poco al limitarse a un modelo en el que ello es simplemente así. Por de pronto, a mí me gustaría mantener en primer plano la idea de Rousseau, conforme a la cual el resultado del pacto «Se llama *Estado* cuando es pasivo, *Soberano* cuando es activo, y *Potencia* en comparación con sus semejantes»<sup>34</sup>, es decir, conforme a la cual la soberanía es también (directamente) poder de autoafirmación. De ello tiene que resultar un concepto quizá todavía (en definitiva) comunicativo, pero agónico (de contienda y pelea) de lo político.

## 6. EL CONCEPTO MODERNO DE SOBERANÍA Y LA «LIBERTAD DE ERRAR». LA «LIBERTAD DE ERRAR» COMO FUENTE DE LA LIBERTAD SUBJETIVA Y DE LA LIBERTAD COMUNICATIVA, ES DECIR, DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE Y DE LOS DERECHOS DEL CIUDADANO. SEGUNDA INTERPRETACIÓN DE LA CONVENCION ORIGINAL: LA CONVENCION ORIGINAL COMO AUTOORGANIZACION KANTIANA DE LA «LIBERTAD DE ERRAR». LA COPERTENENCIA DE LIBERALISMO Y DEMOCRACIA

### 6.1. SOBERANÍA Y DERECHO POSITIVO

El Estado moderno y la autocomprensión del Estado moderno nacen con la denominada «Paz de Westfalia» de 1648, que pone fin a las guerras de religión.

La pérdida de la unidad religiosa, de la unidad de visión del mundo, y el consiguiente hundimiento del orden asentado sobre esa unidad de fe, dan lugar desde mediados del siglo XVI, simplificando quizás demasiado las cosas, a una situación de guerra que parece insuperable. Mi vecino acaba no teniendo el mismo Dios que yo, y muy probablemente lo primero que le ordene su Dios, igual que a mí el mío, sea erradicarme

34 Cfr. *Du contrat social*, libro primero, capítulo sexto.

a mí como lo contrario de su Dios. Las guerras de religión, las guerras cosmovisionales, tienen esto de terrible: que acaban (o empiezan) diabolizando al enemigo. Pero precisamente por eso, en una guerra de religión, también los dioses en guerra acaban desacreditándose. En definitiva hay que buscarse una forma aceptable de convivencia de espaldas a los dioses. Como ustedes saben, en contra de los teólogos, «*les politiciens*» («los políticos»), la expresión se hace corriente entonces, aunque proviene de la discusión con los defensores de *El Príncipe* de Maquiavelo), trabajan en una solución, en una salida a la situación de guerra, que ya no puede ser teológica, que se produce, por así decir, de espaldas a la teología, o si se quiere, que suplanta a la teología; Carl Schmitt insiste en ello en su *Teología política*<sup>35</sup>. Como digo, en ello resulta también de peso la influencia de Maquiavelo (ello se hace notorio, por ejemplo, en la obra del Padre Ribadeneira *El Príncipe Cristiano*<sup>36</sup> de 1595, libro que podría muy bien leerse como una polémica contra la idea básica sobre la que en parte se asienta la Paz de Westfalia de 1648 y que, en todo caso, poco a poco se impone tras ella).

Pues la solución implica una forma de organización política que se caracteriza en primer lugar porque en ella la organización del poder político se distingue por aquel atributo del poder que (en relación con la estructura de la *res publica*) había subrayado y analizado Bodino en el primero de sus *Seis libros de la República* (1576) (en los capítulos octavo, noveno y décimo), es decir, por la soberanía. Soberano es aquel poder que, prescindiendo en definitiva de confesiones religiosas o por encima de ellas o decidiendo sobre ellas, se acredita por su capacidad de pacificar la existencia imponiendo el derecho, ya no de base religiosa, que él dicta. Pues sea cual fuere la solución que de hecho se imponga (*cuius regio, eius religio*; o simplemente libertad de religión), el resultado es que la religión sufre una drástica relativización como base general del derecho. El nuevo Estado aúna en sí la voluntad de orden y de supervivencia de todos por encima de la situación de guerra que representa la fragmentación cosmovisional, fragmentación que es uno de los elementos que definen al mundo moderno.

El Estado es la posibilidad constitutivamente moderna de guerra civil cosmovisional mantenida en Estado de represión. El soberano, que cobra

35 Cfr. Carl Schmitt, *Politische Theologie*, 4. Ed. Berlin 1985; ID., *Politische Theologie II*, 2. Ed. Berlin 1985; y también las múltiples observaciones sobre ello en: ID., *Glossarium*, Berlin 1991.

36 Pedro Ribadeneira, *El príncipe cristiano*, Editorial Sopena, Buenos Aires 1942.

el aura semirreligiosa o parareligiosa de un poder capaz de sobreponerse a cualquier otro poder, por encima de lo que había sido la causa de la guerra (es decir, de la disputa religiosa), se convierte así en la única fuente del derecho. El derecho anterior al Estado moderno, es decir, el derecho anterior a los sistemas de derecho positivo moderno, tiene tres fuentes. La primera es la tradición, la costumbre, la tradición de jurisprudencia consuetudinaria y de buen derecho antiguo; en suma: el derecho consuetudinario. Una segunda fuente es el derecho sacro, el derecho de base filosófico-teológica; es la autoridad religiosa quien en definitiva administra por lo menos todo lo relacionado con la interpretación de los elementos más básicos de ese derecho. Y por último, la tercera fuente de derecho son los mandatos del príncipe.

Con el Estado moderno estas dimensiones del derecho (y Habermas analiza esto muy bien en las lecciones del apéndice de *Facticidad y validez*) quedan reducidas a una dimensión. La ley es el mandato del poder soberano, justo en el ejercicio de ese su carácter de soberano, es decir, de esa voluntad en la que, como he dicho, se aúna la general voluntad que todos tienen de sobrevivir<sup>37</sup>. En esta determinación de Bodino de que «ley implica el mandato expreso de quien tiene soberanía», nace algo así como el derecho positivo moderno. En la definición de la ley que da F. Suárez como: «*Praeceptum iustum et stabile sufficienter promulgatum*<sup>38</sup>» todavía no es reconocible algo así como derecho positivo en sentido moderno.

Y por la propia génesis política de ese poder y por la estructura jurídica que él mismo se da, quedando, sin embargo, por encima de ella (pues ese poder es *absolutus*, no ligado por el derecho que él pone), y dejando siempre de lado la religión, se diría que (ese poder) va necesariamente acompañado (al menos por vía de hecho) de la libertad religiosa. Las diversas soluciones vienen a ser, miradas retrospectivamente, equivalentes funcionales de lo mismo: el Estado no se asienta en la religión y queda por encima de ella, resultando entonces que de uno u otro modo la deja suelta. Por tanto, el Estado ya no se puede tomar en serio la idea del Padre Ribadeneira de que los reyes deben «tomar ejemplo de los reyes de Israel, los cuales eran coronados teniendo en las manos el libro de la ley de Dios; para que

37 Este es el motivo básico en el que insiste Hobbes al explicar las circunstancias del pacto. En la guerra de todos contra todos surge en todos un interés por sobrevivir, que todos pueden suponer en todos, y que reflexivamente acaba convirtiéndose en un interés compartido y común. El Estado es el artificio erigido de común acuerdo que nos permite vivir el tiempo que la naturaleza nos tiene concedido, sin perecer prematuramente a manos del prójimo.

38 F. Suárez, *De legibus ac Deo legislatore* (1612), Madrid 1967, libro I.

entendiesen que su primero y más principal cuidado había de ser la guarda de ella y no permitir la libertad de religión ni que cada uno acerca de ella viviera a su voluntad.

Antes mandaba Dios que el que no fuese obediente al sacerdote muriese por ello, y que los falsos profetas fuesen desarraigados de la tierra... la potestad espiritual es como el alma y la temporal como el cuerpo, y así como el ánima en el hombre es la parte más excelente y superior y la que da vida y ser al cuerpo, así la potestad espiritual excede en gran medida a toda la potestad de la tierra... Por eso el reino de la tierra debe servir al del cielo, y los reyes... no deben consentir en sus reinos cosa que sea contraria a su santa ley... y además de esto la libertad de creer lo que el hombre quiera es muy perjudicial y dañosa, porque es *libertad para errar*, y errar es una cosa peligrosísima. Porque como la verdad verdadera no puede ser sino una, todo lo que discrepa y se desvía de ella es engaño, ceguera y error; y el corazón del hombre sin esta verdadera fe, es como una nave sin gobierno que cualquier viento la arrebatara y cualquier ola se la lleva...»<sup>39</sup>.

En una breve alusión, Ribadeneira nos hace ver cómo los supuestos ideológicos sobre los que (invirtiendo modos anteriores de convivencia entre distintas religiones y acabando con ellos) buscó asentarse lo que fue la primera gran administración estatal moderna, se movían en sentido contrario a lo que siglo y medio después se iba a convertir tendencialmente en las bases ideológicas del Estado moderno. Dice: «Esto hicieron en España los Reyes Católicos don Fernando y doña Isabel, cuando echaron de ella a los judíos y a los moros, por conservar la pureza de nuestra santa religión, sin tener respeto a sus intereses temporales...»

## 6.2. LA LIBERTAD DE ERRAR Y EL ORTO DE LOS DERECHOS SUBJETIVOS, ES DECIR, DE LOS «DERECHOS DEL HOMBRE»

Lo que yo quiero subrayar es que la libertad religiosa, que fue la primera libertad moderna, no es una libertad más, sino que es la más básica de todas. La religión se refiere siempre a esa posibilidad más propia de mí, que es para mí completamente cierta, que es para mí irrebasable (pues en ella quedo sistemática ya más allá de mí) y en la que soy absolutamente

39 P. Ribadeneira, *El príncipe cristiano*, loc. cit., caps. XVII y XVIII. Sobre el concepto de libertad que aquí emerge cfr. J. S. Mill, *On Liberty* (1859), cap. II.

insustituible, en la que soy definitivamente yo mismo. La religión se refiere siempre al sentido de mi nacimiento y de mi muerte. En el mundo de representaciones religiosas es Dios quien pone el alma racional en el nacimiento y quien la recibe cuando uno expira; es decir, es Dios quien pone ese núcleo de la existencia en el que nadie puede sustituir a otro y por tanto respecto del cual el hombre está absolutamente solo, pues somos cada uno insustituiblemente ese núcleo.

Aquello a lo que esa libertad de errar se refiere no es desde luego comunicativo. Kant habla de «sociable insociabilidad» o «insociable sociabilidad»<sup>40</sup> del hombre. Pues bien, aquello a que esa primera libertad de errar se refiere, constituye en el hombre el momento de radical y absoluta insociabilidad.

Y quien reclama la libertad de errar en relación con ese centro está reclamando la libertad de errar en relación con cualquier cosa. Pues incluso en mi con-ser-con-los-otros, es decir, también en lo que respecta al momento de socialidad, de lo que se trata es de mi vida. Como ven ustedes, estoy repitiendo ideas de Heidegger en *Ser y tiempo*<sup>41</sup>.

El Padre Ribadeneira no puede ver entonces la modernidad sino de la siguiente forma: «Porque como la fe verdadera no puede ser sino una, como dijimos, todo lo que discrepa y se desvía de ella es engaño, ceguera y error; y el corazón del hombre sin esta verdadera fe, es como una nave sin gobierno que cualquier viento la arrebatara y cualquier ola se la lleva»<sup>42</sup>. Precisamente estas palabras tan sencillas y terminantes nos permiten calibrar la importancia de las palabras de Lutero ante el Emperador, a las que hice referencia en el primer capítulo: también el Papa yerra y los concilios yerran. Por tanto, el hombre, si no quiere desistir de sí, y no quiere engañarse, sabe que no tiene más remedio que reclamar cada uno y para sí esa libertad de errar. Esto por un lado.

Por otro lado, en las palabras con que concluye esta cita de Ribadeneira «El corazón del hombre, sin esta verdadera fe, es como una nave sin gobierno, que cualquier viento la arrebatara y cualquier ola se la lleva, ¿qué peor muerte puede tener el ánima que la libertad de errar?» se expresa insuperablemente la nostalgia del hombre moderno ante los órdenes

40 Cfr. I. Kant, *Idea de una historia universal en sentido cosmopolita* (1784), párrafo cuarto; versión original en: I. Kant, *Schriften zur Anthropologie, Geschichtsphilosophie, Politik und Pädagogik* 1, *Werkausgabe* Band XI, Ed. por W. Weischedel, Frankfurt 1968.

41 Cfr. *Sein und Zeit*, p. 9 y pp. 49 ss.

42 loc. cit., p. 55.

tradicionales en que los hombres sabían (sin derecho a equivocarse y, por tanto, sin posibilidad admitida de equivocarse, sin posibilidad de error) dónde estaban los quicios de la vida y del mundo, en los que los hombres tenían un centro común del que eran accidentes<sup>43</sup>, y del que también eran simplemente erradicados si lo ponían en peligro.

El hombre moderno no tiene otro centro que aquel en que él es insustituiblemente él, y esto se le deshace en nihilidad y soledad. A ese centro se ve insustituiblemente remitido. Está condenado a la libertad de error. «Está condenado a ser libre», o insustituiblemente libre, como decía Sartre. El hombre moderno es un hombre solo ante su propio enigma, y también «una caña movida por el viento»; es la experiencia recogida en los *Pensamientos* de Pascal, que constituyen, a mi juicio, el complemento a Lutero y que tienen en las *Meditaciones Metafísicas* de Descartes, su reverso. En esos fragmentos de Pascal el Dios de Lutero se convierte en un Dios ausente y el «yo pienso» cartesiano se convierte en el hombre solo que insustituiblemente ha de asumir la responsabilidad de su propia existencia, pese a no tener otro lugar en donde estribar que en sí mismo, y no ser ese en definitiva lugar alguno, pues el hombre da consigo echado a sí mismo, pero sin haberse él puesto; aunque precisamente por eso, no puede eludir la carga que él es para sí. Es el inicio de la reclamación de los derechos subjetivos, es decir, es el orto de la idea de «derechos del hombre» de la *Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano* de 1789.

### 6.3. LA LIBERTAD DE ERRAR Y EL ORTO DE LA RAZÓN COMUNICATIVA POLÍTICA, ES DECIR, DE LOS «DERECHOS DEL CIUDADANO»

Tenemos entonces que con la «monarquía absoluta» la libertad religiosa se introduce por vía de hecho y que tendencialmente va a ser reclamada enseguida como un derecho, pero ampliado, es decir, convertido en el derecho de libertad de pensamiento y de libertad de expresión.

Por lo menos para la Europa continental el resultado de esta evolución son los artículos décimo y undécimo de la *Declaración de los Derechos del hombre y del ciudadano* de 1789, que resultan admirables. En el artículo

<sup>43</sup> Sobre esta idea del individuo tradicional como accidente de la «sustancia ética», o mejor: sobre la posición del individuo en las «eticidades simples», cfr. W. F. Hegel, *Grundlinien der Philosophie des Rechts*, p. 145.

diez se dice: «Nadie puede ser inquietado por sus opiniones, incluso las religiosas, siempre que su manifestación no perturbe el orden público establecido por la ley». «Incluso las religiosas»: quien redactó esto sabía muy bien de qué hablaba; sabía que quería decir: nadie será molestado por sus opiniones incluso contra esta *Declaración*, con tal de que respete el orden establecido por esta *Declaración*, orden que es el que permite pensar lo que se quiera, incluso tener opiniones de las que se siguen posiciones contrarias a los enunciados de esta *Declaración* si estos hubieran de entenderse como verdades. Pero naturalmente, estos no han de entenderse como verdades. Estos principios representan una organización de la convivencia en términos de «juego limpio» (*fairness*, en el sentido de Rawls) para aquellos que se han percatado (es la moraleja de las guerras de religión) de que una convivencia política no puede asentarse sobre verdades cosmovisionales o sobre «doctrinas comprensivas», como dice Rawls.

La *Declaración* enuncia los principios de una convivencia política en la que no se trata de verdades sino precisamente de convivir prescindiendo de verdades últimas, o de que la verdad última sea una sola, prescindiendo en concreto de las verdades más importantes para cada cual, que son las relacionadas con su visión última de la vida y del mundo, y dejando a cada cual decidir sobre ellas. Y a partir de aquí cada uno puede pensar y decir lo que quiera, también contra la *Declaración*, con tal de que ello en la práctica no perturbe un orden que garantiza que cada hombre tenga la misma libertad básica de errar, es decir, de decidir él solo en todo lo que concierne al sentido que para él tienen la vida y el mundo, es decir, de configurar libremente su existencia. Garantizado esto en la práctica, se puede hablar acerca de todo y discutir sobre todo, incluso contra eso si se lo entiende como teoría. Pues entendido como teoría, no sería sino una cosmovisión más, una religión más, un participante más en las guerras de religión, cuya única salida (después de la experiencia de ellas) serían precisamente de nuevo los principios de la *Declaración* no entendidos como verdades.

El entendimiento con los demás no puede comprenderse como un consenso adscrito, sino que ha de producirse sobre el movedizo suelo que representa tal base. Y eso es precisamente lo que le caracteriza y le presta legitimidad y también dignidad. Y así el artículo undécimo de la *Declaración* consecuentemente dice: «La libre comunicación de los pensamientos y de opiniones es uno de los derechos más preciosos del hombre. Todo ciudadano puede hablar, escribir, imprimir libremente, con la salvedad de responder del abuso de esta libertad en los casos determinados por la ley».

### 6.3.1. Soberanía y libertad para errar. Libertad subjetiva y libertad comunicativa

Pues bien, podemos tratar de repensar todo esto y hacernos cargo de ello, a partir de Habermas y ayudándonos de Rawls. Se trata de entender la idea de «política deliberativa» que Habermas expone en los capítulos séptimo y octavo de *Facticidad y validez*, con la que estoy básicamente de acuerdo. Por lo demás, la coincidencia entre las posiciones de Habermas y Rawls en este punto explica que la expresión «política deliberativa» que cubre muy bien lo que Habermas siempre ha dicho, se acuñara (que yo sepa) en el círculo de Rawls.

La idea de Habermas es que, por su estructura, reducida a una única dimensión (a la dimensión del derecho puesto por el soberano, y olvidémonos aquí por el momento de la problemática de la «norma fundamental» de Kelsen) el derecho moderno es derecho positivo. Es el derecho puesto por un poder que se tiene que acreditar por su capacidad de imponer el derecho que dicta, pacificando la existencia, manteniendo latente el estado de guerra cosmovisional. Lo cual implica desde luego que el Estado tiene el monopolio de la violencia admisible. Monopolio de la violencia significa que el Estado nace con el encargo y como encargo de mantener latente el estado de guerra en que el «estado de naturaleza» consiste o puede convertirse (Hobbes, Locke); la única coerción admisible es la posibilidad de coerción regulada que representa el derecho puesto, es decir, el derecho en cuanto positivo y, por tanto, en cuanto coercitivo.

Un derecho que no es capaz de imponerse, no es derecho, es «agua de borrajas». Por consiguiente, el derecho, si lo es, tiene un ineludible momento de razón de la fuerza. Nada más lejos de Habermas que toda la retórica de desmontaje del Estado. El derecho es 1) El medio en que se articula la realización de fines colectivos; 2) El medio de integración de aquellos ámbitos de acción social que *ab initio* vienen constituidos jurídicamente; 3) El garante de la integración de ámbitos que ya estaban ahí, pero que el derecho positivo moderno envuelve, previendo mecanismos para el caso en que fallen los mecanismos de integración que rigen en esos ámbitos (pensamos por ejemplo en el derecho de familia); 4) El medio con el que se organiza el poder que impone el derecho y hace valer el derecho.

El derecho positivo se ha convertido, pues, para las sociedades modernas en un mecanismo general de integración social, bien sea directamente, bien sea subsidiariamente, que es el único mecanismo que hoy es capaz de cubrir la amplísima necesidad de entendimiento

abstracto que la integración de una sociedad moderna exige; ninguno de los mecanismos de integración social anteriores al derecho moderno sería ya capaz de satisfacer a esa necesidad. La solidaridad social a la altura de la complejidad de una sociedad moderna, sólo puede tenerse hoy de verdad en abstracto, por vía de derecho. Y esto no sería así sin la efectiva positividad de derecho, es decir, sin el peso de su facticidad, si no consistiera en un efectivo sistema de señales de tráfico social, respecto del que todos pueden contar con que se va a hacer efectivamente valer incluso contra las infracciones.

Pero para Habermas esa facticidad es sólo un aspecto del derecho moderno. La otra cuestión es la de la legitimidad del derecho. El problema es el de cómo se legitima un poder soberano, capaz de imponer el derecho, el cual surgió precisamente como un poder capaz de quedar por encima de la disputa religiosa, es decir, de quedar por encima de la fuente de legitimación del derecho, esto es, de la religión y, como acabamos de ver, incluso de quedar por encima de la disputa entre cosmovisiones profanizadas y con pretensión de racionalidad.

Pero primero hay que preguntarse: ¿Y por qué tendría que legitimarse? Y la respuesta es: porque ese poder que inicialmente se queda en el aire, resulta que, para ser el poder que es, o el poder que se le encarga ser, tiene que sobreponerse a cualquier otro poder. Pero para eso (para sobreponerse a cualquier otro poder), tiene que ser el poder de la voluntad unida de todos. Un poder contestado por la mayoría acaba viniéndose abajo. De eso se percató ya Hobbes (reparen ustedes en el dibujo de la portada del *Leviatán*). Por tanto el poder absoluto, creador del derecho positivo moderno, se ve sometido a una intensa presión legitimatoria. Ello se ve muy bien analizando la constante polémica del pensamiento liberal contra un poder, al que, sin embargo, constantemente presupone.

Y ¿cómo se legitima? La respuesta de Habermas y de Rawls, es decir, de los principales representantes actuales de la tradición de pensamiento democrático, es sutil, retorcida e inteligente: volviendo a meter dentro aquello que, dejándolo fuera, permitió al derecho moderno ser el derecho que es con la estructura que tiene, un derecho siempre puesto y siempre cambiante por el soberano.

Y, ¿qué es ello? Naturalmente la religión. Pero, ¿cuál religión? La respuesta es: la religión de los modernos, es decir, aquella que, digámoslo así, cobra forma mediante la experiencia de las guerras de religión. Es decir; aquella conforme a la cual en lo que se refiere a las verdades sobre lo más básico mío en lo cual quedo en soledad conmigo, tengo y reclamo «libertad para errar» (soy yo y nadie más que yo quien insustituiblemente

ha de responder ante el Absoluto de la configuración que yo dé a mi existencia, si es que para mí hay tal Absoluto, cosa que en todo caso, me concierne a mí, no a mi vecino) y aquella conforme a la cual, también en lo que se refiere a la articulación de mi con-ser-con-los-otrós, exijo se haga valer mi libertad de errar, pues se trata de mi vida (y no hay instancia que quede sobre mí, pues «también el Papa y los concilios se equivocan»). Y a los otros (ello ha de darse por descontado) he de admitirles su libertad de errar en común conmigo en relación con todo lo que se relacione con nuestro común con-ser-unos-con-otros.

Tenemos aquí dos categorías de derechos, nacidas ambas de una misma básica libertad para errar (que el mundo antiguo, pese a todas las aproximaciones que se quiera, no llegó propiamente a conocer): las libertades individuales básicas, a las que nos hemos referido en el apartado anterior (6.2.), y los derechos de participación ciudadana (de participación en la «saturación» y articulación del sistema de tales libertades básicas y en la «saturación» y articulación de los propios derechos de participación, y de participación en la toma de decisiones sobre lo que hayan de considerarse fines de colectivos), ejercidos en el medio de la libertad de pensamiento y expresión, es decir, ejercidos en el medio del «uso público de la razón», de un uso público de la razón, que sabe de qué se trata en el derecho moderno.

Este uso público de la razón se convierte entonces en esencial garantía, quizá en la única garantía, del derecho mío a errar en la configuración de lo insustituiblemente mío en mi existencia y del derecho de todos y cada uno a errar en común en la común articulación del común ser unos con otros que la configuración de mi existencia implica. De ahí el énfasis que, como hemos visto, la *Declaración* pone en este derecho: «La libre comunicación de los pensamientos y de las opiniones es uno de los derechos más preciosos del hombre. Todo ciudadano puede hablar, escribir e imprimir libremente, con la salvedad de responder del abuso de esta libertad en los casos determinados por la ley» (artículo 11°).

### 6.3.2. *Un concepto procedimental de soberanía*

Si tenemos presente el sentido de estas dos categorías de derechos, es decir, los derechos de libertad individual y los derechos de ciudadanía y nos preguntamos ahora dónde ha quedado el poder soberano que hemos tomado por punto de partida, la respuesta tiene que ser: en realidad no hay más soberano que el procedimiento mismo jurídicamente estatuido de producción jurídicamente válida de derecho.

Pero propiamente esto no puede ser todavía la respuesta. Porque en rigor, si se toma a la letra, esto valdría para cualquier régimen jurídico. No representaría sino la *Grundnorm* que es presuposición de todo sistema de derecho positivo considerado en esa su positividad, es decir, considerado por el lado de ser resultado de una posición de derecho jurídicamente autorizada, de ser una posición de derecho, de algo reconocido como derecho, y no de otra cosa. El soberano del que hemos partido es el poder capaz de imponer el derecho que dicta, no habiendo otro derecho que el expresamente puesto por él. Se trata de ver cómo esta nota puede estar contenida en el sentido de ambas categorías de derecho, es decir, en el sentido de las dos categorías de derechos que hemos introducido.

La voluntad general es la soberanía en ejercicio. Y voluntad general es para Habermas aquella voluntad formada en condiciones tales que se constituye en una voluntad informada por las mejores razones. En este sentido la idea de Habermas es que en la forma jurídicamente estatuida de producción democrática de derecho (es decir, de producción del derecho en los Estados democráticos de derecho) lo que queda plasmado no son contenidos, sino procedimientos que aseguren precisamente esto: que el resultado sea una voluntad informada por las mejores razones en vista de aquello de lo que en esos procedimientos se trata, es decir, de asegurar tanto la libertad de errar en lo incomunicable del hombre, en la organización privada de la vida de cada uno, como la libertad de errar en común en una articulación del *con-ser* unos con otros sometida a la condición de que ha de poder entenderse que cada cual está decidiendo sobre su propia existencia. Al menos esos procedimientos han de poder dejarse interpretar así.

El derecho, al fijar los procedimientos de producción del derecho y los procedimientos conforme a los que pueden modificarse esos procedimientos, cierra entonces sobre sí su propia positividad, pero la cierra asegurando un modo de producción del derecho, atenido a restricciones positivas internas (principios constitucionales) que aseguran que esa producción sirva a la finalidad que debe servir (la de articular la libertad de errar); así queda asegurada su propia legitimidad. El derecho cierra sobre sí su propia positividad organizando por vía de legalidad su propia producción legítima. O si se quiere: el procedimiento jurídicamente estatuido de producción del derecho es tal que a sus resultados hubieran podido prestar su asentimiento todos los posibles afectados como participantes en discursos racionales, porque esos procedimientos permiten que las discusiones puedan producirse en términos tales que el

resultado que en definitiva se haga valer, que entre a formar parte del sistema de señales de tráfico social pueda tener a su favor la presunción de contar por el momento con los mejores argumentos. De modo que la norma que se produce conforme a derecho, precisamente por haberse producido conforme a derecho, todos pueden aceptarla porque todos se han responsabilizado efectivamente de ella, le han prestado su asentimiento, en el medio de la argumentación. Y así el único soberano es el derecho, la ley, pudiendo entenderse esta como la expresión de la voluntad general, y la voluntad general como el ejercicio de la capacidad de organizarse y disponer sobre sí una comunidad de libres e iguales que han de recurrir a normas de derecho positivo para organizarse en su igual libertad de errar.

#### 6.4. UN NUEVO RESUMEN AUTOCRÍTICO

Esta segunda versión que he presentado de elementos básicos del pensamiento de Habermas, no creo que gustase nada a Habermas. Si yo se la atribuyese sin más, estaría contando dos mentiras.

##### 6.4.1. *Una doble inexactitud*

La primera creo que sería inocente (por lo menos a primera vista). Y además es una mentira doble. Pues resulta que para Habermas, igual que para el Padre Ribadeneira y Rousseau, para quien la voluntad general no puede errar, también en política la verdad es una. También la formación de la opinión y la voluntad políticas tienen como perspectiva la de una *ultimate opinion*, la de un acuerdo último en el sentido en que Ch. S. Peirce lo entendía para el caso de la razón teórica, que tiene la definitividad que caracteriza a toda «idea» de la razón<sup>44</sup>. Habermas convierte la voluntad general en un acuerdo último que una y otra vez erramos, que nunca sabemos si lo hemos acertado o no, pero que siempre suponemos cada vez que nos dejamos convencer. Esta dialéctica es la que sostiene los procesos de aprendizaje normativos.

Pero además (y esta sería la segunda parte de la primera mentira doble) Habermas pertenece (no haría falta decirlo) a la corriente del

<sup>44</sup> Habermas abre la discusión en *Facticidad y validez* sentando precisamente estas bases, véase capítulo, sección primera.

hegelianismo de izquierdas. La crítica que el hegelianismo de izquierdas hace tanto de la religión como de la Metafísica se supone que acaba mostrando que la herencia de ellas se cifra en los supuestos del habla argumentativa; y reconstrucciones de esos supuestos como la de Habermas (o mejor: como la prometida por Habermas) acaban mostrándolos también como los supuestos normativos de la propia comunicación ciudadana<sup>45</sup>. Como todos los ciudadanos somos filósofos neohegelianos de izquierda o nos haremos filósofos neohegelianos de izquierdas (los inteligentes ya lo somos, pero admitimos tolerantemente que haya ciudadanos menos inteligentes), todos acabaremos convencidos de la razón que asiste a Habermas en este sentido. Y en ese momento la teoría de Habermas se convertirá en la autocomprensión pública del Estado democrático de derecho. Evidentemente ello todavía no es así. Mientras tanto, tendremos que convivir conforme al artículo diez de la *Declaración*, abstrayendo tanto de la verdad del budismo como de la verdad del hegelianismo de izquierda (es decir, de la indudable verdad de la teoría de Habermas). Mientras tanto habrá, pues, que contentarse con un *overlapping consensus*, como dice Rawls<sup>46</sup>.

Pero si ustedes leen detenidamente la segunda parte del capítulo cuarto de *Facticidad y validez* (donde se expone un «modelo procesual de la formación racional de la voluntad política») y se percatan de la importancia que en él adquiere la formación de compromisos políticos, se percatarán también de que Habermas, pese a pretender que también en política la verdad no puede ser sino una, no puede aspirar tampoco a otra cosa que a un *overlapping consensus*.

Y adviertan ustedes que, cuando llegue el día en que también el budista se haya convencido de la verdad de la posición del hegelianismo de izquierdas, no habrá cambiado políticamente nada en lo que se refiere a convivencia política, seguiremos conviviendo igual. (Puede que incluso sea al revés, toda la *Gauche* cultural española se leyó hace un par de años

45 Este es el sentido de las secciones sobre Mead y Durkheim en el segundo tomo de *Teoría de la acción comunicativa* que llevan por título «La autoridad de lo sacro y el trasfondo normativo de la acción comunicativa» y «La estructura racional de la lingüistización de lo sacro». En esas secciones se empieza hablando de religión y se acaba hablando del «principio de discurso» como único contenido de la pretensión de incondicionalidad con que inicialmente se presenta lo sacro. Estas secciones se adscriben tan ingenuamente a las posiciones del hegelianismo de izquierdas sobre la religión, que Habermas se corrigió más tarde en *Pensamiento postmetafísico*, diciendo que la «razón comunicativa» no puede pretender efectuar un vaciado tan integral de la religión.

46 Cfr. J. Rawls, *Political Liberalism*, loc. cit., lección cuarta, pp. 133 ss.

*Los silencios de Buda* de R. Paniker, y discípulos de Don Manuel Sacristán, conspicuo representante del marxismo hispano, apelan hoy sin más al budismo o a importantes contenidos del budismo).

Por tanto, esa primera y doble mentira mía era del todo inocente, en el sentido de no introducir demasiadas diferencias en las cosas. Lo único que sí pone de manifiesto es algo bien grueso, a saber, la irrelevancia política (o la no pertinencia política) de toda pretensión de verdad, por lo menos de verdad última o penúltima, de verdad que afecte a la soledad de la existencia. Y ello también tiene un reverso, a saber: el descubrimiento de que hay esferas de la existencia que pueden resultar más fascinantes que las relacionadas con el *ágora* y la asamblea; aunque quien abandona estas, no debe quejarse después de las consecuencias de lo que en ellas ocurra, pues en ellas se trata siempre también de su propia existencia (de la existencia de quien se retira de ellas) que es siempre también *con-ser-con-los-demás*, aunque quien se retira de ellas no quiera enterarse.

#### 6.4.2. *¿Sólo una fuente de normatividad: la razón comunicativa?*

Una segunda mentira mucho más gruesa hubiera sido hacer decir a Habermas que puede haber otra fuente de normatividad que la razón comunicativa, como casi le he hecho decir. Aunque lo que he hecho ha sido en verdad apelar a un cierto concepto de razón comunicativa política en relación con los «derechos del ciudadano», no en relación con los «derechos del hombre», para lo cual casi he prescindido por completo del concepto integral de «Razón comunicativa» de Habermas.

Para Habermas la voluntad general, tal como la he interpretado en términos procedimentales, es decir, en términos del ejercicio comunicativo de la autodeterminación ciudadana, es también medida de sí misma. No es que Habermas niegue la fuente de normatividad que representan los derechos fundamentales positivados en las constituciones modernas como elemento articulador de ellas. Pero trata de deducirlos de la idea procedimentalizada de soberanía. Yo no he hecho eso, sino que más bien he procedido casi al revés.

A mi juicio, como veremos en el capítulo final, tanto la idea de derecho fundamental moderno como la idea de una soberanía procedimentalizada en términos de derechos ciudadanos nacen de una misma fuente: del único derecho que asiste al hombre en virtud de su humanidad, de la «libertad para errar», como lo he llamado un tanto desafiadamente. Y esto -diríase- es un elemento no democrático, sino liberal, evidentemente. Lo cual parece implicar (digo «parece», porque no quiero entrar ahora en esta

discusión) que la comunicación y la discusión ciudadanas tienen como guía el establecimiento de derechos subjetivos, que permiten en definitiva a uno descolgarse de la comunicación y, por tanto, la comunicación y discusión tienen como guía un elemento normativo o una guía normativa que les es externa. «Externa» si es que pudiera haber comunicación y discusión política moderna sin esa guía.

Esto se ve mejor en Kant. El poder legislativo, dice Kant, reside en la voluntad unida del pueblo, de ella tiene que provenir la ley general, pues sólo así *volenti non fit iniuria*; ahora bien, de esta ley vale lo siguiente: es de derecho toda acción conforme a cuya máxima mi libertad puede hacerse compatible con la de cualquier otro conforme a una ley general; es decir, la ley general está para compatibilizar libertades; la voluntad general tiene una guía normativa que en cierto modo le es externa. Aunque de nuevo, hablar de guía «externa» resulta insatisfactorio, como veremos en la parte final.

En Rawls se ve esto igual de bien que en Kant, pero por defecto. El centro normativo de la construcción de Rawls se podría decir que es la «posición original» con el «velo de ignorancia». El quedar entregados todos a todos (que la «posición original» implica) se diría que es la «voluntad general» normativamente fundante, que se convierte así en medida de sí misma. Pues en Rawls no hay otro elemento normativo, no hay otra fuente de normatividad. Eso se haría evidente leyendo el libro. Pero es falso. La «posición original» es una situación de elección caracterizada por el «velo de ignorancia» que da algo así como «objetividad moral» y validez (*fairness*) a sus resultados, pero que versa sobre los «bienes primarios», que son libertades y bienestar (pero en orden lexicográfico, es decir, sobre libertades y bienestar, no sobre bienestar y libertades; O sea, en definitiva primariamente sobre libertades). ¿Por qué sobre libertades subjetivas modernas? No busquen ustedes ninguna razón en Rawls, por lo menos en Rawls hasta el artículo, ya citado, de 1985, no da en definitiva ninguna.

¿Cómo es posible en la construcción de Habermas que el ejercicio de la razón comunicativa política, que el ejercicio de la razón ciudadana, acabe en el establecimiento de derechos subjetivos que permiten descolgarse de todo contexto de comunicación? Y, ¿por qué es esa la guía por la que ha de dejarse conducir el ejercicio de la razón ciudadana? La respuesta de Habermas es: a causa del tipo de normas a que ha de recurrir el soberano procedimentalizado moderno. No normas «éticas», en que se tienen presentes motivos, intenciones y orientaciones valorativas, sino normas de forma jurídica, es decir, señales coercitivas

de tráfico social generadas por el soberano democrático. Al quedar uno sujeto a ellas, uno no queda sometido sino a su propia razón, es decir, a esa coerción del derecho que, como decía Rousseau, obliga al individuo empírico a ser racionalmente libre. Pero donde calla la ley racionalmente establecida mediante el soberano ejercicio de la autonomía ciudadana (al quedar sujeto a cuyos resultados uno no obedece sino a su propia razón) se producen gigantescos espacios de otra clase de libertad, de libertad de arbitrio, de libertad subjetiva. En esos espacios, «sin necesidad de permiso ni autorización de nadie» uno puede obedecer también a las leyes de su propio capricho. Pero esa libertad de arbitrio, esa libertad subjetiva, esa «libertad de elegir», se diría que no tiene ninguna dignidad normativa propia, si acaso sólo la tiene derivada de la razón comunicativa.

Yo considero esta respuesta inadmisiblemente insuficiente. El propio Habermas retrocede sistemáticamente ante ella, de ahí el confuso carácter de *Facticidad y validez*.

Habermas abre *Facticidad y validez*, diciendo que su teoría del derecho podría entenderse como una reformulación de la teoría del derecho de Kant. En el tercer capítulo discutiremos detenidamente qué hay de ello.

Pero aun dejando para la tercera parte el entrar más detenidamente en este importante asunto, yo creo que, por lo menos provisionalmente, podemos decir (y eso ha sido lo que he dicho, aun prescindiendo de Habermas): no es que el concepto primario de libertad sea el de libertad subjetiva frente al de libertad comunicativa. Es que no hay (me parece) tal oposición (o si la hay, es una contraposición de momentos de la libertad radicada en la libertad misma). Recurriendo a lo que he llamado «religión de los modernos», que es la fuente de lo que, cogiendo el guante lanzado por un antimodernista, el Padre Ribadeneira, he llamado «libertad de errar», hemos visto cómo el lado comunicacional, comunicativo, discursivo de la libertad, cómo la posibilidad misma del uso público de la razón, nace de su lado contundente e íntimamente comunicacional, es decir, cómo la libertad de pensamiento y expresión, que es el supuesto del «uso público de la razón» en sentido moderno, nace y se nutre de la libertad de religión, es decir, de la básica reclamación moderna del derecho de uno a decidir últimamente sobre su propia vida. La libre sociabilidad o comunicatividad moderna (libertad de pensamiento y expresión) nace de la misma fuente que la insociabilidad, es decir, del moderno separarse uno de todos los demás exigiendo espacio para configurar uno su propia vida, no siendo el eje de ello de la incumbencia del prójimo, sino siendo ello asunto en definitiva mío, lo cual es directa o indirectamente el núcleo de lo que llamamos un derecho

subjetivo o «derecho de libertad» en sentido liberal. Reformulando así a Kant (casi por vía de Heidegger), uno no ve, como tampoco querría ver Habermas, ninguna oposición entre derechos de libertad y principio democrático; son dos caras de exactamente lo mismo. De acuerdo, pues, con Habermas en este aspecto. Por más que me temo que Habermas no estaría muy de acuerdo conmigo. Y no estaría de acuerdo conmigo porque lo que estoy diciendo queda algo lejos de admitir como única fuente de normatividad algo así como una «razón comunicativa».

#### 6.4.3. De nuevo la «Ley de Le Say». Una tercera categoría de derechos

Esta es, por lo demás, la razón, de que, cuando en el primer capítulo expuse la tradición de pensamiento liberal, dijese yo al final que estaba de acuerdo con todo excepto con la suposición que representa la «Ley de le Say». Es que no veo ninguna oposición de principio entre sistema de la libertad subjetiva y sistema de la libertad comunicativa. Sólo puedo ver en ambos diferentes momentos de una misma libertad en el sentido en que acabo de indicarlo.

Repito que dije allí que con lo único con que no estaba de acuerdo era con el supuesto no normativo que representaba la «ley de le Say», es decir, con el supuesto de que un sistema de libre intercambio asentado sobre derechos lockeanos, abandonado a su propia lógica, encuentra siempre un punto de equilibrio en situación de pleno empleo. Es una casualidad que la encuentre. Y si ello es así, el acuerdo sobre lo querido y sabido en común, no puede ser tan sucinto como se supuso en el liberalismo clásico, aun limitándonos al reducido arco de cuestiones que suelen problematizarse en las discusiones liberales.

Pues si el supuesto que representa la «ley de Le Say» es una ilusión, es decir, si es una ilusión que un sistema de libre intercambio abandonado a su propia lógica alcance siempre un punto de equilibrio en situación de pleno empleo, entonces sin suprimir el dinero que es garantía y plasmación de la libertad subjetiva, hay que excogitar vías por las que llevar el sistema al equilibrio y también hay que excogitar vías por las que hacer frente a las repercusiones que sobre la existencia individual pueda tener ese sistemático desequilibrio, tipificándolas jurídicamente, y no se ve cómo podría hacerse legítimamente ello si no es en términos de democracia. Pues de otro modo ese orden político no sería el orden de lo sabido y querido en común, no sería estado de derecho, sino de guerra. Como es sabido, la compensación de las consecuencias de tal desequilibrio se hizo en las democracias liberales europeas posteriores a

la Segunda Guerra Mundial en forma de la introducción de una tercera categoría de derechos, de la introducción de derechos sociales relativos a educación, igualdad de oportunidades, sanidad, invalidez, desempleo, y pensiones, es decir, en términos de Estado social. Sólo por vía de ellos podía asegurarse que los derechos de la primera y segunda categorías fueran reales y no formales, no puras promesas sin contenido. Y si se tiene todo esto presente, no hay realmente contradicción entre el polémico y reducido concepto liberal de política y el mucho más ancho y comunicativamente confiado e ingenuo (y quizá, injustificadamente, menos reticente frente al poder) concepto democrático de política. En un importante artículo recogido en el apéndice de *Facticidad y validez*, que lleva por título «La soberanía popular como procedimiento», después de dar un repaso a la tradición de pensamiento liberal y a las versiones socialistas y socialdemócratas de la tradición de pensamiento democrático, Habermas viene a rechazar ambas y apela a la tradición de pensamiento anarquista. A diferencia de Nozick, no deshace el anarquismo en liberalismo con exclusión de la democracia, sino que deshace al liberalismo y democracia en anarquismo, comunicativamente interpretado en términos de «sociable insociabilidad». Estoy bastante de acuerdo con este enfoque.

Esta es la idea que yo me hago de la reformulación que Habermas hace de la idea democrática, tratando también de apoderarse de la liberal, e introduciendo una tercera categoría de derechos, los derechos sociales, a los que he hecho referencia un tanto apresuradamente a fin de redondear mi argumentación. O si quieren ustedes: esta es la idea que me hago de la intención de Habermas de repensar la tradición de pensamiento democrático, por más que Habermas quizá no estuviese de acuerdo (ni mucho menos) con todos los elementos de esa idea que yo me hago de su pensamiento político, sobre todo con la relativización que he hecho del concepto de razón comunicativa.

Pero aun después de esta recapitulación del pensamiento de Habermas en el contexto del pensamiento político actual, de nuevo me asalta la duda de no saber muy bien de qué estoy hablando. ¿Estoy hablando quizá de lo que las democracias liberales contemporáneas han sido? ¿Estoy hablando acaso de lo que las democracias liberales actuales son?, ¿O acaso de lo que las democracias liberales actuales tendrían que ser?

Pese a todo el momento agonal, de pugna, de íntimo y aun insuperable desacuerdo que el segundo modelo que he desarrollado para explicar la idea de Rousseau de «convención original» introduce en el concepto aún discursivo de lo político, ese modelo creo que sigue

representando una no admisible idealización de las democracias liberales existentes.

Y si se trata, no de lo que esas democracias son, sino de lo que esas democracias tendrían que ser, ¿cuál es el sentido de ese «tendrían»?

Mientras yo no sea capaz de bosquejar siquiera una cierta respuesta a estas preguntas, no puedo estar de acuerdo con el modelo de Habermas.

Curiosa situación: he desarrollado un modelo del pensamiento de Habermas, respecto del que he dicho que Habermas no estaría muy de acuerdo con él; y ahora añado que no lo estoy yo tampoco. La alternativa no puede ser volver al primer modelo, que me resulta enteramente inaceptable (por sus idealizaciones excesivas), sino seguir adelante. Voy a intentar desarrollar un tercer modelo del pensamiento de Habermas, del que estoy seguro lo convencería a Habermas aún menos que el segundo, pero que yo me inclino a considerar más convincente que el primero y que el segundo.

Y es que me resultan inaceptables planteamientos como los de los actuales herederos del liberalismo (casi tan inaceptables como me resultan los planteamientos neoaristotélicos y comunitaristas, aunque no he entrado en ellos). Pero pienso que planteamientos liberal-democráticos como el de Rawls o el de Habermas incurren en un error muy básico. Voy a tratar de aclararme sobre ese error y a presentar después, como digo, una tercera interpretación del pensamiento habermasiano.

## 7. QUE LA EXISTENCIA HUMANA SE DESENVUELVE EN UN GLOBO. UNA CURIOSA DISPUTA SOBRE EL ESTADO Y LA FELICIDAD. LA POLÍTICA COMO DIALÉCTICA AMIGO/ ENEMIGO. TERCERA INTERPRETACIÓN DE LA CONVENCIÓN ORIGINAL: LA CONVENCIÓN ORIGINAL COMO «UN APRENDER DE LAS CATÁSTROFES». MODERNOS Y POSTMODERNOS ANTE UNA MODERNIDAD POLÍTICA DESENCANTADA

### 7.1. QUE EN IDEA EL DERECHO ES TRIPARTITO

Académicamente, ese error básico podríamos expresarlo -sí quieren ustedes de forma un tanto desafiante y pedante- en los siguientes términos: la *Metafísica de las costumbres* de Kant debe leerse completa. Y si ustedes conocen bien las “*Instituciones*» de Gayo y las de Justiniano y están bien impuestos en lo que hicieron con ellas los escolásticos

españoles del siglo XVI y lo que con ellas hizo sobre todo un Francisco de Vitoria en «*De indiis*» o en «*De iure belli*», a ustedes no les será difícil leer a Kant hasta el final.

Y Kant dice (recogiendo directamente esta tradición de pensamiento jurídico) que, en idea, el derecho se divide en tres partes, es tripartito. Una parte es el derecho de la ciudad, o sea el derecho estatal. Otra es el derecho de gentes, es decir, el derecho que rige las relaciones entre ciudades. Como el soberano moderno no admite ningún derecho por encima de él, este derecho de gentes es más bien para Kant la tentativa de introducir alguna fuerza de la razón en la situación de la razón de la fuerza, es decir, el derecho en el estado de no derecho, en el estado de guerra. La tercera es el derecho cosmopolita, es decir, el derecho que regula (o que ha de regular) el tránsito y estancia del individuo como ciudadano del mundo por Estados que no son el de origen, es el derecho que regula en este sentido la relación entre Estados y particulares en cuanto miembros de una Cosmopolis.

Y dice Kant: si falla algunas de estas tres partes del derecho, tienen que fallar las otras dos. Y ello (dice Kant) debido a la condición de globalidad de la existencia humana, debido a que la existencia humana se desarrolla en un globo. He aquí el tópico de la globalidad.

Pero no se trata principalmente del tópico de la globalidad. Digamos que esa idea de Kant de que el derecho en idea es esencialmente tripartito y que Vitoria, Hegel, Marx, Carl Schmitt, etc. se sabían tan bien, todo esto es algo que Habermas, al igual que Rawls, sistemáticamente ignoran, pese a todos sus intentos de hacerle apresuradamente frente cuando ha surgido el tópico; pero cuando ha surgido el tópico, no antes. Antes estaba ahí, tanto en los clásicos del derecho natural, como en Kant, Hegel, en la derecha o en la izquierda hegeliana. Estaba ahí como cosa trivial y obvia; sólo que ha cobrado una nueva y rabiosa actualidad después del final de la economía keynesiana.

Es, pues, sobre este trasfondo sobre el que quiero hacer la tercera lectura de Habermas. Y pese a esta entrada que acabo de hacer, esta lectura va a ser la menos crítica de las tres. Aunque no creo que Habermas estuviese, ni mucho menos, de acuerdo conmigo. En definitiva versa sobre la posición en la polémica modernidad/postmodernidad política.

Kant da por supuestas dos cosas muy básicas, que son dos caras de una misma cosa. La primera es que un sistema de libre intercambio abandonado a su propia lógica alcanza siempre un punto de equilibrio en situación de pleno empleo; también un sistema de libre intercambio

cosmopolita.

La segunda puede resultar llamativa, pero reparen ustedes bien en ella: el Estado no tiene por fin ocuparse de la felicidad de sus miembros, sino sólo de imponer el derecho. Impuesto ese derecho, es posible para cada cual articular en justicia sus particulares y plurales proyectos de felicidad. Kant subraya esto tajantemente al final de *La paz perpetua*<sup>47</sup>.

Pero, ¿qué significa «impuesto ese derecho»? Por el lado del derecho estatal, está claro; ya lo hemos explicado. Por el lado del derecho de gentes y del derecho cosmopolita, Kant no se hace ninguna ilusión sobre el grado y potencial de violencia que anida en la propia naturaleza humana. En la obra de Kant se une siempre una profunda confianza en la astucia de la razón con el brutal desencanto o desilusión de un misántropo ante la naturaleza humana empírica. Es la «Providencia», la astucia de la razón, la que acaba obteniendo de las acciones de los hombres resultados racionalmente defendibles (pero propiamente no queridos) que nunca los hombres hubieran alcanzado mediante sus propias intenciones y fuerzas. Acaba resultando que terminan haciendo indirectamente por la fuerza (porque no hay más remedio) aquello que sería racional hacer proponiéndoselo, pero que jamás cabe soñar en que se lo propongan. Hay párrafos en *La paz perpetua* que se anticipan al artículo de Freud sobre la guerra y a *El malestar en la cultura*.

El planteo kantiano dice: tenemos por un lado el poder pacificador del dinero, también del dinero de un sistema económico universalizado. El dinero, como ya vimos, aplaza la necesidad de entendimiento, disocia a los hombres uniéndolos, los une, pero sin necesidad de que propiamente se entiendan, e incluso les aplaza la necesidad de entenderse e incluso se la demora indefinidamente, como también vimos.

Por otro lado, en el bullir de Estados en el “estado de naturaleza” (en “estado de naturaleza” entre Estados) no se excluye que surja un pueblo ilustrado y poderoso. «Ilustrado», es decir, que en definitiva pudiera verse quizá objetivamente forzado a que sus actuaciones pudieran o tuvieran siquiera lejanamente que aproximarse a los intereses de la razón; «objetivamente», es decir, no porque él se lo proponga, él lo quiera; él busca la realización de sus muy particulares intereses como colectivo, pero en definitiva no puede evitar el ser medido y el medirse conforme a los criterios ilustrados que rigen en su interior; y «poderoso»,

47 I. Kant, *La paz perpetua*, apéndice primero, loc. cit., p. 236 ss.

es decir, que se convierta en elemento catalizador de una Federación de Estados. Esta se constituiría en un poder al que acabase interesando (precisamente por tener a ese pueblo ilustrado y poderoso a la cabeza) hacer valer normas de derecho internacional y de derecho cosmopolita aceptables y aceptadas por consenso en el medio de un espacio público mundializado y que disuadiese a los Estados particulares de actuar en contra de ellas, interesando también al dinero en esa disuasión. Sería, pues, quizá posible no sólo civilizar la incivilización de la guerra, sino incluso quizá aplazar la guerra *sine die*, y hacer valer un derecho cosmopolita. La promesa de compatibilización de libertades que el principio del derecho pone en perspectiva: «Es de derecho toda acción conforme a cuya máxima mi libertad sea compatible con la de cualquier otro conforme a una ley general» y que (para una humanidad globalizada) el derecho estatal simplemente no puede realizar él solo, esa promesa de compatibilidad de libertades, digo, tendría siempre en tal orden federal global la ley general que la positivase y la hiciese efectiva. Kant no ve, pues, ninguna incompatibilidad de principio entre libertad subjetiva y voluntad general en ninguno de las tres partes del derecho.

Aunque Kant no insiste mucho en el lado argumentativo, «habermasiano», de la voluntad general, sino que se limita a la fórmula: *volenti non fit iniuria* y a expresiones parecidas, está siempre suponiendo que este lado voluntativo de aceptación se produce siempre en el medio de un uso público de la razón.

## 7.2. LA POLÍTICA COMO DIALÉCTICA AMIGO/ENEMIGO

Tampoco Hegel ve ninguna incompatibilidad entre Locke y Rousseau. Pero respondiendo directamente al Kant de *La paz perpetua* prescinde expresamente del supuesto kantiano de que el Estado no ha de cuidar de la felicidad o bienestar de sus miembros, percatándose de la importancia de este supuesto, es decir, prescinde de la «ley de Le Say». Léanse los párrafos 333 ss. de la *Filosofía del derecho*, expresamente dirigidos contra *La paz perpetua* de Kant (en el §245 Hegel, siguiendo a Malthus, había prescindido de la «ley de Le Say»). Y entonces la compatibilidad de Locke y Rousseau resulta aterradora. La compatibilidad que establecen Rawls y Habermas, cuando se las mide por la que señala Hegel, se nos antoja un empeñarse en ver la modernidad de color de rosa, se nos volatiliza en pura ingenuidad. Es la modernidad política vista desde ese fugaz momento histórico de felicidad (el «Corto siglo XX» de que habla Eric

Hobsbawn) en que fue posible una política keynesiana a escala de Estado nacional.

Además resulta que la interpretación que Hegel hace de Rousseau se ajusta mucho más al texto de *El contrato social* que la que hacen Rawls y Habermas.

Ya he señalado cómo Kant al recurrir al concepto de Voluntad general de Rousseau, se limita siempre a subrayar su elemento voluntativo, *volenti non fit iniuria*. En la versión literal del concepto de voluntad general de Rousseau, Habermas ha visto siempre una incompatibilidad entre la reflexividad del pacto del que la voluntad general resulta, y el particularismo y sustancialidad de esa voluntad; Habermas reformula conceptualmente lo primero, y critica y aun tira por la borda lo segundo. Diríase que Hegel se percata de que ambas cosas van juntas.

El caso es que cuando uno se enfrenta a la interpretación que Hegel hace de Rousseau, uno se pregunta si entonces la interpretación que Habermas y Rawls hacen de Rousseau no será sino ideología, ajena por lo demás a Rousseau. Y así se entiende algo mejor las corrientes actuales de crítica radical de la razón moderna, aun cuando no sepa bien a dónde se quiere ir con ella.

Empecemos con una idea muy básica de Hegel. El derecho, la libertad, es lo incondicionado en el hombre, aquello en lo que el hombre queda por encima de sí, aquello respecto de lo cual el hombre puede e incluso debe suprimirse en su defensa. El Estado es la realización de la libertad. Por tanto el Estado es la realización de lo divino. Es el paso de Dios sobre la tierra (como ya había sugerido Hobbes<sup>48</sup>). Pero se trata del paso de Yahvé, el Dios de los ejércitos.

En su *Filosofía del derecho*, al final de la parte dedicada a la «administración de justicia» en el capítulo sobre la «sociedad civil»<sup>49</sup>, Hegel parte de la conciencia de los derechos lockeanos como lo sabido y querido en común, como la sucinta esfera de comunidad sobre la que se asienta el orden liberal, es decir, parte de la conciencia liberal de lo sucinto de lo político-común. En asunto de protección judicial de los derechos, en el medio de la opinión pública jurídica, el individuo retraído sobre sí acaba descubriendo que comparte con los demás el interés en que los derechos lockeanos se hagan valer, que estos son la base sabida y querida

48 Cfr. *Leviathan*, cap. XVII.

49 Cfr. G. W. F. Hegel, *Grundlinien der Philosophie des Rechts*, p. 228 ss.

en común.

Pero resulta que esa «particularidad que es para sí» acaba descubriendo que comparte mucho más con los demás, pero de suerte que en relación con eso común que acaba descubriendo que comparte, ella misma acaba convirtiéndose casi en accidente de su propia libertad moderna así estructurada, es decir, estatalmente estructurada.

Lo que voy a decir se entiende mejor recurriendo a la clase de ejemplos sencillos que a veces pone Hegel en los correspondientes comentarios a los párrafos.

Los derechos lockeanos son lo sabido y querido en común, un orden que funcione conforme a esos derechos, atendido sólo a su propia lógica, y sin supervisión de nadie, alcanza por sí solo el equilibrio y además con el mayor beneficio para todos. Sí, esto es verdad. Pero si la cosecha de trigo ha sido inesperadamente mala, se ve la conveniencia de que haya un poder previsor y supervisor que asegure y facilite que la necesaria importación de trigo se produzca sin traumas y de la forma más rápida posible, por supuesto en términos de comercio privado, y si no, de comercio de titularidad pública. Esto es algo que, aunque a regañadientes, también es sabido y querido por todos.

Hegel lee los documentos de la polémica Ricardo-Malthus y entiende los argumentos de Ricardo en defensa de la idea de que un orden de libre intercambio se equilibra por sí solo en situación de pleno empleo, y esos argumentos le resultan convincentes, pero sólo para el largo plazo. Pero «a largo plazo todos estamos muertos», decía Keynes. A los vivos les interesa el plazo corto y medio. Y Malthus tiene razón en el corto y medio plazo. Las fábricas se llenan de mercancías que no se venden, empresarios y comerciantes se arruinan, obreros quedan cesantes y todos se encuentran en la calle, sobre todo los últimos. Es la crisis.

Esta situación hace que inmensas riquezas se acumulen en manos de pocos. Los expulsados quedan privados de las ventajas materiales y espirituales de la sociedad civil, pierden el sentido del autorrespeto, consideran el orden de derecho como una pura mofa o engaño, se convierten en gentuza, en plebe, del tipo de aquella despreciada por Cicerón en *Las Catilinas*, compuesta de gente que no tenía nada, que no era nada ni se estimaba en nada y que en el censo de Roma formaban la categoría de los *capite censi seu proletarii*, censados por cabeza, no por categoría, o proletarios. A fines del XIX alguien escribe en Barcelona en una carta sin ningún tipo de segundas intenciones y sin darle más importancia: «Y de pronto apareció por allí un mendigo; bueno... no, un obrero; bueno... viene a ser lo mismo...». Y alguien oye y copia en un

barrio obrero lleno de inmigrantes y cesantes y azotado por la mortalidad infantil, el alcoholismo, la delincuencia y la criminalidad esta canción tradicional: «Tienen los que pobres son/ la ventura del cabrito/ que muere cuando chiquito/ o se convierte en cabrón», es decir, de entrada es una rotunda negación del respetable orden burgués, del autorrespeto del individuo, del que se parte y que se da por supuesto como *honestas iuridica* en el orden liberal.

La pregunta es qué hacer. Si las mercancías no vendidas se reparten entre lo echados a la calle, eso no sería sino aumentar su número, pues ello arruinaría definitivamente a los empresarios afectados, con lo que crecería el número de expulsados. Si se recurre a la «sopa boba» de los conventos e instituciones de caridad, ello hundiría al afectado en una desidia y holgazanería y vagancia de las que sería ya difícil salir y ello va contra la idea de configurar uno autónomamente su propia existencia ganándose con diligencia los medios para ello, y es esa la posibilidad que el orden liberal promete. Pero si se les diera trabajo (ocupándose de ello la Administración), ello daría lugar a más mercancías aún, y la crisis se debe precisamente a la existencia de mercancías no vendidas.

Y Hegel piensa un instante que la economía podría asentarse no sobre el libre intercambio y sobre el medio de comunicación que es el dinero, sino que, como sucedía en la construcción de las antiguas pirámides, podría ser enteramente de gestión pública (no se le ocurre pensar en la idea de demanda efectiva de Malthus que después sería reelaborada por Keynes). Pero desecha esta idea<sup>50</sup>. La supresión de la mediación por el dinero daría al traste con la libertad subjetiva y, por tanto, con el principio mismo de la organización jurídico-política moderna.

«Por esta dialéctica suya el orden liberal se ve llevado más allá de sí mismo»<sup>51</sup>, sentencia Hegel.

Por otra parte, quienes se ven en la calle, empiezan a percatarse de que el origen del mal tiene que anidar en algún rincón del contrato de intercambio que tiene por objeto a la mercancía trabajo. En torno a la crítica de la consideración del trabajo como mercancía empiezan a desarrollar un nuevo sentido de la solidaridad, una nueva dignidad, un nuevo orgullo, un nuevo sentimiento de justicia que hace referencia a un orden social más allá del liberal que realizase de verdad las promesas del orden liberal y en el que, como condición de ello, habría de quedar suprimido el eje

50 *Ibid.*, p. 236.

que el orden liberal tiene en el sistema de libre intercambio.

Pero, por de pronto, el empresario para poder competir y vender y no tener que cerrar la fábrica necesita abaratar costes, no sólo de mano de obra sino también de materias primas, lo cual hace menester un *Government* con un ejército capaz de asegurar el acceso a fuentes de materias primas. Y esto resulta ser también algo sabido y querido, precisamente como articulación del ejercicio de la libertad moderna.

Para poder seguir produciendo, de suerte que puedan mantenerse así los supuestos del orden liberal, el empresario necesita también dar salida al exterior a las mercancías que no se logran vender en el interior, para lo cual es necesario abrirse mercados en el exterior para esos productos, compitiendo con otras economías nacionales y otros Estados nacionales. Lo cual exige una organización política fuerte con adecuados medios de agresión, de autoimposición y de defensa. Y eso es algo que también resulta sabido y querido en común, precisamente como elemento de la articulación del ejercicio en la libertad moderna.

Además, para aliviar la presión del desempleo en el interior, hay que dar salida a la población que queda en la calle, de manera que en territorios abiertos o asegurados militarmente por el Estado pueda organizar una existencia conforme a los principios de la organización social y política y social de la metrópoli.

Para todo lo cual se necesita un Estado que sea una Potencia (recuerden ustedes que ya habíamos oído esto a Rousseau) que sea capaz de afirmarse frente a otras Potencias en el exterior; y esto es algo que también resulta ser sabido y querido en común como formando parte de la propia autoorganización de la libertad liberal, de la libertad moderna.

Y para entonces esa autoorganización revelada a sí misma y también a los demás como una comunidad histórica de dominación, cultura, tradición, lengua, relaciones de pertenencia, economía, e intereses, al volverse ahora consciente de sí como tal particularidad histórica capaz de haberse autoorganizado frente a otras en términos de estado nacional constitucional fuerte, capaz de afirmarse frente a otros Estados-Potencias, se pone enfrente de ellos, o queda al lado de ellos, como lo otro de lo otro en lo que respecta a voluntad de autoafirmación, es decir, en términos de la dialéctica amigo-enemigo<sup>52</sup>.

En caso de conflicto externo, el Estado llama al ciudadano a las armas.

51 *Ibid.*, p. 246.

52 Sobre la esencia de lo político como dialéctica amigo-enemigo, cfr. Carl Schmitt, *Der Begriff des Politischen* (1932), Berlín 1987.

Esto remueve los supuestos de la cotidianidad burguesa y los altera, pero el burgués-ciudadano sabe que, al morir, con esa muerte no está sino defendiendo la existencia y articulación reales y efectivas de su propia libertad moderna y quedando a la altura de ella, es decir, de aquello en lo que ella posee de concreto, de lo que con ella sabe y quiere. En el Estado nacional constitucional moderno el individuo -en el momento de excepción- puede llegar a saberse y quererse como accidente de la organización efectiva o de la existencia efectiva de su propia libertad moderna. (Si ustedes han visto las tomas cinematográficas de las calles de París el día de la declaración de guerra en 1914, no les sorprenderá esta afirmación). Esa existencia de la libertad moderna es el Estado. El soberano simbólico, o el presidente de la república, sólo es el punto sobre la «i» de una voluntad general, de una comunidad histórica, articulada en términos de estado constitucional, sólo como expresión de la cual cobra efectiva realidad la libertad en la forma jurídica que ella se da. El derecho acaba donde acaba el Estado nacional constitucional, sólo el Estado nacional constitucional es fuente y medio de derecho real. Todo lo demás es en este sentido «agua de borrajas», dice Hegel.

Por tanto, en cuanto dependiente del Estado nacional constitucional o en cuanto consistiendo en el Estado nacional constitucional, la existencia de la libertad moderna acaba revelando su última condición de posibilidad en la dialéctica amigo/enemigo en que el Estado nacional se ve envuelto. Pues el soberano nacional constitucional es la única fuente de derecho legítimo, por encima de él no hay otra. No hay en definitiva ningún derecho que obligue a los Estados. A la idea de Hans Kelsen de que en definitiva una entidad política es Estado cuando es reconocida como tal por la comunidad de Estados y, por tanto, ello vale como la *Grundnorm* del derecho internacional<sup>53</sup>, con lo cual al menos una idea abstracta de derecho quedaría así por encima de la política, Hegel parece anticipársele a favor de Carl Schmitt respondiéndole<sup>54</sup> que, como muy bien decía Napoleón, «La República Francesa no necesita que nadie la reconozca». Es decir, cuando un estado es Estado, es decir, cuando (como decía Rousseau) es una potencia hacia el exterior, no necesita que nadie lo reconozca; cuando necesita que alguien lo reconozca, entonces no es Estado: o es una colonia, o una semicolonía.

Y los miembros del sistema de potencias europeas, y la potencia que

53 Cfr. H. Kelsen, *Reine Rechtslehre*, Viena 1960, pp. 321.

54 G. W. F. Hegel, *Grundlinien der Philosophie des Rechts*, p. 331.

se ve emerger allende el Atlántico, podrán trabar entre sí todos los pactos que se quieran, pero el respeto a esos pactos y el mantenimiento de ellos depende de su soberana voluntad y de su conveniencia, no hay por encima de esas potencias un poder que los haga valer<sup>55</sup>. Y tal cosa no es derecho. No hay, pues, derecho internacional público fuera de lo que los Estados deciden aceptar conforme a los dictados de su muy particular voluntad y conveniencia. Y algo análogo podríamos decir del privado, si bien aquí habrían de tenerse presentes las observaciones que a este respecto hace Carl Schmitt en *El Nomos de la tierra*<sup>56</sup>, en las que no es momento de detenerse.

El sistema de potencias europeas expandiéndose, esta es la libertad moderna existente. En cuanto que los miembros de ese sistema de potencias son Estados nacionales constitucionales modernos representan la libertad consciente de sí. En este sentido son la existencia consciente de lo Incondicionado en el hombre, de lo divino, y el paso del terrible Dios del Viejo testamento por la historia. Precisamente en el paso de lo Incondicionado por la historia, se revela cuán pasajero, efímero y contingente es todo lo humano y la tragedia de la condición humana.

Naturalmente, no es esta la única manera de entender el necesario paso de lo divino por la historia. Otra manera fue el concebirlo como la realización de aquello que el orden democrático-liberal prometía y no realizaba, y aún habría de venir. Así lo concibió la izquierda hegeliana y en particular Marx. El paso de lo divino por la historia es entendido como venida del Mesías, y ello en todo caso como realización de lo Incondicionado en el hombre, y como la realización de la promesa moderna de un reino de derecho y de justicia, de paz y de justicia, del orden kantiano si se quiere (pero sin capitalismo). Y los llamados a conducir tal venida son los individuos que la expulsión del orden democrático-liberal ha agrupado en una clase que representa lo sabido y querido en común, que aún ha de venir, y que es mentira que el orden liberal lo represente o lo encarne. Esa clase representa algo así como la parcialidad por lo universal, por lo verdaderamente universal moderno, es decir, una parcialidad por el verdadero contenido normativo universalista de la modernidad política.

Pero precisamente por eso, es decir, precisamente a causa de esa

55 *Ibid.*, p. 333.

56 Cfr. Carl Schmitt, *Der Nomos der Erde*, 3ª ed. Berlin 1988, pp. 207 ss.

parcialidad, el Mesías en su inicial entrada en la historia en preparación del reino futuro no viene a traer la paz, sino la guerra, a separar al hermano del hermano, etc., recuérdese a Lutero. Porque para Marx lo que empuja al orden liberal hacia fuera en términos de la dialéctica amigo/enemigo es una contradicción interna que con esa expansión queda aplazada, pero no resuelta. Cuando fuera se lleve hasta sus últimas consecuencias, retornará apocalípticamente adentro, pero mientras tanto ya está también dentro: «La condición esencial para la existencia y el dominio de la clase burguesa es la acumulación de riquezas en las manos de los capitalistas privados, la formación y el incremento del capital... El progreso de la industria cuyo portador involuntario y sin resistencia alguna es la burguesía sustituye el aislamiento (que la competencia por el puesto de trabajo causa en el trabajador) por su unión revolucionaria mediante asociación. Con el desarrollo de la gran industria le desaparece, pues, a la burguesía bajo sus pies la propia base sobre la que produce y se apropia de los productos. La burguesía produce sobre todo sus propios enterradores. Su ocaso y la victoria del proletariado son igualmente inevitables»<sup>57</sup>.

La dialéctica amigo/enemigo pasa así adentro de los estados constitucionales modernos, aparte de seguir vigente fuera.

La base de comunidad allende el sucinto acuerdo liberal no es en este caso la voluntad general nacional que representa el Estado nacional sino la unión revolucionaria mediante asociación. Esta es la «convención original», en el sentido de Rousseau.

Al mismo tiempo una burguesía pequeña y media que con la galopante crisis económica de mediados y fines del primer tercio del siglo XX se siente insegura y desarmada tanto ante el enemigo interno como externo, se obceca en su voluntad de autoafirmación contra ellos, y suspende la comunidad jurídica democrático-liberal de libres e iguales como convención original, pues es en ella donde ve el origen del mal. A lo que apela como nueva convención original es a una comunidad nacional como tal, capaz de afirmarse tanto hacia fuera como hacia el interior. Desprovista del contenido universalista del derecho moderno, que esa comunidad antes había vehiculado y de la que era producto, e incluso vaciada de la apelación a una realización futura de la promesa de libertad e igualdad que las bases de legitimidad del derecho moderno

57 Karl Marx, *El Manifiesto comunista*, final de la primera parte «Burgueses y proletarios».

contienen, esa comunidad nacional pudo acabar adoptando la forma que adoptó en el fascismo alemán, la de una horrenda ensoñación de un pasado-futuro de tipo étnico-mitológico, que llevó al extremo la dialéctica amigo/enemigo. En Italia adoptó la forma (retrospectivamente algo cómica en sus gestos) de un *interim*, de una comunidad reunida en torno a un *dictator* romano que suspende un orden republicano pervertido con el fin de poder reinstaurarlo o restaurarlo de la forma debida contra sus pervertidores y enemigos; esa restauración representaría frente al exterior un retorno de la Roma republicanamente expandida. Y en España la nueva convención original, tras la victoria de la rebelión tradicionalista de 1936, adopta la forma de un retorno de la sociedad sacro-estamental de la Contrarreforma, con extirpación de toda «libertad de error».

### 7.3. UN TERCER INTENTO, PUES, DE ENTENDER EL PENSAMIENTO POLÍTICO DE HABERMAS

Ambas dialécticas amigo/enemigo se entrelazan en la historia europea de la primera mitad del siglo XX de una manera fatal. Keynes decía que generaciones enteras de vivos se ven llevados a la catástrofe por las ideas de un economista muerto. En su introducción al ensayo de Malthus sobre la población, Keynes habla de cuánto más rico y sabio sería hoy el mundo si hubiera hecho caso a Malthus y no a Ricardo<sup>58</sup>.

No tengo ni idea de si el largo siglo XIX hubiera sido tan distinto de haberse hecho caso a Malthus, es decir, de haber existido durante el siglo XIX un libro como *Teoría general del interés, el empleo y el dinero* (1936) de Keynes. Pero sí es claro que el orden económico y político de la Europa de la posguerra el orden económico y político de lo que, siguiendo a Hobsbawn, llamamos «el corto siglo XX» viene determinado por la solución keynesiana al problema descrito por Hegel, y del que tanto el comunismo como el fascismo son consecuencias.

Esa solución consiste, como es bien sabido, en lo siguiente: la Administración estatal poniendo condiciones marginales al sistema de libre mercado asegura una demanda de bienes tal que para producirlos sea menester el empleo de toda la población activa, es decir, asegura el pleno empleo. Esa demanda es la que Keynes, siguiendo a Malthus, llama «demanda efectiva»<sup>59</sup>. Para ello es menester que el sistema económico

58 Cfr. Th. R. Malthus, *Primer ensayo sobre la población*, Alianza Editorial, Madrid 2000.

responda a la realidad y al concepto de algo así como una «economía nacional», es decir, sea un sistema razonablemente cerrado cuyas variables básicas puedan ser también razonablemente manipuladas por la Administración estatal. Y tal condición se dio en el mundo occidental de la Posguerra.

Tal condición deja de cumplirse en aspectos cada vez más importantes a partir de los años ochenta del siglo XX. En esa misma medida el recetario keynesiano deja también de funcionar. Cuando esa situación se vuelve cada vez más drástica es al fin de «el corto siglo XX».

Pero mi intención es presentar una tercera interpretación de Habermas. Y lo voy a hacer. En esta tercera interpretación creo que la obra de Habermas pierde la aparente ingenuidad con que se presentaba en las interpretaciones primera y segunda, a la vez que con ella se vuelve más inteligible la posición de Habermas en la polémica Modernidad-Postmodernidad.

Habermas es el teórico de esas sociedades europeas de posguerra. Su obra vale para ellas. No es extendible sin más mediaciones a otras sociedades. Ni siquiera vale sin más para la semiperiferia europea (el caso de España) de esas sociedades que después de la Segunda Guerra Mundial se articularon políticamente en términos de Estados democráticos de derecho con una soberanía hacia el exterior limitada por el enfrentamiento entre las dos superpotencias, es decir, entre Estados Unidos y la Unión Soviética. Insisto en que la obra de Habermas vale para esas sociedades, ni siquiera para la semiperiferia de ellas, como es el caso de España.

Un importante ejemplo de esto último lo podemos ejemplificar así: En un reciente libro de Habermas, se recoge un artículo que consiste en un comentario al libro de Hobsbawm *La época de los extremos*. El artículo se titula «Nuestro breve siglo» y fue inicialmente una conferencia pronunciada en la Universidad de Magdeburgo en 1999. En él puede leerse: «... Me refiero a la derrota del fascismo. Las fuerzas liberales, de izquierda y revolucionarias sociales se reunieron por primera vez en España para defender la República. Por las características de la guerra fría se olvidó muy pronto el significado ideológico de la alianza de las potencias occidentales con la Unión Soviética, una alianza que luego apareció como «antinatural». Pero el triunfo y la derrota de 1945 descalificaron por mucho tiempo esos mitos que, desde fines del siglo XIX, se lanzaron desde

59 J. M. Keynes, *Teoría general de la ocupación, el interés y el dinero* (1936), México 1943, pp. 32 ss.

amplios frentes contra la herencia de la revolución de 1789. La victoria de los aliados puso no sólo las condiciones necesarias para el desarrollo democrático de la República Federal de Alemania, de Japón y de Italia, sino también de España y Portugal»<sup>60</sup>. Un español se pregunta si lo que Habermas quiere decir quizá (y parece que es lo único que puede querer decir) es que, si Hitler hubiera ganado la guerra, las ideas de 1789 hubieran sufrido tal descalabro, que en España no hubiera habido una Constitución democrática ni siquiera en 1977 (es decir, treinta y dos años después de concluida la Segunda Guerra Mundial y treinta y ocho años después de concluida la Guerra Civil. ¡Bonita manera de poner las condiciones necesarias para el desarrollo democrático de España!). Y eso puede ser verdad, pero el análisis no es ciertamente muy fino.

¿Cómo ve Habermas esas sociedades?

Hay un párrafo en el libro *Más allá del Estado nacional*, que subrayé en la introducción a mi traducción de ese libro y que voy a volver a subrayar, pues recoge de forma bien concisa la idea que Habermas se hace de ellas: «La historia del imperialismo desde 1871 (fundación del Reich de Bismarck) y sobre todo el nacionalismo integral del siglo XX confirman que la idea de nación desarrolló su fuerza movilizadora casi siempre en esa su versión particularista y agresiva. Sólo tras la cesura de 1945 quedó agotada esa fuente de energía. Sólo cuando a las potencias europeas, bajo el paraguas nuclear de las superpotencias les quedó vedada una política exterior propia, no sólo en la teoría (la de Habermas es un buen ejemplo, M.J.R.) sino también en amplias capas de la población la autocomprensión del Estado democrático de derecho se disoció de los patrones de autoafirmación nacional y de una política de poder atendida a criterios geopolíticos. Los conflictos sociales en el interior pudieron ahora ser abordados por primera vez bajo el primado de la política interior.

Esta autocomprensión de la comunidad política puede que se impusiese con más fuerza en Alemania que en otros Estados por estar Alemania privada de los derechos básicos que comporta la soberanía. Pero en todos esos países la pacificación del conflicto de clases en términos de Estado social produjo una nueva situación. En el curso del período de posguerra se introdujeron y desarrollaron sistemas de seguridad social y de pensiones, se implantaron reformas en la familia,

60 A la edición electrónica de esta conferencia puede accederse en [www.nexos.com.mx](http://www.nexos.com.mx)

en la escuela, en el derecho penal, en la protección de datos, se pusieron en marcha políticas feministas de equiparación entre el hombre y la mujer. El *status* del individuo en cuanto portador de derechos, aunque fuera de forma todavía bien incompleta, experimentó una ampliación en su sustancia jurídica. Y todo ello (y eso es lo que aquí especialmente me importa) creó una nueva sensibilidad entre los propios miembros de la sociedad, que se volvieron conscientes de la prioridad del tema de la realización de los derechos fundamentales, de la prioridad de la nación real de los ciudadanos, sobre la imaginaria nación de los miembros de una comunidad histórica y étnica»<sup>61</sup>.

### 7.3.1. *Las sociedades europeas de posguerra*

Glosando lo que acabamos de exponer, podemos decir lo siguiente:

*Primero:* en estas sociedades quedó demostrado que la dialéctica amigo/enemigo no era un destino ineludible, esto es, que el primado de la política exterior no era un destino inexorable, que podía desaparecer la maldición del primado de la política exterior, tal como hemos visto describirlo a Hegel.

A mi juicio, la teoría política de Habermas consiste en una reformulación de las ideas básicas de la tradición de pensamiento liberal y democrático bajo las condiciones de economía keynesiana y bajo este supuesto de un no primado de la política exterior en esas sociedades, por más que el «paraguas» que hizo ello posible responda por entero precisamente a esa dialéctica. Habermas es el teórico de una comprensión del Estado democrático de derecho, disociada de los patrones de autoafirmación nacional que anteriormente habían sido inherentes al Estado democrático de derecho. Y tal comprensión fue políticamente posible, aunque, eso sí, limitadamente posible, y también fue eficaz.

Habermas sabe muy bien que lo que hizo políticamente posible esa limitada suspensión de la dialéctica amigo/enemigo en esas sociedades, fue precisamente esa misma dialéctica trasladada al enfrentamiento entre las dos grandes potencias; o al menos, los españoles lo sabemos muy bien. Ahora bien, conviene que tengamos muy presente que incluso esa distinta constelación de la dialéctica amigo/enemigo pertenece hoy también al pasado.

61 Cfr. J. Habermas, *Die Normalität einer berliner Republik*, Frankfurt 1995, p. 180.

*Segundo:* con la pacificación del conflicto de clases en términos de economía keynesiana, es decir, en términos de pleno empleo y de Estado social, quedó también demostrado que esa dialéctica tampoco era un destino fatal en el interior, es decir: no era un inexorable destino el que el entendimiento liberal-democrático hubiese de quedar sistemáticamente borrado por el enfrentamiento de clases; el entendimiento liberal-democrático no solamente era posible, sino extendible y profundizable.

De este modo la suspensión de esa dialéctica amigo/enemigo tanto hacia el interior como hacia el exterior, hizo que en esas sociedades (y subrayo: en esas sociedades) amigo y enemigo quedasen reducidos forzosamente a los papeles de ponente y oponente en la confrontación de interpretaciones de que se nutre el proceso democrático de formación de la opinión y de la voluntad comunes, con la correspondiente focalización del interés sobre los supuestos de ese proceso. Es esto precisamente lo que da credibilidad y concreción a la idea de Habermas de un soberano procedimentalizado.

*Tercero:* la posibilidad de dominar el curso del desenvolvimiento económico en términos keynesianos permitió dejar definitivamente atrás las reticencias de la izquierda clásica contra la libre iniciativa, contra la libertad subjetiva y contra el medio «dinero». Una vez controlado keynesianamente el decurso económico por la Administración estatal, esos medios exhibían su carácter asegurador y fundador de libertad que el liberalismo les había atribuido.

Más aún, la explosión de riqueza provocada por la puesta en práctica de la solución keynesiana dio lugar a una humanidad liberada de las cadenas de la necesidad y centrada en otra clase de problemas, en problemas nuevos y en virtudes «más nobles» (como decía Hume) que la elementalísima de la justicia. Es decir, esa humanidad se centra ahora en aspectos, cuestiones y problemas del ámbito de lo privado, del ámbito de lo político y del ámbito de lo cultural, liberados de las cadenas de lo económico, y también en los nuevos problemas de equilibrio ecológico a que la situación de expansión masiva de la economía dio lugar. Esa humanidad se centra ahora, si se quiere, en «problemas del lujo» cuyo potencial destructivo se había encargado ya de subrayar Keynes a principio de los años treinta del siglo XX<sup>62</sup>.

<sup>62</sup> Cfr. J. M. Keynes, «Las posibilidades económicas de nuestros nietos» (1930), en: J. M. Keynes, *Essays in persuasion*, London 1972, vers. castellana de Jordi Pascual: *Ensayos de persuasión*, Editorial Crítica, Barcelona 1988.

En tal contexto, en estas sociedades el contenido y sentido del sistema de los derechos se amplía y profundiza, a la vez que las tradiciones sociales y culturales se fluidifican comunicativamente. Hay que hacer justicia a los fenómenos: evidentemente en esas sociedades ya no era verdad sin más que el destino inevitable del desenvolvimiento de la modernidad política fuese o el «caudillo con máquina del fascismo», o el régimen soviético, o una sociedad «capitalista» vacía (en el sentido de Max Weber y de Arnold Gehlen) de su original sentido normativo y sólo cohesionada por una «industria cultural» estupidizada, como había supuesto la primera generación de la “Escuela de Frankfurt”, interpretando a Weber, y por más que hubiese de todo ello.

Creo, por lo demás, que es esta experiencia la que está a la base de la polémica de Habermas desde mediados de los años setenta tanto contra la primera generación de la «Escuela de Frankfurt» como contra las consecuencias políticas de la posterior «crítica radical de la razón», es decir, contra el postmodernismo político, defendiendo, por así decir, tanto frente a los discípulos ortodoxos de Adorno como frente a los discípulos de Heidegger, la especificidad (también normativa) de la nueva experiencia europea. A ello responden libros de Habermas como *Teoría de la acción comunicativa* y *El discurso filosófico de la modernidad*, cuya elaboración es de mediados de los años setenta y de la primera mitad de los años ochenta.

Por lo que yo pude ver, en la segunda mitad de los años ochenta esa polémica de Habermas se enderezó sobre todo contra lo que fue una izquierda intelectual clásica que, al venirse definitivamente abajo los restos del proyecto revolucionario, o bien se convirtió simplemente en reaccionaria y lunática, o bien se retrajo de lo político reduciéndose a una imposible «dialéctica negativa», o bien se hizo postmoderna comenzando a «pasar» del proyecto contenido en la *Declaración* de 1789. A esto ya ha ocurrido la experiencia de la caída del Muro de Berlín a la que responden libros como *La necesidad de revisión de la izquierda*, de Habermas o el magistral trabajo de Albrecht Wellmer *Finales de partida*.

A mediados de los años ochenta Habermas también se vio implicado en la llamada «disputa de los historiadores». En ella Habermas se opuso apasionadamente a la idea del restablecimiento en Alemania de una conciencia nacional normalizada. Tal cosa -según Habermas- se había vuelto imposible para Alemania después de la Segunda Guerra Mundial, y había quedado también extremadamente relativizada para el resto de los países europeos. Abogar por un retorno de la idea nacional representaba para Habermas algo así como un negarse a «aprender de

las catástrofes». Haciendo suya la idea de «patriotismo de la Constitución», Habermas reclamaba (en contra de un retorno de la idea nacional) por una intensificación de los elementos universalistas de la «conciencia ciudadana» y de la idea de ciudadanía. Era desde una intensificada y profundizada idea de ciudadanía desde donde las sociedades europeas (y no sólo Alemania) habrían de elaborar, revisar y entender su pasado histórico y también proyectar su futuro<sup>63</sup>.

En los años noventa la polémica de Habermas se endereza más bien contra la nueva izquierda de la posguerra europea, ya fuera socialdemócrata, ya fuera de cuño demócrata radical, a la que inicialmente se acomodó bien su pensamiento. Pues cuando (con el final de «el corto siglo XX») los supuestos económicos y políticos globales de la posguerra se convierten en problema interno para esas sociedades europeas, esta izquierda se siente tentada o bien a «conservadurizarse», a limitarse a conservar lo conseguido (sobre todo el Estado social) para conservar así su base social en una imposible carrera contra el tiempo, protegiendo lo conseguido incluso (o sobre todo) contra una nueva clase de «enemigos externos» erigiendo contra él algo así como una fortaleza «Europa», o bien a «postmodernizarse» ante lo abrumador de la tarea de pensar y de articular una generalización de la experiencia europea de posguerra. A esto responden quizá libros como *La inclusión del otro*, aunque no de forma tan neta, pues en sus consideraciones Habermas no logra desprenderse de su «centración» europea.

*Cuarto:* por último, un rasgo de esas sociedades europeas de posguerra, no es sólo de esas sociedades, ni se limita a ellas. Una esfera de opinión política, social y cultural o sociocultural mundializada parece hacerse eco y convertirse en amplificador del orden de política interior de posguerra y en arena de discusión de los supuestos de la política exterior. Esa esfera de opinión mundializada parece convertir los resultados y problemas de esos desenvolvimientos en asunto de todos, en problemas de todos, en aspiración de todos, y en definitiva en contenido de lo que «se sabe y se quiere».

Y a esta aspiración sólo se le podría hacer frente -es de nuevo la idea de Habermas- no defendiéndose Europa en contra de ella, sino mediante una generalización de la idea de ciudadanía, tal como quedó elaborada en la Europa de la posguerra, y dando a esa idea un marco institucional

63 Cfr. Habermas, *Identidades nacionales y postnacionales*, Editorial Tecnos, Madrid 1988.

que ya no puede ser el del Estado nacional, o sólo puede serlo muy limitadamente.

El aprender y haber aprendido de las catástrofes se convierte, pues, en la nueva «convención original». Por tanto, la nueva convención consiste más bien en una aspiración: la de no tirar por la borda la afortunada experiencia europea de posguerra, por escaso que sea (todavía) el soporte institucional que globalmente esa aspiración tenga. A esa convención-aspiración deberían subordinarse las «convenciones» vigentes.

A mi juicio, de esta experiencia se nutren desde el principio, de forma consciente o no, incluso los aspectos más abstractos de la fuerte pretensión universalista de la teoría de la comunicación y de los fragmentos de la prometida teoría de la argumentación de Habermas, de las que depende por entero su pensamiento político. Yo creo que tiene razón Habermas cuando dice que el postmodernismo pasa de largo ante esa experiencia.

## 8. A MODO DE CONCLUSIÓN

Pienso que hasta aquí llega el pensamiento político de Habermas, en el sentido de que la conceptualización y el instrumental analítico desarrollados por él están hechos para las sociedades europeas de la posguerra; con esos conceptos y ese instrumental creo que logra mostrar para los europeos, pero creo también que no sólo para los europeos, el carácter irrenunciable de los supuestos normativos sobre los que quedó construida la Europa de posguerra. Pero Habermas no tiene mucho que decir (no tiene conceptos para ello) cuando se trata del problema de cómo generalizar esos supuestos dándoles el adecuado marco institucional, que en buena parte ya no puede ser el del Estado nacional. Por supuesto, libros de Habermas como *La inclusión del otro* o *La constelación postnacional* no dejan de ser instructivos, instructivos quizá por lo apresurados que son. Yo creo, sin embargo, que a la filosofía política de Habermas se le saca el mejor provecho, cuando estudiando detalladamente el análisis que hace de las sociedades europeas de posguerra, uno analiza y repasa desde la experiencia de estas sociedades (tal como Habermas la ve) la filosofía política cosmopolita de Kant y la polémica de Hegel con ella en su *Filosofía del Derecho*. A mí Habermas, y también el postmodernismo, me han enseñado (y me han confirmado en mi idea de) que Kant y Hegel siguen siendo inagotables; aun hoy, lo esencial sigue estando en ellos. No es una mala lección.

Tres son los recursos con que las sociedades modernas satisfacen sus necesidades de integración: el poder, el dinero y la solidaridad, dice Habermas. La solidaridad sólo puede articularse ya en términos de un orden jurídico efectivamente atendido a la idea tripartita de derecho de Kant. No es que ello sea sin más posible, pero tampoco es imposible; máxime cuando propiamente ningún Estado nacional puede asegurar (no está ya en condiciones de asegurar) la «felicidad» de sus miembros, en el sentido en que la entendían Kant y Hegel.

En la nueva situación ese derecho necesitaría de la constitución de un poder a su altura, de un poder que, constituido en términos de división de poderes, fuese el poder que pone e impone ese derecho, es decir, fuese el poder de ese derecho; pues un poder que sólo le echase una mano, no sería el poder de ese derecho, sino sólo quizá un interventor más en el estado de no derecho, en el estado de guerra, en una dialéctica amigo-enemigo vuelta ahora hacia un interior ampliado. Y esa indistinción entre derecho y guerra, y entre derecho penal y lo que Kant llama «derecho de gentes» sería fatal para la idea de derecho. Pues bien, no es que la constitución de ese poder parezca sin más posible, pero no se ve por qué tendría que ser imposible. Observen ustedes que la idea de Habermas de operar sólo con los conceptos de «poder comunicativo» y de «poder político-administrativo» (suprimiendo, por tanto, la idea de poder como autoafirmación hacia el exterior, que la idea de soberanía comporta) sólo puede tener un sentido admisible como barrunto de esa no-imposibilidad de desaparición (al menos en aspectos decisivos) del primado de la política exterior y de la constitución de un orden de política interior globalizado. Habermas puede apelar aquí como ejemplo a la Unión Europea, que no se sabe bien qué es, pero que no es sin más un conjunto de Estados nacionales. Si bien lo que la Unión Europea es, no hubiera sido posible sin Estados de la entidad de Alemania, Francia e Inglaterra, es evidente que tampoco se reduce a ellos. Y constituido el poder de ese derecho, no es que fuera sin más posible, pero tampoco parece imposible dar alcance política y administrativamente, como ocurrió en la Europa de la posguerra, al desenvolvimiento de un sistema económico mundializado (mundializado por lo menos en parte o en aspectos importantes) al menos en aspectos tales como la sistemática exclusión a que da lugar, los movimientos de población que esa exclusión induce, y las consecuencias ecológicas de los desarrollos económicos.

Reconozcamos aquí un problema: va a ser bien difícil en el próximo futuro enmarcar institucionalmente un movimiento económico basado precisamente en la desregulación, es decir, en una economía de oferta y

no de demanda; si bien la experiencia de que, en aspectos decisivos, en muchas ocasiones (piénsese en la «era Reagan») la «economía de oferta» no ha sido sino una fábula y una retórica que ha encubierto una «economía de demanda», permite seguir pensando en una generalización de la tecnología económica keynesiana de mano de instancias político-administrativas de carácter internacional.

Por tanto, no es que sea posible sin más, pero tampoco parece imposible, por difícil que sí pueda ser, establecer el marco que permitiese una generalización de la experiencia de «política interior» de las sociedades europeas de la posguerra, es decir, que permitiese después de «el corto siglo XX» generalizar y seguir haciendo efectiva la enseñanza obtenida de las catástrofes de «la época de los extremos», es decir, de los extremos de la época de los extremos, que han sido las catástrofes de la época de las catástrofes. Lo cual no quiere decir que se sepa dónde está el punto medio, pero contra alguna posición posmodernista yo me atrevería a decir que sería ciertamente una nueva catástrofe el no tratar siquiera de averiguarlo e insistir en que es mejor no oponerse siquiera a ello por miedo a que algún nuevo sueño de la razón produzca de nuevo monstruos y contramonstruos. Es decir, la filosofía política no debería dejarse prender definitivamente por la crítica radical de la razón, sino que tendría también que aprender a echar una mano a la imaginación política diseñadora de instituciones; debería saber oscilar entre ambas cosas.

Así entiendo en todo caso el pensamiento político de Habermas y, cuando lo entiendo así, estoy básicamente de acuerdo con Habermas. Y si ustedes se fijan, cuando más de acuerdo estoy con Habermas, es cuando no estoy de acuerdo con él en casi nada.

### CAPÍTULO III

## LIBERTAD SUBJETIVA Y LIBERTAD COMUNICATIVA EN *FACTICIDAD* Y *VALIDEZ* DE HABERMAS

### INTRODUCCIÓN

En este tercer capítulo abordaré la cuestión de cómo se relacionan entre sí los dos conceptos de libertad de los que he venido hablando. Esa complicación nos ha aparecido ya en varias formas. ¿Se trata en verdad de dos conceptos? ¿No son acaso uno y el mismo? Si no son el mismo, ¿cuál es la estructura de su nexo? ¿No he respondido ya a ello en el segundo capítulo al exponer mi modelo de interpretación del pensamiento político de Habermas? En parte sí, pero sin enseñar todos mis naipes, por así decir.

De todos modos en esta parte final no voy a tratar estas cuestiones directamente, pues ello me obligaría a introducir muchos «distingos» previos y a hacer muchas precisiones previas, sino que lo voy a hacer de forma indirecta.

Lo voy a hacer analizando algunas dificultades conceptuales de la idea de ciudadanía que Habermas desarrolla en su libro *Facticidad y validez*. Así cumplo también con lo que sin duda era uno de los objetivos de este texto: informar sobre la estructura de este importante libro del autor.

Habermas desarrolla esa idea en forma de una teoría del derecho y del Estado democrático de derecho y recurre para ello a su concepto de razón comunicativa. Entiende su filosofía del derecho como una cierta reformulación de la filosofía del derecho de Kant. Habré de empezar exponiendo algunas nociones muy básicas de la filosofía del derecho de Kant, a las que en parte ya he hecho referencia. Y después, en el análisis de las dificultades del concepto de ciudadanía de Habermas no tendré más remedio que proceder en términos comparativos. El análisis que voy a hacer es, como digo, puramente conceptual; se refiere a la coherencia de la teoría del derecho de Habermas como teoría. Pero me parece que los problemas a los que me voy a referir tienen también importancia política.

# 1. EL «PRINCIPIO GENERAL DEL DERECHO»

## 1.1. ALGUNOS CONCEPTOS BÁSICOS DE LA FILOSOFÍA DEL DERECHO DE KANT

En la “Filosofía del Derecho” de la *Metafísica de las costumbres*, Kant empieza introduciendo, como ya hemos visto, el siguiente «principio general del derecho»: «Es de derecho toda acción conforme a cuya máxima la libertad de arbitrio de cada uno pueda compatibilizarse con la libertad de cualquiera conforme a una ley general»<sup>1</sup>.

Kant introduce este principio general desde el punto de vista de una posible reclamación de libertad por parte mía: «Si una acción mía, o un estado mío en general, puede compatibilizarse con la libertad de cualquiera conforme a una ley general, me hace injusticia quien me perturba en ese estado o quiere impedirme el estar en él; pues ese impedimento (esa resistencia) no puede compatibilizarse con la libertad de cualquiera conforme a leyes generales»<sup>2</sup>.

De ahí también que el derecho «vaya esencialmente ligado con la facultad de ejercer coerción... Pues si un cierto uso de la libertad misma constituye un impedimento para el ejercicio de la libertad conforme a leyes generales (es decir, constituye una injusticia), entonces la coerción que se le opone, en tanto que impedimento al impedimento que se opone a la libertad conforme a leyes generales, se conforma a su vez con la libertad conforme a leyes generales, lo cual quiere decir que es justo (es decir, de derecho), por tanto, el derecho siempre lleva anexa una facultad de ejercer coerción... El derecho no puede pensarse como consistiendo en dos piezas, a saber: el obligar conforme a una ley y la facultad que vincula al otro mediante su arbitrio, tiene de forzarlo a cumplir la obligación de que se trate, sino que el concepto de derecho puede ponerse directamente en la posibilidad de asociar una recíproca posibilidad de coerción con la libertad de cualquiera»<sup>3</sup>. El derecho, en idea, puede, pues, entenderse también como aquella forma de coerción que es legítima, como la razón de la fuerza convertida en fuerza de la razón. Y, como quizá ustedes saben ya, la primera forma de coerción legítima consiste para Kant en forzar al otro a entrar en un «estado jurídico» como único estado en que pueden efectivamente compatibilizarse libertades

1 Kant, *Die Metaphysik der Sitten*, A 33.

2 *Ibid.*, A 33 s.

3 *Ibid.*, A 35 s.

conforme a leyes generales que puedan hacerse valer imparcialmente. Esta cuestión debe retenerse.

En lo que respecta a la fundamentación de este principio general del derecho, Kant señala que «la razón sólo dice que la libertad, conforme a su idea, está restringida a ello (es decir, a ejercitarse sólo conforme a leyes generales) y puede ser restringida a ello por los demás; y esto lo dice como postulado que ya no es susceptible de ninguna prueba ulterior»<sup>4</sup>.

Y de lo que he dicho hasta aquí puede concluirse que «derechos innatos del hombre no hay más que uno, a saber: la libertad (mi independencia del arbitrio del otro en cuanto que el otro pudiera forzarme a algo, es decir, la no obstaculización de mi libertad) conforme a leyes generales, este es el único derecho innato que asiste a todo hombre en virtud de su humanidad. Y la igualdad innata, es decir, el no quedar obligado por los otros a más de lo que recíprocamente cabe obligarlos también a ellos, es decir, la cualidad del hombre de ser su propio señor (*sui iuris*)... y, en fin, incluso la facultad de proceder con los otros de un modo que no les perjudique, por ejemplo, la facultad de simplemente comunicarles uno su propio pensamiento, de contarles alguna cosa, sea esta verdadera o falsa (*veriloquium aut falsiloquium*), o de hacerles una promesa no dolosa, pues depende enteramente de ellos el creerme o no creerme, todas estas facultades residen ya en el principio de la libertad innata, en cuanto miembros de una división de un concepto superior de derecho»<sup>5</sup>.

Como se hace evidente en el ejemplo de mi derecho a decir verdad o mentira, en el derecho sólo se trata, pues, «de si la libertad de uno puede compatibilizarse con la libertad de cualquiera conforme a una ley general».

Precisamente por eso, una conciencia jurídica que realmente esté a la altura de este único derecho innato del hombre (*honestas iuridica*), puede reducirse a la fórmula: «No te conviertas para los demás en un simple medio, sino sé también para ellos un fin en sí»<sup>6</sup> (y no te dejes siquiera convertir en medio ni siquiera de una supuesta perfección moral tuya, si es que esta fuera conseguible con medios jurídicos, sino hazte valer en tu ser libre, es decir, en tu capacidad de decidir tú qué camino quieres

4 *Ibíd.*, A 34.

5 *Ibíd.*, A 45.

6 *Ibíd.*, A 43.

tomar). Conforme a una vieja idea de Gregorio de Nissa, el hombre es imagen de divinidad sólo en cuanto libre en el sentido indicado, pues sólo mediante la causalidad de esta su libertad queda por encima del tipo de concatenación que define el orden natural de las cosas, pudiendo poner espontáneamente algo nuevo. Kant lleva hasta sus últimas consecuencias esta idea. Lo único intangible, el único tabú, es el hombre en cuanto libre, sólo en cuanto libre es el hombre un fin en sí, fin en sí es sólo el ser-libre del hombre.

## 1.2. EL PRINCIPIO DEL DERECHO PÚBLICO

El principio general del derecho dice que es de derecho toda acción conforme a cuya máxima mi libertad sea compatible con la de cualquiera conforme a una «ley general». Pues bien, en relación con esta ley general Kant enuncia su bien conocido «principio del derecho público», que ya hemos enunciado también: «El poder legislativo sólo puede ser competencia de la voluntad unida del pueblo. Pues como de él ha de provenir todo derecho, tiene que poder no hacer injusticia absolutamente a nadie mediante sus leyes. Ahora bien, cuando alguien dispone algo contra otro, siempre es posible que mediante ello le haga injusticia, pero nunca en aquello que uno dispone sobre sí mismo (pues *volenti non fit iniuria*). Por tanto, sólo la voluntad concordante y unida de todos, en cuanto que cada uno sobre todos y todos sobre cada uno disponen lo mismo, por tanto, sólo la voluntad unida del pueblo, puede ser legisladora»<sup>7</sup>.

Y Kant repite en este mismo contexto el contenido de su idea de *honestas iuridica*, que ya había enunciado en relación con el «principio general del derecho» del que el «principio del derecho público» es parte (o puede interpretarse como parte): «El ciudadano tiene que ser considerado en el Estado siempre como un miembro co-legislador (es decir, no meramente como medio sino siempre a la vez como un fin en sí)»<sup>8</sup>. No puedo entrar aquí en la distinción entre ciudadanía activa y ciudadanía pasiva, que Kant introduce en este contexto, y que podría sernos útil en otro momento.

Como ya recordé también en el segundo capítulo, al final de su «Filosofía del derecho» dice Kant, que si se tiene en cuenta la condición

<sup>7</sup> *Ibid.*, A 166.

<sup>8</sup> *Ibid.*, A 220.

de globalidad de la existencia humana, es decir, que la existencia humana se desarrolla sobre un globo, sobre el globo terráqueo, el derecho, para responder a su propia idea, ha de articularse en tres partes, a saber: como «derecho estatal», como «derecho de gentes» y como «derecho cosmopolita», es decir, como derecho de la ciudad, como derecho que regule la relación entre ciudades y como derecho de tránsito cosmopolita. En esas tres partes, aun teniendo en cuenta la diferencia y especificidad de cada una de ellas, el derecho ha de responder al principio de que «es de derecho toda acción conforme a cuya máxima el arbitrio de cada uno sea compatible con el de cualquier otro conforme a una ley general». Si en este aspecto falla alguna de esas tres partes del derecho, fallarán también las otras dos, dice Kant.

Con esto último, ya lo dije también, Kant no está haciendo otra cosa que hacer suya aquella tradición de romanistas, a la que también pertenece Francisco de Vitoria. Por una u otra vía (ignoro exactamente por cuál), Kant depende en su idea de «derecho de gentes» de los párrafos finales del tratado *De iure belli* de Francisco de Vitoria. Y en la idea de «derecho cosmopolita» de Kant resuena el contenido de la relectio «De indiis», aunque conscientemente reducido a su mínima expresión.

Hasta aquí, pues, hemos introducido el «principio general del derecho» de Kant, la idea de que una norma jurídica en cuanto ley de la libertad es esencialmente coercitiva, la idea de Kant de la libertad bajo leyes generales como único derecho innato del hombre, el principio del derecho público que Kant articula dentro del principio general del derecho, es decir, que forma parte de ese principio general, y la idea de que el derecho, para responder a su idea, ha de tener un carácter tripartito.

### 1.3. EL CONCEPTO LIBERAL DE LIBERTAD Y EL CONCEPTO REPUBLICANO DE LIBERTAD

En el «principio general del derecho», en cuanto que, como digo, dentro de él se articula (o en todo caso puede articularse) lo que Kant llama «principio del derecho público», Kant está recogiendo y articulando el concepto de libertad del *Ensayo sobre el gobierno civil* de Locke y el concepto de libertad que Rousseau desarrolla en *El Contrato Social*. Voy a recordar esos dos conceptos, que ya hemos visto.

En el capítulo segundo del *Ensayo...*, Locke introduce la idea de «estado de naturaleza». Locke lo entiende como «un estado de libertad completa para organizar una sus acciones y para disponer de sus propiedades y de

su persona según crea conveniente, sin necesidad de pedir permiso y sin depender del arbitrio de otra persona, dentro de los límites de la ley natural. Es asimismo un estado de igualdad, dentro del cual toda autoridad y toda jurisdicción son recíprocas, en el que nadie tiene más que otro, porque lo más indiscutible es que seres de la misma especie e igual rango, nacidos para compartir sin distinción todas las ventajas de la naturaleza y para aprovecharse de las mismas facultades, sean también iguales entre ellos, sin humillación ni sometimiento, excepto que el dueño y señor de todos ellos, haya establecido el derecho indiscutible al poder y la soberanía en uno de ellos mediante un nombramiento evidente y diáfano»<sup>9</sup>.

Sobre la propiedad, que es el ingrediente básico del concepto de libertad, dice Locke en el capítulo V del mismo libro: «Aunque la tierra y todas las criaturas inferiores sirvan a todos los hombres en común, no es menos cierto que la propiedad de su persona la tiene cada hombre. Nadie, a excepción de él mismo, tiene derecho alguno sobre ella. También podemos asegurar que el esfuerzo de su cuerpo y la obra de sus manos son auténticamente suyos. Por tanto, siempre que alguien arranca algo del estado en que la naturaleza la creó y la dejó, ha puesto algo de su esfuerzo en esa cosa, le ha añadido algo que es exclusivamente suyo; y, por tanto, la ha convertido en su propiedad. Habiendo sido él quien la ha separado de la condición común en que la naturaleza situó esa cosa, ha agregado a esa cosa por medio de su esfuerzo algo que elimina de ella el derecho común de los demás. Resultando, pues, el trabajo o esfuerzo personal propiedad indiscutible de quien lo realiza, nadie puede tener derecho al resultado de esa adición, al menos mientras quede tanto y tan bueno para los demás»<sup>10</sup>.

Esta es la idea de libertad que queda recogida en los artículos primero y segundo de la *Declaración de los Derechos del hombre y del ciudadano* de 1789: «Los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos. Estos derechos son la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión».

Ya hemos señalado que el concepto republicano de libertad, o si se quiere también: el concepto democrático moderno de libertad tiene su origen en la *politeía* democrática o república antigua. Ya vimos cómo en los capítulos del primer libro de *El Contrato Social*, Rousseau hace aspavientos acerca de cómo el hombre, pese a ser naturalmente libre, se

9 J. Locke, *The Second Treatise of Government*, ch. II, 4.

10 *Ibid.*, ch. 5, 26.

encuentra en estado de servidumbre, es decir, se encuentra sujeto a señores. En comparación con el destino que la memoria de su prístino estado de naturaleza le hace vislumbrar, el hombre se encuentra caído y humillado. De ello es responsable el *convenire*, la convención, que el poder del «señor» articula. Esta convención no es gratuita, sino que viene dictada (vino ya siempre dictada) por la necesidad del hombre de asociarse, en orden a proveer al mantenimiento de su propia existencia, el cual excede las fuerzas de cada individuo por separado. La convención que el señor representa debe su razón de ser a esa incapacidad, pero se revela como no siendo propiamente *convenire* ninguno, sino efecto de la fuerza.

Así pues, «siempre hay que remontarse a una primera convención», pero que lo sea de verdad. Por tanto, de lo que se trata es de, a partir de la convención que representa el señor y quebrándola, remontarse a otra convención primera, que efectivamente lo sea. El problema se reduce, pues, como se dice en el capítulo sexto del libro primero de *El contrato social*, a «encontrar una forma de asociación que defienda y proteja con toda la fuerza común la persona y los bienes de cada asociado, y por la que cada uno, uniéndose a todos, no se obedezca en definitiva más que a sí mismo y quede tan libre como antes»<sup>11</sup>. Las cláusulas de este contrato, «cuando se las entiende bien, se reducen todas a una sola, a saber: la alienación total de cada asociado con todos sus derechos a toda la comunidad. Porque, primero, si cada uno se da todo entero, la condición es la misma para todos, y nadie tiene interés en hacerla onerosa para otros. Y segundo, al hacerse tal alienación sin reservas, la alienación es tan perfecta que ya nada hay que desear, y ningún asociado tiene ya nada que reclamar; pues si quedan algunos derechos a los particulares, no habrá ningún superior común que pueda juzgar entre ellos y el público y siendo cada uno en algún punto su propio juez, pretenderá serlo en todos, y el estado de naturaleza subsistirá o la asociación se convertirá en tiránica o vana... Por tanto si se descarta del pacto social todo lo que no es de su esencia se reducirá a los términos siguientes: 'Cada uno de nosotros pone en común su persona y toda su potencia bajo la superior dirección de la voluntad general; y recibimos la persona de cada miembro como parte indivisible del todo'. Al instante, en lugar de la persona particular, este acto de asociación produce un cuerpo moral y colectivo compuesto de tantos miembros como voces tiene la asamblea, el cual

11 J. J. Rousseau, *Du contrat social*, libro primero, cap. VI.

recibe de este mismo acto su unidad, su yo común, su vida y su voluntad. Esta persona pública que se forma así por la unión de todas las otras recibía antaño el nombre de *ciudad*, y hoy recibe el de *república* o *cuerpo político*, el cual es llamado por sus miembros *Estado* cuando es pasivo, *soberano* cuando es activo, *potencia* cuando se le compara con sus semejantes. Respecto de los asociados, estos toman colectivamente el nombre de *pueblo*, y se llaman en particular *ciudadanos* como participantes en al voluntad soberana, y *súbditos* en cuanto sometidos a las leyes del Estado...<sup>12</sup>. Y, como se dice en el capítulo sexto del libro segundo, «las leyes son los actos de la voluntad general», es decir, la expresión de esta.

Si nos fijamos bien, en el «principio general del derecho», Kant articula, como he dicho, el concepto de libertad de J. Locke y el concepto de libertad de J. J. Rousseau, tal como ambos quedan recogidos en el artículo cuarto de la *Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano* de 1789.

#### 1.4. LA «DECLARACIÓN DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE Y DEL CIUDADANO» DE 1789

Repasemos de nuevo la *Declaración*. Tras decirse en el artículo tercero que «los derechos naturales e imprescriptibles del hombre... son la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión», en el artículo cuarto se dice que «el ejercicio de los derechos naturales de cada hombre no tiene otros límites que los que aseguran a los demás miembros de la sociedad el goce de esos mismos derechos» y que «estos límites no pueden ser determinados más que por la ley». Y en relación con la ley, en el artículo sexto se recogen las ideas básicas de Rousseau: «La ley es la expresión de la voluntad general. Todos los ciudadanos tienen el derecho de participar personalmente, o través de sus representantes en su formación. Debe ser la misma para todos, tanto cuando protege, como cuando castiga».

Ambos conceptos de libertad, que quedan así imbricados en el artículo cuarto, pueden muy bien entrar en conflicto en el artículo quinto: «La ley no puede prohibir sino las acciones perjudiciales a la sociedad». Ahora bien, como, según el artículo segundo, «la finalidad de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales del hombre», resulta que la ley y, por tanto, la «expresión de la voluntad

12 Ibid.

general» tiene un límite normativo interno: el que representa el imprescriptible derecho de libertad.

Podemos decir que Kant, admirado ante la *Declaración* de 1789, le hace el honor de elevarla a teoría del derecho, de integrar en una teoría conceptualmente coherente los ingredientes de distinta procedencia que confluyen en ella.

Y, por tanto, podríamos también decir: en el «principio general del derecho» Kant acopla la libertad como único derecho innato del hombre en virtud de su humanidad y la «voluntad general»; o también: Kant articula las ideas de «libertad subjetiva» y «voluntad general», o de «autonomía privada» y «autonomía pública»; o también: Kant articula la idea de derecho subjetivo y la idea de ciudadanía como única fuente de derecho legítimo etc., pues todas estas son contraposiciones muy distintas, pero que de una u otra forma se copertenecen, o remiten a una fuente común.

Pero Kant lo hace sin señalar la fuente de la que por una u otra vía tienen que dimanar ambos conceptos de libertad. Es decir, Kant lo hace sin reducir expresamente esos dos conceptos a un origen común.

Para Kant tal fuente no puede radicar sino en la libertad misma, que es una y única, pues también el derecho a «no ser obligado por los otros a más de lo que también uno podría recíprocamente obligarlos a ellos» y, por tanto, «a no quedar obligados sino a lo que cada uno ha decidido sobre todos y todos sobre cada uno» está ya incluido en la «libertad conforme a leyes generales» como «único derecho innato del hombre en virtud de su humanidad».

Pero propiamente sigue sin verse cuál es la raíz común (o cómo la libertad es la raíz común) de los dos elementos que aparecen en cada una de esas contraposiciones, y por qué esas contraposiciones se producen, de forma que puede plantearse un conflicto entre los momentos que cada una de ellas representa.

Ya hemos visto también cómo principalmente en su breve texto *Idea de una historia universal en sentido cosmopolita* Kant introduce la idea de «sociabilidad insociable» o «insociabilidad sociable» para referirse a la socialidad y a la simultánea insociabilidad que caracterizan al hombre. Si tomamos esta calificación kantiana de la relación del hombre con el prójimo no sólo como una bonita o edificante frase, sino como una precisa determinación del carácter básico de dicha relación en su forma moderna, o sobre todo en su forma contemporánea, resultaría que el hombre no es hombre sin pertenecer a una esfera de lo común, y tampoco es hombre sin representar una ruptura respecto de esa esfera de lo común. En la

relación del hombre con el prójimo hay un momento de comunidad y también un momento de irreferencialidad. Y cabe preguntarse por el origen y estructura de tales categorías contrapuestas que definen lo humano moderno en sus dimensiones social y política. En el capítulo segundo respondí apelando a algo así como una «libertad para errar» en el sentido que allí expliqué. No es que esa respuesta esté mal dada, pero en esta tercera parte voy a tratar de articularla mejor.

Hasta aquí, pues, he introducido conceptos básicos de la filosofía del derecho de Kant, refiriéndolos a sus orígenes en la historia de las ideas políticas. Y he acabado preguntándome de dónde provienen las contraposiciones que en ellos se reflejan.

## 2. LA FILOSOFÍA DEL DERECHO DE HABERMAS

Esa pregunta no es una pregunta ociosa. Precisamente en esa obra de Habermas, y en relación con la cuestión que acabo de plantear, vuelve a presentarse la misma estrategia que casi siempre caracterizó a la izquierda intelectual europea: la de intentar deshacer normativamente a Locke en Rousseau, o la de intentar hacer derivar Locke de Rousseau, o practicar una *Aufhebung* (una supresión o superación) de Locke en Rousseau, ya entendamos esa *Aufhebung* en términos puramente «lógicos», como en el caso de Hegel, ya se la entendiese en términos históricos, como en el caso del marxismo y de la izquierda hegeliana en general.

A mí esto me parece un error. Pero ese error no se cura -y nada más lejos de lo que es la modesta intención de este texto- renegando de la tradición de Rousseau y pasándose a la de Locke, es decir, convirtiéndose en neoliberal, sino revisando concienzudamente y sin prejuicios de ninguna clase los supuestos de ambas tradiciones. Y, por supuesto, me parece que tampoco se cura acusando a ambas tradiciones (a la liberal y a la democrática, es decir, a la de Locke y a la de Rousseau) de pura abstracción, y recurriendo a alguna versión contemporánea de Aristóteles, en forma de algún tipo de neoaristotelismo o comunitarismo. Eso es imposible porque lo que el neoaristotelismo y el comunitarismo tratan de oponer<sup>13</sup> a los principios de la «abstracta Ilustración» ya está contenido en esos mismos principios cuando se los lee adecuadamente.

<sup>13</sup> Para el tipo de objeciones a que me refiero, véase M. Sandel, *Liberalism and the Limits of Justice*, Cambridge University Press, 1985.

En *Facticidad y validez* Habermas intenta reducir esos dos principios de normatividad (el derecho de libertad y el principio democrático, o la libertad del hombre natural de Locke y la libertad del ciudadano) a un solo elemento normativo.

Ese elemento normativo va a ser el proveniente de la tradición de Rousseau en la idea de «Voluntad general», que Habermas interpreta en términos de «teoría de la comunicación». La única fuente de normatividad es el «principio de derecho público», es decir, la idea de «voluntad general», o sea, la idea de «ciudadanía», reinterpretada, como digo, en términos de una teoría de la comunicación, en la forma de «principio de discurso». Veremos inmediatamente en qué consiste este principio.

## 2.1. UN DOBLE CONCEPTO DE LIBERTAD: LIBERTAD SUBJETIVA Y LIBERTAD COMUNICATIVA

Para ello, Habermas duplica, ciertamente, el concepto de libertad. Lo que Kant llama la libertad *simpliciter* se divide en Habermas en dos: «libertad subjetiva» (o «libertad de arbitrio») y «libertad comunicativa». Pero sólo la libertad comunicativa (la subyacente y supuesta en los procesos de comunicación y entendimiento), no la libertad subjetiva, representa para Habermas una fuente de normatividad.

Por fuente de normatividad voy a entender aquel elemento de donde directamente deriva el *sentido de la legitimidad* de las normas. O también: por fuente de legitimidad voy a entender aquel elemento que interviene en la definición de legitimidad de una norma. En el principio general del derecho de Kant intervienen dos elementos. El primero podemos formularlo así: yo veo restringido mi arbitrio por el arbitrio de los demás, pero exactamente en la medida en que el arbitrio de los demás queda restringido por el mío; Este es el elemento de *norma general*, norma la cual ha de proceder de la «voluntad unida de todos». El segundo elemento es: el objetivo de la ley general es el asegurar la mayor medida posible de iguales libertades subjetivas, pues se me hace injusticia cuando se me impide una acción, conforme a cuya máxima mi arbitrio pudiera compatibilizarse con el de cualquier otro conforme a una ley general; la libertad subjetiva reclama, pues, maximización; dicho de otro modo: una ley, por general que sea, no es legítima si restringe libertades que en principio pudiesen compatibilizarse con otra ley distinta. Como se dice en la *Declaración de 1789, la loi n'a pas le droit* (la ley no tiene derecho) a hacer tal cosa. Pues esa norma, por general que fuese, contravendría a aquello de que en el derecho se trata.

## 2.2. «FORMA JURÍDICA» Y «PRINCIPIO DE DISCURSO»

A diferencia de Kant, en *Facticidad y validez* Habermas introduce como única fuente de normatividad la idea de «Voluntad general» (Rousseau) o «Voluntad unida de todos» (Kant) interpretada en términos de «principio de discurso». Este dice así: «Una norma es legítima si y solo si a ella hubieran podido prestarle su asentimiento todos los posibles afectados por ella como participantes en discursos racionales». Por «discurso racional» entiende Habermas aquella discusión organizada en términos tales, que sus resultados puedan tener a favor la presunción de contar con los mejores argumentos. Habermas interpreta, pues, la idea de voluntad general en términos procedimentales y, al igual que Rousseau, distingue terminantemente entre «voluntad general» y lo que en un determinado momento resulte ser empíricamente (estadísticamente) la voluntad de todos.

Y aparte del principio de discurso como elemento normativo, Habermas introduce otro elemento, pero no normativo, la «forma jurídica» de las normas.

Y partiendo de estos dos elementos (del «principio de discurso» y de la «forma jurídica»), Habermas trata de deducir (con una gran economía de medios conceptuales) los «derechos de libertad», los «derechos de participación política» y los «derechos sociales y ecológicos», es decir, lo que Habermas llama (yo también voy a llamarlo así en lo que sigue) el «sistema de los derechos» contenido en las Constituciones de los actuales Estados democráticos de derecho, por lo menos en aquellas en las que los derechos sociales y ecológicos cuentan también entre los *constitutional essentials*. Y trata de deducir esos derechos en el sentido de una «génesis lógica» del sistema de los derechos. Veremos enseguida en qué consiste esa génesis.

En el capítulo tercero del libro hay un momento en que Habermas señala con toda claridad cuál ha sido su objetivo en toda la obra. Tras una discusión de la historia del concepto de «derecho subjetivo» en la dogmática alemana del derecho civil, y de la historia de la destrucción de la idea de un derecho natural a causa del desenvolvimiento de la tradición del «positivismo jurídico», Habermas concluye: «Por ambas líneas de la historia de la teoría, la que representa la dogmática del derecho civil, y la que representa el desenvolvimiento de la crítica de la idea de derecho natural, hemos analizado dificultades que se explican por un mismo déficit: la conexión interna entre derecho subjetivo y derecho objetivo, por un lado, y entre autonomía privada y autonomía pública, por otro, sólo se abre cuando tomamos en serio la estructura intersubjetiva de los derechos

y la estructura comunicativa de la autolegislación, y las explicamos adecuadamente. Antes de emprender esta tarea y de introducir el sistema de los derechos en términos de una teoría del discurso...»<sup>14</sup>.

Habermas deja, pues, bien claro que tomar en serio la estructura intersubjetiva de los derechos significa introducirlos en términos de una «teoría del discurso», es decir, de una teoría del habla argumentativa, de una teoría de la razón práctico-política planteada en términos de teoría de la comunicación y de teoría de la argumentación, entendiendo el habla argumentativa como forma de reflexión del intercambio comunicativo, y ello va a significar: en términos de una teoría de la ciudadanía democrática. Es desde tal teoría que hay que explicar el sentido normativo de las tres clases de derechos (derechos de libertad, derechos políticos y derechos sociales) a las que se ha convertido habitual recurrir desde el ensayo de T. H. Marshall, *Citizenship and Social Class*<sup>15</sup>.

Por mi parte voy a sostener que, precisamente en esta tentativa, el concepto de razón comunicativa de Habermas choca con sus límites. Habermas no logra lo que se propone, y además queda claro por qué. Los derechos subjetivos no se dejan reducir del concepto de razón comunicativa. Locke no se deja reducir a Rousseau.

Naturalmente he de empezar introduciendo y discutiendo por separado los dos elementos básicos (la «forma jurídica» y el «principio de discurso») con los que opera Habermas en su filosofía del derecho. Sobre todo a propósito del elemento, para Habermas, no normativo que representa la forma jurídica, señalaré las profundas diferencias que se dan entre Habermas y Kant. Se trata de profundas divergencias en la concepción del derecho por parte de ambos.

### 3. PRIMER ELEMENTO: LA «FORMA JURÍDICA». QUE LA «FORMA JURÍDICA» SÓLO PUEDE SER OBJETO DE UNA JUSTIFICACIÓN FUNCIONAL, NO NORMATIVA

#### 3.1. LA IDEA DE «FORMA JURÍDICA»

Siguiendo a Kant en su «Filosofía del derecho», Habermas introduce el concepto de «forma jurídica» por vía de una comparación entre el derecho

14 J. Habermas, *Faktizität und Geltung*, p. 135.

15 Cfr. T. H. Marshall, «Citizenship and social class», en: Id., *Class, Citizenship and Social development*, Westport, Conn, 1973.

y la moral; por forma jurídica Habermas entiende lo que Kant entiende por «legalidad». Por cierto, la contraposición que, siguiendo a Kant, Habermas establece entre normas jurídicas y normas morales, es espléndida, pero no puedo aquí entrar en los detalles de ella.

Siguiendo, como digo, a Kant en su idea de legalidad (idea que Kant introduce por contraposición con la idea de moralidad, como es de sobra sabido), Habermas define así la «forma jurídica»: «Kant, como hemos dicho, había caracterizado ya la legalidad o juridiformidad de normas de acción mediante tres abstracciones que hacen referencia al destinatario del derecho, no a quien lo establece. Primero, el derecho abstrae de la capacidad de los destinatarios de ligar su voluntad por propia iniciativa y cuenta sólo con su libertad de arbitrio. Segundo, el derecho abstrae de la complejidad que en el mundo de la vida tienen los planes de acción afectados por la regulación jurídica y se restringe sólo a la relación externa de las intervenciones y operaciones interactivas que actores definidos en términos sociales típicos pueden ejercer unos sobre otros. Tercero, el derecho abstrae del tipo de motivación y se contenta con que se produzca el efecto de una conformidad con las normas, sean cuales fueren las razones por las que se produzca»<sup>16</sup>.

De la primera característica, que evidentemente es la más importante, Habermas da esta explicación más detallada: «Las normas jurídicas regulan relaciones interpersonales y conflictos entre actores que se reconocen como miembros de una comunidad abstracta, es decir, de una comunidad que empieza siendo generada por normas jurídicas. También ellas (al igual que las normas morales) están dirigidas a particulares, pero esos particulares a los que las normas jurídicas se dirigen, son sujetos que (a diferencia de lo que ocurre en el caso de las normas morales) ya no se distinguen por su identidad personal desarrollada en términos biográficos, sino que quedan individuados por su capacidad de ocupar la posición de miembros (definidos en términos sociales típicos) de una comunidad jurídicamente constituida. Desde la perspectiva de los destinatarios, en una relación jurídica se prescinde, por tanto, de la capacidad de una persona de ligar su voluntad por convicciones normativas; de entrada sólo se le atribuye la capacidad de tomar decisiones racionales con arreglo a fines, es decir, sólo se le atribuye libertad de arbitrio.

De esta reducción de la voluntad libre de una persona capaz de responder moralmente (y éticamente) de sus actos al arbitrio de un sujeto

16 *Ibíd.*, p. 143.

jurídico determinado por sus propias preferencias, resultan los demás aspectos de la legalidad. Sólo materias que se limitan a «relaciones externas» pueden ser objeto de una regulación jurídica. Pues en caso necesario el comportamiento conforme con la norma puede urgirse mediante coerción (y nada «interior» puede urgirse mediante coerción). Esto explica a su vez el efecto individualizador que tiene la norma jurídica (el efecto de encerrar al individuo en su interior), efecto que ciertamente no desmiente los fundamentos intersubjetivos que tiene el derecho como tal»<sup>17</sup>.

En los apartados que siguen (3.1.1., 3.1.2. y 3.1.3.) voy a hacer unos breves comentarios a estas afirmaciones de Habermas.

### 3.1.1. *Dos tipos de libertad*

Ante todo quiero referirme a la contraposición entre esos dos tipos de libertad, que Habermas atribuye a Kant.

A mí me parece que precisamente en esta cuestión no puede atribuirse tan sencillamente a Kant una contraposición enfáticamente indiferenciada entre arbitrio (*Willkür*) y voluntad libre (*freier Willen*), contraposición que para Habermas va a terminar transformándose en una contraposición entre «libertad subjetiva» y «libertad comunicativa», que a mí me parece inadmisibile, como señalaré más adelante.

Creo que de entrada no debe establecerse tan rotunda oposición entre el arbitrio de un sujeto, determinado por las preferencias de ese sujeto, y la voluntad libre de un sujeto capaz de responder moral (y éticamente) de sus actos. Pues cuando se establece tan rotunda oposición entre la «libertad subjetiva» (el arbitrio subjetivo determinado por preferencias) y la «libertad ética y moral», convirtiéndolas casi en dos «facultades» distintas, se corre el riesgo de privarse de toda posibilidad de acceder a cualquier raíz común de ambas, raíz que Kant se cuida siempre muy bien de proteger y que también Habermas (como veremos) acaba necesitando.

En todo caso, no debe atribuirse tal contraposición a Kant. Pues para Kant el concepto de libertad es uno. Dice: «la facultad apetitiva conforme a conceptos, en cuanto facultad de hacer u omitir según le plazca a uno..., cuando se la considera asociada con la conciencia de la capacidad de obrar en orden a producir un objeto, es lo que llamamos arbitrio (*Willkür*)<sup>18</sup>» en contraposición con el «simple deseo». Y «la facultad

<sup>17</sup> *Ibid.*, p. 144.

<sup>18</sup> *Metaphysik der Sitten*, A 5.

apetitiva, la razón de cuya determinación interna (y, por tanto, de hacer u omitir conforme al propio arbitrio) radica en la razón del sujeto, es lo que llamamos voluntad (*Wille*)»<sup>19</sup>. Por tanto, la voluntad (*Wille*) es la misma «facultad apetitiva» que el arbitrio (*Willkür*), sólo que (a diferencia de lo que sucede en el arbitrio) «no considerada en relación con la acción, sino considerada en relación con el motivo que determina la acción»<sup>20</sup>. La voluntad (*Wille*) es, por tanto, el arbitrio (*Willkür*) determinado por la razón, y por tanto *arbitrio*; obviamente, el arbitrio determinado por la razón sigue siendo arbitrio.

Pero lo que me interesa aquí no es entrar en la precisión y en el detalle de todas estas determinaciones conceptuales kantianas (en las que ciertamente merecería la pena entrar, por escolásticas que a primera vista parezcan), sino subrayar que para Kant estamos hablando de una misma «facultad» (la libertad, el ser-libre, *simpliciter*), cosa que queda velada por la contraposición de Habermas entre la «voluntad libre» (*freier Wille*) del sujeto determinado moral o éticamente y el arbitrio (*Willkür*) de un destinatario del derecho, determinado por sus preferencias subjetivas.

### 3.1.2. Reclamación de derechos de libertad

A mí me parece también claro que, en contra de lo que Habermas plantea, Kant no introduce el concepto de legalidad, es decir, el concepto de forma jurídica, desde el punto de vista de un destinatario de una ley general de tipo coercitivo, sino, como ya empecé diciendo, desde el punto de vista de la reclamación de libertades subjetivas o de derechos subjetivos de libertad.

Creo que no soy infiel a las ideas de Kant que he expuesto al principio de este capítulo, si parafraseo así algunas de ellas: «Es de derecho toda acción conforme a cuya máxima el ejercicio de mi arbitrio pueda compatibilizarse con el arbitrio de todos los demás conforme a una ley general. Por tanto, me hace injusticia quien obstaculiza alguna acción mía que represente un ejercicio de mi arbitrio sujeto a la condición restrictiva que acabo de enunciar, y ello lo mismo si mi acción puede considerarse moralmente admisible, o éticamente admisible, que si responde a preferencias cuyo ejercicio representa una manifiesta vulneración de leyes

19 *Ibíd.*

20 *Ibíd.*

morales y leyes éticas. Pues en lo que se refiere al ejercicio de mi arbitrio, sujeto a la restricción de ese principio, yo no debo ser considerado sólo como un medio (tampoco como medio de una excelencia moral o ética mía, sí es que fuera pensable realizar tal cosa mediante el derecho), sino siempre también como un fin en sí».

Recuérdese que en el escrito *Sobre un supuesto derecho a mentir por filantropía* (1897), Kant responde negándose a admitir tal derecho, que en ese escrito entiende más bien como un derecho moral, aunque analice algunas de sus implicaciones jurídicas. Por tanto, creo que, por parte de Kant, ese ejemplo con el que ilustra el «derecho innato de libertad», está escogido con toda intención. Al escoger ese ejemplo, Kant está diciendo: a nadie le puede ser lícito restringir por vía legal mi derecho a hablar, ya lo ejercite yo para contar verdades, ya lo ejercite yo para contar mentiras. En todo caso no puede restringirlo aduciendo que lo ejercite para contar mentiras. El respeto a mi derecho a hablar, aun para decir mentiras, deriva de la consideración que se me debe (que se debe a mi ser-libre) como «fin en sí» incluso en el acto mediante el que manifiestamente vulnero una norma moral.

### 3.1.3. El efecto individuante de la forma jurídica

En la segunda cita que he hecho de *Facticidad y validez* hay una referencia al *Vereinzelungseffekt*, es decir, al efecto de individuación, al efecto de aislamiento, al efecto de referir al individuo a su propia subjetividad, al efecto de dejar al individuo en soledad, que tiene la forma jurídica; o podríamos también decir: en la forma jurídica se expresa también y cobra existencia social todo ello.

Habermas añade que «ello no desmiente los fundamentos intersubjetivos que tiene el derecho como tal», en el sentido de que la dignidad de este proviene del ejercicio de la ciudadanía. Pero como veremos, esa es precisamente la cuestión. En ocasiones observaciones mínimas de Habermas encierran todo un continente de cuestiones, a veces las cuestiones más decisivas, sobre las que Habermas ya no vuelve.

## 3.2. LA NO FUNDAMENTABILIDAD NORMATIVA DE LA FORMA JURÍDICA

Lo que he dicho en 3.1.1., 3.1.2. y 3.1.3. no han sido sino leves observaciones al préstamo que Habermas toma de Kant en lo que se refiere al concepto de *legalidad* o de *forma jurídica*.

Pues bien, una vez que Habermas toma y reforma ese concepto, da un paso que es decisivo en lo que respecta a su construcción del concepto de derecho. Insisto: ese paso me parece decisivo, e inaceptable.

Ese paso consiste en una tesis, que, a mi juicio, encierra un error muy básico en el que (en lo concerniente a la idea moderna de libertad) ha tendido siempre a incurrir y por lo general ha incurrido la izquierda europea. Dice Habermas: «Esta explicación de la forma jurídica es ingrediente de una explicación funcional, pero no de una fundamentación normativa del derecho. Pues la forma jurídica no es ningún principio que pudiera fundamentarse, ya sea en términos epistémicos, ya sea en términos normativos...»<sup>21</sup>.

En *Facticidad y validez* Habermas se contenta con esta breve observación. Sólo al final de la edición actual del libro, en el epílogo de 1994, da una explicación algo más detallada de este paso decisivo. Digo «decisivo» porque es este paso el que propiamente implica el negar directamente normatividad a la idea de libertad subjetiva moderna. No olvidemos que, como subraya Habermas una y otra vez, la forma jurídica «está cortada a la medida de la libertad subjetiva». Es decir, forma jurídica y libertad subjetiva van juntas. De modo que si se está diciendo que la forma jurídica sólo puede ser objeto de una explicación funcional, pero no de una fundamentación normativa, entonces se está diciendo igualmente (vamos a verlo enseguida) que la libertad subjetiva no puede ser fuente de normatividad.

Habermas dice así: «El derecho positivo con el que nos encontramos en la época moderna como resultado de un aprendizaje social, ofrécese a sí mismo en virtud de sus propiedades formales como medio adecuado para la estabilización de expectativas de comportamiento; para ello no parece haber en las sociedades complejas ningún equivalente funcional. La filosofía se plantea una tarea innecesaria cuando trata de demostrar que el derecho no es solamente ineludible por razones funcionales, sino que también por razones morales es obligatorio organizar nuestra convivencia en términos jurídicos, es decir, formar comunidades jurídicas»<sup>22</sup>.

Voy a hacer tres breves observaciones (3.2.1., 3.2.2. y 3.2.3.) sobre la tesis contenida en este párrafo de *Facticidad y validez*, tesis que, ya digo,

21 Faktizität und Geltung, p. 143.

22 *Ibid.*, p. 677.

a mí me parece inadmisibile. En rigor esa tesis ya está en *El contrato social* de Rousseau, pero es una exploración teórica que aquí no nos interesa.

### 3.2.1. Una diferencia básica con Kant

Habermas no explica propiamente en ninguna parte en qué consiste el proceso de aprendizaje como resultado del cual en la modernidad nos encontramos con la forma jurídica como el medio al que inexorablemente hay que recurrir para realizar algo así como autonomía. Si lo hubiera explicado tendría que dar con la circunstancia de que, a diferencia de lo que, por ejemplo, ocurría en Roma, en el mundo moderno al ser el hombre *sui iuris* deja de ser una institución jurídica más, para convertirse (y ello de forma bien radical) en principio del derecho. Es decir, se hubiera encontrado con algo así como «libertad subjetiva moderna» como una fuente básica del sentido de la legitimidad del derecho moderno.

Como hemos visto al referirnos a la idea Kantiana de la libertad conforme a leyes generales como «único derecho innato del hombre», precisamente al ser el hombre *sui iuris* se convierte para Kant en el elemento más básico del sentido de la legitimidad del derecho.

Pero en todo caso, en lo que se refiere a Kant, a mí me parece que debe subrayarse que la «aclaración de la forma jurídica» es sin duda alguna componente de una fundamentación normativa del derecho. Habermas, como hemos visto, afirma exactamente lo contrario. Y la diferencia está lejos de ser sólo una sutileza.

Para Kant la forma jurídica, es decir, la forma que la legalidad representa («legalidad» se opone aquí a «moralidad»), es la que hace posible una recíproca relación del arbitrio de cada uno con el arbitrio del otro, o con el arbitrio de todos los demás, en la que lo que entra en consideración no es la materia, sino solamente «la forma de la relación entre ambos arbitrios en cuanto se considera a estos simplemente como libres, y atendiendo así la acción de uno de ellos es conciliable con la libertad del otro conforme a leyes generales»<sup>23</sup>.

Precisamente con tal relación que la forma jurídica posibilita (y que no podría posibilitarse de ningún otro modo que con normas de forma jurídica) es con la que el principio del derecho tiene que ver. Y este principio es un «imperativo categórico de la razón», si bien ese imperativo

23 *Metaphysik der Sitten*, A 33.

«no espera ni mucho menos exige que yo haya de restringir mi libertad a tales condiciones sólo por *mor* de su obligatoriedad misma, sino que la razón dice solamente que la libertad por su propia idea está restringida a ello y que en todo caso puede ser restringida efectivamente a ello por los demás»<sup>24</sup>. Y si el «principio del derecho» representa tal «imperativo de la razón» (concerniente a la relación externa de los arbitrios en cuanto libres), resulta que la «forma jurídica» que esencialmente lo vehicula, forma también parte de ese imperativo de la razón.

Tengamos presente que en el mundo moderno, la interioridad a la que la moral racional se reduce, empieza dejando frente por frente arbitrios que, precisamente en cuanto tales, es decir, en cuanto libres, exigen ser tratados como fines en sí; sobre ello versa el derecho. En esta nueva situación de estructuras de conciencia el *ethos* tradicional queda rebajado a pura convención. En él ya no hay nada sagrado, o por lo menos no hay nada normativo que pudiera competir con la moral y con los principios del derecho.

Dicho de otro modo: si el principio «Es de derecho toda acción conforme a cuya máxima, mi libertad es compatible con la de cualquier otro conforme a una ley general» es un imperativo de la razón, y en el derecho sólo se trata de eso, es decir, de compatibilizar arbitrios mediante leyes generales, entonces la «forma jurídica» de las leyes mediante las que se opera tal compatibilización (y no habría otra forma de hacerlo), forma parte de ese imperativo.

Dicho aun de otra manera: la compatibilización de arbitrios conforme a leyes generales es un imperativo de la razón. Eso sólo puede operarlo la forma jurídica. Por tanto la organización de la convivencia en términos de derecho es un imperativo de la razón. Es decir «es obligatorio por razones morales organizar nuestra convivencia en términos jurídicos», contrariamente a lo que afirma Habermas.

La forma jurídica es, por tanto, en Kant ingrediente de una justificación normativa y objeto directo de una fundamentación normativa. Digámoslo en términos rimbombantes: forma parte de la justificación de la legitimidad de los supuestos éticos-políticos más básicos de la Edad moderna. Pues una norma cuya legitimidad se mida por la generalidad con que compatibiliza arbitrios, por asegurar para todos la mayor medida posible de libertades subjetivas de acción, es decir, mediante la que el arbitrio en

24 *Ibíd.*, A 34.

cuanto libre sea tratado como un fin en sí, sólo puede ser (repiteámoslo) una norma jurídica, no una norma ética o moral.

### 3.2.2. El «desencadenamiento moderno de la libertad subjetiva»

Aunque los párrafos que he citado me parece que dejan claro qué es lo que quiere decir Habermas cuando afirma que la explicación de la forma jurídica es sólo ingrediente de una explicación funcional, conviene dejarlo aún más claro.

Ello (dicho en palabras de Habermas) significa lo siguiente: el desencadenamiento moderno de la libertad subjetiva (el pensar cada cual lo que quiere y el vivir cada cual como quiere), el venirse abajo las eticidades tradicionales (es decir, la reducción del *ethos* tradicional global a pura convención), la correspondiente sublimación de la moral en una moral puramente abstracta y racional (que para Habermas sólo da ya abasto para juicios correctos, pero que no asegura la adecuada motivación, Habermas está pensando sobre todo en la moral formal kantiana), y la organización de gigantescos ámbitos de racionalidad con arreglo a fines (como es, por ejemplo, el que representa la economía moderna), todo ello representa para las sociedades modernas problemas de integración que sólo pueden resolverse mediante la introducción masiva de normas de «forma jurídica». Y eso quiere decir: sólo pueden resolverse introduciendo un sistema de señales de tráfico social, cuyas indicaciones, en caso necesario, puedan hacerse valer coercitivamente.

Y lo importante en nuestro contexto es que el «desencadenamiento de la libertad subjetiva» y las consecuencias de tal desencadenamiento sólo son para Habermas un elemento (o el elemento básico) de la explicación de la funcionalidad e inevitabilidad de la introducción masiva de normas de forma jurídica. Y ello significa: el que, a consecuencia del desencadenamiento de la libertad subjetiva, las sociedades modernas en conjunto sólo puedan ya integrarse recurriendo masiva y sistemáticamente a este tipo de normas, ello es para Habermas sólo un hecho irrebalsable para la consideración normativa, pero no algo que tenga que ser objeto de una justificación normativa. Eso es así, y punto. Dicho de otro modo: habida cuenta de la «condición humana moderna», la integración de las sociedades modernas sólo puede operarse mediante normas de tipo jurídico, sólo puede operarse mediante derecho positivo, mediante el tipo de normas que hemos visto describir a Habermas recurriendo a Kant. Y eso es un hecho del que la consideración normativa tiene que partir, y no algo que la consideración normativa tuviera que empezar convirtiendo en objeto

de una justificación normativa. La «condición humana moderna» es un punto de partida, también para la filosofía moderna, no algo que la filosofía política moderna tuviera que empezar justificando normativamente o comprendiendo normativamente, es decir, comprendiendo en la razón que le asiste.

### 3.2.3. *Leyes coercitivas y leyes de la libertad*

Pero es claro que eso es lo mismo que decir que en la construcción normativa que Habermas hace del concepto de derecho, desaparece por completo la libertad subjetiva como elemento normativo o como fuente de normatividad; esta queda convertida exclusivamente en el elemento que hay que regular. Desaparece, por tanto, la idea de Kant de que la libertad, que es una, conforme a su propio concepto o idea aparece limitándose a sí misma.

Así Habermas puede decir (comentando a Kant al final del capítulo segundo de *Facticidad y validez*) que, cuando se las mira desde el punto de vista de su funcionalidad, las normas jurídicas son sólo normas coercitivas, es decir, un sistema de señales de tráfico social; Pero que esas mismas leyes, para ser consideradas legítimas tienen que poder ser consideradas también como «leyes de la libertad», en el sentido de que tienen que poder ser consideradas también como siendo los autores de ellas quienes quedan sujetos a ellas; pero de suerte que esto segundo sería un problema distinto del de su coercitividad. Libertad (es decir, la libertad de esas «leyes de la libertad») ya no puede significar aquí, por tanto, «libertad subjetiva», sino sólo «libertad comunicativa», autonomía ciudadana, es decir, la libertad inherente al proceso de producción democrática de las leyes, libertad del ciudadano, libertad de Rousseau, no de Locke. La libertad de Locke es el elemento a normar, no el elemento normante (ni tampoco forma parte de él).

Se trata ahora de ver qué entiende Habermas por «libertad comunicativa», se trata de ver cómo entiende Habermas la libertad de estas «leyes de la libertad», la libertad del ciudadano. Pasamos, pues, a considerar el segundo elemento principal de la construcción que hace Habermas del concepto de derecho. El primero, repito, es la «forma jurídica» de las normas, es decir, el elemento no normativo, que hemos tratado en los apartados 3.1. y 3.2. El segundo es el «principio de discurso», el elemento normativo (o mejor: el elemento fuente de normatividad), que es el que vamos a pasar a considerar.

## 4. SEGUNDO ELEMENTO: EL «PRINCIPIO DE DISCURSO»

### 4.1. «PRINCIPIO DE DISCURSO» Y «PRINCIPIO DEMOCRÁTICO»

Como ya he indicado, en nuestro contexto podemos entender sin más lo que Habermas llama «principio de discurso» como una interpretación tanto de la idea de Rousseau de «Voluntad general» como de la idea de Kant de «Imperativo de la razón». Pero se trata de una interpretación mediante la que Habermas arranca ambas ideas de su enraizamiento en la filosofía moderna del sujeto o en la filosofía moderna de la conciencia y las hace asentarse en una teoría de la comunicación. Y es esa interpretación que Habermas hace de ellas en términos de teoría de la comunicación lo que lleva a ambas ideas a solaparse, e incluso a convertirse en una sola.

Lo que Habermas llama «principio de discurso» es un principio de legitimidad que, digámoslo de forma algo tonta y despreocupada, vale tanto para la «ética del discurso» como para la «teoría discursiva del derecho».

Pues dice Habermas que el «principio de discurso» es «todavía neutral frente a la moral y al derecho; se refiere a normas de acción en general... El principio de discurso sólo explica el punto de vista, bajo el que las normas de acción en general pueden fundamentarse imparcialmente, y para decir esto parto de que el principio mismo se funda en las relaciones simétricas de reconocimiento que caracterizan la estructuración comunicativa de las formas de vida»<sup>25</sup>. Aquí obviaremos esta última cuestión, es decir, hemos de dejar de lado la ardua cuestión de la fundamentación del «principio de discurso», que Habermas está bien lejos de haber resuelto. Yo diría que ni siquiera la ha tocado nunca en serio<sup>26</sup>. Es una cuestión que Habermas acaba siempre «aparcando».

Ha de bastarnos con decir que a partir del «principio de discurso» Habermas introduce tanto lo que él llama «principio democrático» como lo que llama «principio moral».

El «principio democrático» «resulta, pues, de una especificación del «principio de discurso» para aquellas normas de acción que aparecen en

<sup>25</sup> *Faktizität und Geltung.*, p. 138.

<sup>26</sup> El único intento serio de ello fue el que realizó Habermas en «Diskursethik: Notizen zu einem Begründungsprogramm (recogido en: J. Habermas, *Moralbewusstsein und kommunikatives Handeln*, Frankfurt 1983). Pero se le objetó que la fundamentación sólo valía si se admitía ya de antemano la validez del «principio de discurso», es decir, que la fundamentación era circular. Habermas aceptó esa objeción.

forma jurídica»<sup>27</sup>. Y otro tanto cabe decir sobre el principio moral; el principio moral resulta de la correspondiente especificación del «principio de discurso» para aquellas normas de acción que aparecen en forma moral. Pero repito que no es este nuestro tema, si bien quizá convenga recalcar que, por tanto, la moral y el derecho comparten en Habermas la base de su respectiva validez, a saber: el «principio de discurso». Repitémoslo: el principio democrático es la especificación que el principio de discurso cobra en el caso de normas jurídicas. Como veremos, la idea de «génesis lógica» del «sistema de los derechos» tiene esencialmente que ver con el modo como Habermas entiende esa especificación; más aún: tal génesis lógica consiste esencialmente en esa especificación.

El «principio de discurso», como ya he dicho, reza así: «Sólo son válidas aquellas normas de acción, a las que todos los posibles afectados hubieran podido prestar su asentimiento como participantes en discursos racionales»<sup>28</sup>.

Por «discurso racional» o por «discusión racional» entiende Habermas en este mismo pasaje de *Facticidad y validez* «todo intento de entenderse acerca de pretensiones de validez problematizadas, en la medida en que se produce bajo condiciones de comunicación que permiten el libre y público procesamiento de temas y de contribuciones a esos temas, de informaciones y de argumentos. Indirectamente esa expresión se refiere también a las negociaciones, en la medida en que estas vengan reguladas mediante procedimientos que hayan sido objeto de tal fundamentación discursiva»<sup>29</sup>.

#### 4.2. «LIBERTAD COMUNICATIVA»

Presupuesto del discurso es, por tanto, la «libertad comunicativa», que Habermas distingue estrictamente de la libertad subjetiva. Para entender el concepto de libertad comunicativa de Habermas, quizá sea preciso un mínimo conocimiento de la teoría de la comunicación de Habermas (al menos de su vocabulario), que aquí he de dar por supuesto.

Por «libertad comunicativa» entiende Habermas (y, por cierto, siempre en directa contraposición con la «libertad subjetiva») «la posibilidad recíprocamente presupuesta en la acción orientada a

27 *Faktizität und Geltung*, p. 139.

28 *Ibíd.*, p. 138. Esta misma formulación se repite en múltiples trabajos de Habermas.

29 *Ibíd.*, p. 138.

entenderse, de tomar postura frente a una manifestación de un prójimo y frente a las pretensiones de validez entabladas con esa manifestación, las cuales se enderezan a un reconocimiento intersubjetivo. Ello comporta obligaciones, de las que las libertades subjetivas protegidas por el derecho desligan o desatan. La *libertad comunicativa* sólo se da entre actores que en actitud performativa quieren entenderse entre sí sobre algo y esperan unos de otros tomas de postura (posicionamientos) frente a las pretensiones de validez que se entablan unos a otros... Y como los sujetos que actúan comunicativamente se comprometen de antemano a hacer depender la coordinación de sus planes de acción de un acuerdo basado en las mutuas tomas de postura ante (y en el reconocimiento intersubjetivo de) pretensiones de validez, sólo pueden contar las razones que puedan ser aceptadas *en común* por las partes implicadas. Son siempre unas mismas razones, es decir, unas razones compartidas como razones, las que tienen para quienes actúan comunicativamente una fuerza racionalmente motivadora. En cambio, para un actor que toma sus decisiones en virtud de *libertad subjetiva*, no tiene en principio demasiada importancia la cuestión de si las razones que resultan decisivas *para él*, pudiesen ser aceptadas también por los otros.

De ahí que la autonomía privada del sujeto jurídico pueda entenderse esencialmente como la libertad negativa de abandonar la zona pública de obligaciones ilocucionarias recíprocas (es decir, de la necesidad de tomar posición respecto de las pretensiones de validez anexas a lo que el prójimo dice, apelando a unas razones que puedan aceptarse en común), y retraerse a una posición de observación mutua y de mutuo ejercicio de influencias empíricas... Las libertades subjetivas de acción autorizan a apearse de la acción comunicativa... Fundan una privacidad que libera de la carga anexa a una libertad comunicativa recíprocamente reconocida y mutuamente supuesta y exigida...»<sup>30</sup>.

Pero con esto nos estamos deslizando ya hacia otro tema, hacia la cuestión de las relaciones entre lo privado y lo público, en la que no podemos entrar, por más que tenga estrechamente que ver con nuestro problema.

Resumo antes de seguir: hasta aquí he introducido los dos elementos con que Habermas opera en su filosofía del derecho, a saber: el concepto de norma de forma jurídica (en el apartado 3) y el «principio de discurso» (en el apartado 4). El principio de discurso vale como metanorma moral

30 *Ibíd.*, p. 152.

y como principio (y por cierto único) de legitimidad jurídica. El principio moral es una especificación del principio de discurso para normas de tipo moral; en esta cuestión no hemos entrado. El principio democrático (que para Habermas, repito, representa la única fuente de legitimidad de las normas jurídicas) es la especificación del principio de discurso para normas jurídicas (es decir, para normas de forma jurídica en el sentido en que hemos definido esta expresión). Esto es, el principio democrático es el principio de discurso jurídicamente institucionalizado.

Pues bien, se trata de considerar genética y conceptualmente esa institucionalización. Para ello hay que partir de ambos elementos, es decir, del principio de discurso y de la forma jurídica, o de la forma jurídica y del principio de discurso. Y partiendo de ambos, Habermas construye una «génesis lógica» del «sistema de los derechos», en forma de un entrelazamiento entre forma jurídica y principio de discurso. El entrelazamiento de ambos, como veremos, genera lógicamente un sistema de derechos que tiene como centro el principio democrático deletreado en derechos políticos. El principio democrático deletreado en derechos políticos, como vamos a ver, representa entonces el centro de la especificación del principio de discurso para el ámbito del derecho y (puesto que el principio de discurso define el sentido de la legitimidad de una norma en general) se convierte en la única fuente de legitimidad del derecho, que queda situada no fuera, sino dentro mismo del derecho, y se convierte también en centro del sistema jurídico de los Estados democráticos de derecho. Pasamos a verlo.

## 5. LA «GÉNESIS LÓGICA» DEL «SISTEMA DE LOS DERECHOS»

### 5.1. «GÉNESIS LÓGICA» Y «GÉNESIS HISTÓRICA»

Dicho con otras palabras, lo que vamos a ver en esencia es lo siguiente: la existencia colectiva moderna no puede regularse sino mediante normas de forma jurídica; es lo que hemos oído decir a Habermas. Pero una norma no puede eludir la cuestión de su legitimidad. Podemos entender entonces el derecho de los Estados democráticos de derecho de la siguiente forma: el propio derecho incorpora (juridificándolas) sus propias condiciones de legitimidad. Básicamente, esas condiciones tienen que reducirse al «principio de discurso», pues sólo «el principio de discurso hace explícito el punto de vista desde el que una norma puede fundamentarse». Pues bien, el capítulo de derechos básicos sobre los

que se articula el derecho de los Estados democráticos de derecho puede entenderse como resultado lógico del proceso de entrelazamiento entre la «forma jurídica» (que suponemos ya ahí como «resultado de un proceso histórico de aprendizaje» y que suponemos necesaria por razones funcionales) y el «principio de discurso» que es de donde deriva la legitimidad de las normas. Es decir, puede entenderse como resultado lógico del proceso de fusión entre positividad y legitimidad.

Por tanto, lo que en dicho proceso de entrelazamiento veremos surgir es el «sistema de derechos básicos» que mutuamente han de atribuirse quienes quieren regular *legítimamente* su convivencia con el medio que representa el derecho positivo moderno, pues carecen de otro medio funcionalmente equivalente con el que poder regular la existencia colectiva en condiciones modernas y además tal regulación ha de cumplir suposiciones de una legitimidad que no pueden provenir sino del principio de discurso.

Es decir, lo que en *Class, Citizenship and Social Development* (1964) de T. H. Marshall es una «génesis histórica» del sistema de los derechos o del sistema de principios y derechos básicos de las constituciones de los Estados democráticos de derecho, se convierte en Habermas en una «génesis lógica», esto es, en una «génesis conceptual» de ese mismo sistema.

Esa génesis está construida, como digo, desde la idea de que el derecho de los estados democráticos de derecho incorpora (juridificándolas) sus propias condiciones de legitimidad. En otras palabras: si atendemos a las condiciones de legitimidad del derecho, y lo hacemos desde el instante lógico en que damos por sentado que no hay más remedio que recurrir a normas de forma jurídica para regular la existencia colectiva, y en que damos por sentado que no hay otra fuente de legitimidad que la que representa el «principio de discurso», es decir, si partimos de ambos supuestos a la vez, acabamos obteniendo por pasos el «sistema de los derechos», es decir, el sistema de derechos básicos que queda plasmado en las constituciones de los Estados democráticos de derecho. Y dicho de otra manera todavía: el sistema de derechos básicos plasmados en las constituciones de los Estados democráticos de derecho puede obtenerse conceptualmente por vía de un entrelazamiento gradual de forma jurídica y principio de discurso. Se trata de una «deducción», pues, muy a la alemana.

Dicho ahora en términos de Habermas: «La idea decisiva es que el principio democrático se debe al entrelazamiento del 'principio de discurso' con la forma jurídica. Este entrelazamiento lo entiendo como

una *génesis lógica de derechos*, que puede reconstruirse paso por paso»<sup>31</sup>. Y esta reconstrucción, efectuada paso por paso, es lo que a continuación vamos a ver.

He repetido «por activa y por pasiva» la idea básica de esta deducción de Habermas, porque importa mucho que esa idea se entienda bien. Pues quien no esté de acuerdo con esa idea, como es mi caso, no está de acuerdo con el centro mismo de *Facticidad y validez* de Habermas y, si no está de acuerdo con ese centro difícilmente, podrá aceptar el concepto de razón comunicativa de Habermas con el alcance que Habermas quiere darle.

## 5.2. EL «SISTEMA DE LOS DERECHOS»

Este entrelazamiento comienza (lógicamente) con la aplicación del «principio de discurso» a la juridificación de las «libertades subjetivas de acción» modernamente desatadas. Esta primera tanda de derechos es para Habermas «constitutiva de la forma jurídica como tal» y de la idea de persona jurídica, pues la forma jurídica está cortada a la medida de libertades subjetivas de acción. Y una vez introducida la forma jurídica, y con la forma jurídica introducida de suerte que «siempre ya» se tenga presente el principio de discurso, ese entrecruzamiento acaba con la institucionalización jurídica de condiciones para un ejercicio «discursivo» de la autonomía política, es decir, con la juridificación del «principio de discurso» en términos de principio democrático, es decir, con la institucionalización de los «derechos políticos», esto es, con la institucionalización de la idea de «ciudadanía», con la institucionalización del «ciudadano» en el sentido de Rousseau.

Por eso dice Habermas: «De ahí que el principio democrático sólo pueda aparecer como núcleo de un *sistema* de derechos. La génesis lógica de estos derechos constituye entonces un proceso circular o movimiento circular, en el que el código que es el derecho y el mecanismo para la generación de derecho legítimo, es decir, el «principio democrático», se constituyen *cooriginamente*. La exposición procede de lo abstracto a lo concreto; la concreción se produce a medida que la perspectiva que inicialmente la exposición aporta desde fuera (la de la legitimidad del derecho), va quedando internalizada por el propio sistema de derechos que se expone»<sup>32</sup>.

31 *Ibíd.*, p. 153.

32 *Ibíd.*, p. 154.

Para hacernos cargo (brevemente) de la exposición de Habermas pasemos a decir sin más que en tal proceso circular se constituyen (siempre en el sentido de la mencionada «génesis lógica», es decir, gradualmente) cinco categorías de derechos, empezando por los derechos subjetivos de libertad. Son las siguientes:

1) Derechos fundamentales «que resultan del desarrollo y configuración políticamente autónomos del derecho *a la mayor medida o grado posible de iguales libertades subjetivas de acción*»<sup>33</sup>. Estos derechos, dice Habermas, exigen como correlatos necesarios:

2) Derechos fundamentales «que resultan del desarrollo y configuración políticamente autónomos del *status* de miembro de la asociación voluntaria que es la comunidad jurídica»<sup>34</sup>;

3) Derechos fundamentales «que resultan directamente de la *accionabilidad* de los derechos, es decir, de la posibilidad de reclamar judicialmente su cumplimiento, y del desarrollo y configuración políticamente autónomos de la *protección de los derechos individuales*»<sup>35</sup>.

4) Derechos fundamentales «a participar con igualdad de oportunidades en procesos de formación de la opinión y la voluntad comunes, en los que los ciudadanos ejercen (ejercen) su *autonomía política* y mediante los que establecen (establezcan) derecho legítimo»<sup>36</sup>. Mediante esta categoría de derechos el principio de discurso queda internalizado por el derecho mismo, es decir, queda jurídicamente institucionalizado en términos de principio democrático, es decir, en términos de organización democrática del proceso de producción de normas. Por tanto, las anteriores categorías de derechos han de entenderse más bien como esquemas que el legislador democrático ha de especificar.

5) Derechos fundamentales «a que se garanticen condiciones de vida que vengan social, técnica y ecológicamente aseguradas en la medida en que ello fuere necesario en cada caso para un disfrute en términos de igualdad de oportunidades de los derechos civiles mencionados de (1) a (4)»<sup>37</sup>.

33 *Ibíd.*, p. 155.

34 *Ibíd.*

35 *Ibíd.*

36 *Ibíd.*, p. 156.

37 *Ibíd.*, p. 156 s.

### 5.3. LA IDEA BÁSICA

Cuando uno lee esta «deducción» (o esta «génesis lógica»), uno le da vueltas y vueltas, pues no se la entiende sin más. Pese a que la he leído y releído muchas veces (se trata de uno de esos textos que un traductor tiene que leer y releer muchas veces, antes de decidir qué tiene que decir en castellano), a mí me sigue produciendo perplejidades; expresaré entre corchetes algunas de ellas. En todo caso me parece que la idea básica podríamos resumirla así:

El derecho implica «derechos», y derechos son ante todo y sobre todo [¿por qué?] derechos de la primera categoría, es decir, libertades subjetivas juridificadas, o mejor: libertades subjetivas tipificadas y hechas valer [mi pregunta es: ¿y por qué conceptualmente ello es así, y no «derechos sociales»?]. Y tal cosa implica a su vez la accionabilidad o reclamabilidad judicial del respeto a estos derechos. Lo cual a su vez es sólo un importante aspecto de la existencia de una comunidad jurídica organizada, que lleva anexa la definición del *status* de miembro o no miembro de ella. Con lo cual tenemos las tres primeras categorías de derechos.

Y, naturalmente, dicha comunidad implica también la organización de un poder encargado de dictar el derecho. Modernamente no se puede asegurar la convivencia o integración social sino mediante el derecho, es decir, mediante la introducción del abstracto que representa una comunidad jurídica, mediante la organización de una comunidad jurídica. Y si esa organización ha de ser legítima, es decir, si la organización de la integración social no puede ser sino jurídica, y además de eso ha de ser legítima, y la legitimidad modernamente no puede entenderse sino como autolegislación racional, las tres primeras categorías de derechos (también en la forma que adoptan) se explican conceptualmente desde este cuarto paso. Este consiste en la juridificación del «principio de discurso» (principio de autolegislación racional, de autonomía racional) y en la consiguiente organización jurídica del poder implicado por esa juridificación. Pues es la comunidad jurídica democráticamente organizada conforme a una división de poderes que no desmienta al principio de discurso la que en definitiva ha de poder acabar entendiéndose como constituyéndose y configurándose a sí misma en el medio que es el derecho y mediante el medio que es el derecho.

De manera que puede decirse que las tres primeras categorías de derechos, cuando se las mira desde la cuarta, se convierten más bien en «esquemas» que el legislador democrático ha de especificar autónomamente, es

decir, en términos de un ejercicio autónomo de la ciudadanía en el sentido de Rousseau. De suerte que es desde el ejercicio de esa ciudadanía democrática (y con vistas a que el ejercicio de esa ciudadanía democrática resulte posible a fin de poder organizar jurídicamente la existencia colectiva desde ella) como queda jurídicamente organizada la existencia colectiva. Del espacio de la comunicación ciudadana jurídicamente articulado y de los órganos formales de toma de decisiones ligados al espacio de la comunicación ciudadana, ha de dimanar el sistema de señales coercitivas de tráfico social que el derecho representa. Las normas jurídicas son así normas coercitivas desde el punto de vista del súbdito, y a la vez normas nacidas del ejercicio de la libertad comunicativa, es decir, son a la vez autolegislación ciudadana, leyes de la libertad. A través de los correspondientes mecanismos constitucionales, el contexto de comunicación ciudadana es la fuente del derecho y de la legitimidad del derecho.

Podemos decir también que mediante los tres primeros pasos ha sido el teórico (es decir, Habermas) quien, sin contravenir al principio de discurso, sino más bien ateniéndose a él, ha construido el código que representa el derecho. En el cuarto paso, el principio de discurso queda internalizado por el propio sistema jurídico, es decir, la «saturación» y administración del código que es el derecho queda a cargo de la comunidad jurídica democrática misma. Podemos decir también: con el cuarto paso el medio que es el derecho queda puesto a disposición de la comunidad jurídica precisamente como el medio en el que y mediante el que esta ha de autoconstituirse, ha de renovar constantemente esa autoconstitución, y ha de poder entenderse como una comunidad de iguales y libres.

[Pero surgen estas cuestiones: ¿ha sido también el teórico quien ha reunido a la comunidad definida ya mediante los derechos de pertenencia en el segundo paso?, ¿significa todo esto algo más que una bonita manera de eludir la cuestión de las relaciones entre derecho y poder, es decir, de eludir aquella cuestión del poder sobre la que versaron las principales consideraciones de Maquiavelo, Hobbes y de Carl Schmitt, y también importantes consideraciones de Kant?]<sup>38</sup>.

<sup>38</sup> En *Faktizität und Geltung* el planteamiento de Hobbes queda despachado en un par de páginas (cfr. p. 118 ss.), todo lo relacionado con el «concepto de lo político» de Carl Schmitt queda reducido a unas cuantas notas a pie de página, e incluso en algún pasaje del capítulo III Habermas critica a Kant el participar demasiado del respeto de Hobbes al poder.

Habermas ha recurrido siempre a Hannah Arendt<sup>39</sup> para señalar como fenómeno primario del poder lo que él llama «poder comunicativo», es decir, el poder generado en los espacios informales y en los órganos formales de «formación de la opinión y de la voluntad políticas», articulados con base en los derechos introducidos en el cuarto paso<sup>40</sup>. Pero ese poder supone ya constituida la comunidad jurídica democrática; por tanto, la cuestión es cómo se relacionan el «poder comunicativo» generado en una esfera pública articulada conforme a los derechos introducidos en el paso cuarto, por un lado, y el poder de coerción supuesto ya desde el primer paso (si es que estamos hablando efectivamente de derecho), pero de forma decisiva en el segundo, por otro. Pues ese poder ni puede considerarse «esquema teórico», ni tampoco «poder administrativo» proveniente el «poder comunicativo» a través de los correspondientes mecanismos constitucionales. En ese paso segundo se marcan además los límites de la ciudadanía que queda articulada en el cuarto. Lo cual significa: dichos límites vienen establecidos de forma conceptualmente previa a que el principio de discurso queda internalizado por el propio sistema jurídico. ¿Marcados por quién? ¿Por el teórico? ¿O quizá por los miembros mismos de la comunidad jurídica al hacerse autónomamente cargo del medio de autogestión que representa el derecho, cosa que conceptualmente sólo viene después?

Todas estas cuestiones, que Habermas elude en su deducción, me llevan a pensar si la idea misma de «génesis lógica» del «sistema de los derechos» (frente a la de génesis histórica) que Habermas trata de desarrollar, no se acaba convirtiendo en un sinsentido.

Habermas podría responder diciendo que, conforme a su propia lógica, el sistema de los derechos exige que todo poder quede sometido a (o pueda entenderse como proviniendo de) el poder generado mediante el ejercicio de los derechos introducidos en el cuarto paso. De todos modos entre los derechos de las tres primeras categorías (que ciertamente implican poder) y los de la cuarta (mediante los que se genera el único tipo de poder contemplado por Habermas) hay un *interim* lógico o conceptual que no puede pretender quedar ocupado simplemente por el teórico, o una sima lógica o conceptual que no puede quedar colmada simplemente por el teórico.

39 Cfr. sobre todo: Hannah Arendt, *The Human Condition*, Chicago, 1958, pp. 199 ss. y Hannah Arendt, «On Violence», en : *The Crisis of the Republic*, San Diego, New York, London 1972.

40 Cfr. *FuG*, capítulo IV, sección I, pp. 182.

Kant se percató muy bien de esa sima, y no trató de colmarla. Pues entendió que lo que esa sima revelaba es que la positividad del derecho y, por tanto, la soberanía implicaba una inerradicable facticidad. Y en relación con ello enunció, por ejemplo, el principio de que «el origen de la soberanía es inescrutable en sentido práctico»<sup>41</sup>, problema que hoy cobra particular importancia en lo que concierne a fenómenos políticos tales como el nacionalismo en su relación con el Estado democrático de derecho y, correlativamente, en lo que respecta a la idea misma de Estado nacional. Lo que Kant quiere decir con ese principio es que, precisamente cuando el soberano se vuelve democrático, entonces, más que nunca, «el origen de la soberanía es inescrutable en sentido práctico». No es que no deba estudiarse el origen histórico del soberano ahora democratizado, origen que resultará por lo general ser no santo, es decir, violento, o quizá fortuito y casual, sino que ello no puede conducir a cuestionar al soberano ni puede usarse con tal fin. Es decir, incluso en el eventual caso extremo de la conveniencia de una autodisolución del soberano, esta tiene que consistir efectivamente en una autodisolución del soberano decidida por éste, es decir, en una autodisolución de la comunidad jurídica, realizada conforme al «sistema de los derechos». Lo cual quiere decir: ninguna idea de comunidad nacional o de comunidad étnica puede quedar en ningún momento normativamente por encima de (ni hacerse valer contra) la comunidad abstracta, es decir, contra la comunidad ciudadana, que el sistema de los derechos define y que el Estado democrático de derecho representa.

Pero el reverso de ello es, por supuesto, que también el Estado mismo, como comunidad ciudadana, queda desligado del concepto de nación, es decir, habrá de entenderse, si acaso, como un Estado multinacional. Es decir, aquello que la nación o la etnia significan habrá de venir mediatizado por derechos culturales entendidos en el sentido obvio de derechos individuales de libertad; por tanto, la nación o la etnia en cuanto articuladas normativamente por esos derechos no pueden quedar por encima del sistema de los derechos, que es el elemento configurador del Estado democrático de derecho, sino que normativamente han de depender de esos derechos. Asimismo, el Estado no puede ser tampoco nacional o étnico en el sentido de prejuzgar el contenido de una determinada clase

41 I. Kant, *Metaphysik der Sitten*, A 173 ss. Se trata de todo el contenido de la importante sección que lleva por título «Observación general sobre los efectos jurídicos resultantes de la asociación política».

de derechos individuales cuales son los derechos culturales, es decir, los derechos de pertenencia o adscripción cultural, religiosa, étnica etc., en cuanto derechos de libertad, pues eso sería contravenir al sentido mismo de los derechos de libertad.

He señalado algunos de los importantes problemas que tienen que ver con la sima lógica o conceptual entre las tres primeras categorías de derechos y la cuarta categoría de derechos, que Habermas introduce. Habermas trata de colmar tal sima mediante una apelación al papel del teórico, que a mí no me parece aceptable. Creo que la pretensión de esa sima convierte la «deducción» de Habermas, como he dicho, en un sinsentido: Pero quizás más que de sinsentido habría que hablar en Habermas de una confusa mezcla de elementos conceptuales y elementos históricos, mediante las que en todo caso se elude el crucial problema hobbesiano, el problema del poder, que Kant siempre tiene a la vista.

Todo queda bastante más claro si se tiene en cuenta que las imágenes subyacentes en esta supuesta «deducción lógica» son la imagen de un soberano monárquico que reúne por la fuerza a un pueblo de súbditos (pueblo que alcanza hasta donde alcanza su poder de imponer su voluntad), a los que gobierna mediante el derecho positivo que él solo dicta y pone, y la imagen de ese pueblo de súbditos rebelándose contra el soberano, desplazándolo y poniéndose en el lugar del soberano, es decir, convertido en soberano democrático, en ciudadanía democrática, y, por tanto, quedando de ahora en adelante sólo sujeto a las leyes que el mismo democráticamente se impone. Pero esto no es ninguna «génesis lógica», es una «génesis histórica». Históricamente, la reunión de la comunidad jurídica suele tener su origen en un acto de violencia original. Pero sigamos con la deducción de Habermas.

Y por último, han de introducirse derechos inherentes a un estado social y derechos que aseguren con holgura las bases naturales de la vida, si es que no se quiere que se produzcan fisuras sociales y situaciones colectivas que conviertan a los anteriores derechos en «agua de borrajas». Se trata de la quinta categoría de derechos. En este punto se patentiza otra suposición enteramente *empírica* de la supuesta deducción *lógica* del sistema de los derechos. La introducción y el mantenimiento del Estado social, tal como Habermas los supone al introducir esta quinta categoría de derechos, parece implicar que la economía puede organizarse siempre en forma de una «economía nacional», cuyas variables básicas sean controlables indefinidamente por cada Estado, suposición que, naturalmente, ni hoy es evidente, ni tampoco es de naturaleza conceptual.

Los problemas relacionados con esta suposición (e igualmente buena parte de los problemas ecológicos) apuntan, como es bien sabido, más allá del marco que representa cada Estado democrático de derecho. También por este capítulo la deducción de Habermas resulta bien problemática, en cuanto se basa en suposiciones empíricas o contiene suposiciones empíricas, que en parte no se dan. También por este lado la «génesis lógica del sistema de los derechos» parece más bien revelarse como una confusa mezcla de elementos conceptuales y elementos históricos.

Ya lo he indicado en el segundo capítulo. En *Facticidad y validez* Habermas se presenta haciendo teoría de la textura jurídico-normativa de un tipo de organización político-social que pertenece más bien a la historia, por lo menos en alguno de los aspectos que la teoría de Habermas directamente supone. Repito lo que también dije en el segundo capítulo: la teoría de Habermas se acomoda más bien al tipo de organización político-social que representaron las democracias europeas posteriores a la Segunda Guerra Mundial; pero empieza a fallar en cuanto se tocan cuestiones que exceden ese modelo.

En resumen: cabe decir que lo que queda en el centro de la «deducción» de Habermas es el ejercicio de una soberanía democrática entendida en términos procedimentales y que Habermas infiere o deduce todo lo demás a título de condiciones de ese ejercicio, con tal de que se entienda que en condiciones modernas tal ejercicio de la autonomía política tiene como único medio posible el derecho, es decir, normas de «forma jurídica» en el sentido del derecho positivo moderno. El sentido normativo de dicha procedimentalidad es lo que queda expresado en el «principio de discurso».

#### 5.4. «LA MAYOR MEDIDA POSIBLE DE IGUALES LIBERTADES SUBJETIVAS DE ACCIÓN»

Pero ahora voy a entrar en una cuestión puramente conceptual que, más allá de las preguntas que me he planteado antes, afecta de lleno a la génesis lógica del sistema de los derechos, que hemos visto desarrollar a Habermas.

En las explicaciones acerca de las tres primeras categorías de derechos, sobre todo de la primera, el texto de Habermas, ya lo he dicho, se vuelve más bien oscuro y desordenado. Pero no sólo es eso. El texto se vuelve contradictorio, como vamos a ver. Y es esta contradicción lo que aquí me interesa.

Adviértase que, al introducir la primera categoría de derechos, Habermas habla de «derechos que resultan de la configuración democrática del derecho a la mayor medida posible de iguales libertades subjetivas de acción». Se diría que hay un derecho anterior a la «génesis lógica del sistema de los derechos» y que esa génesis lo toma en cierto modo por base. Lo cual es una contradicción en relación con lo que han sido las explicaciones de Habermas (pues también los derechos de las primeras categorías han de entenderse como derechos que han de empezar otorgándose recíprocamente quienes en las condiciones modernas de existencia quieren regular legítimamente, es decir, democráticamente, su convivencia mediante el derecho positivo. Representan el primer punto de contacto entre la forma jurídica y el principio de discurso). Esta contradicción no es casual.

[Aun sin eso, o incluso aparte de eso, uno siente curiosidad por ver con exactitud qué aspecto ofrece la constitución comunicativa de un *status* jurídico que precisamente justifica a desligarse de los contextos de acción comunicativa, como hemos oído decir a Habermas. Pues Habermas propiamente no la describe. Pues un derecho subjetivo de libertad implica siempre (o casi siempre) que yo puedo apelar a él para hacer caso omiso de las razones que el prójimo tenga contra lo que yo esté haciendo (o vaya a hacer) amparándome en ese derecho. Y también implica que, apelando a ese derecho, puedo negarme a dar al prójimo explicación alguna acerca de mi acción; «es mi derecho, y punto» podemos decir. Esto es, un derecho subjetivo implica siempre la posibilidad de «descolgarse de los contextos de comunicación». Uno siente, pues, especial curiosidad por la génesis de la primera categoría de derechos, génesis en la que Habermas no se demora.

La respuesta de Habermas es siempre la misma; consiste en un dar vueltas y más vueltas a la funcionalidad de la forma jurídica: «El medio que representa el derecho, considerado como tal medio, presupone derechos que definen el *status* de las personas jurídicas como portadoras de derechos. Estos derechos están cortados a la medida de la libertad de arbitrio de actores tipificados y considerados cada uno por separado, es decir, a la medida de libertades subjetivas de acción, que se otorgan en términos condicionales. El primer aspecto, es decir, el que el arbitrio (regido por intereses) de unos sujetos que actúan en la actitud de orientarse a conseguir su propio éxito, el que tal arbitrio, digo, quede desligado, suelto, o desvinculado de los contextos de la acción orientada al entendimiento que son los contextos creadores de obligaciones, es sólo el reverso del segundo aspecto, a saber: el de la coordinación de la acción a través de

normas coercitivas *que limitan los espacios de opción desde fuera*. Esto explica la posición fundamental que ocupan los derechos que aseguran (a la vez que hacen compatible entre sí) libertades subjetivas individualmente imputables. Esas libertades garantizan una autonomía privada que puede también describirse como una liberación respecto de las obligaciones de la libertad comunicativa...»<sup>42</sup> (el destacado es mío. M.J.R.).

Ahora bien (y con esto volvemos a la contradicción o contrasentido al que empecé refiriéndome), si las leyes dictadas democráticamente «limitan los espacios de opciones desde fuera» (es decir, limitan desde fuera la medida de libertades subjetivas), entonces no se entiende por qué la primera categoría de derechos implica «el mayor grado o medida posible de libertades subjetivas de acción». Eso será así, o habrá de ser así, o deberá ser así, si ello es *funcionalmente necesario*, pero no si no lo es, ni mucho menos si en algún caso o en determinados ámbitos sociales ello resulta disfuncional, ya que la forma jurídica (que muy fundamentalmente viene constituida, según Habermas, por la definición de esta clase de derechos de libertad) sólo es objeto de una justificación funcional y nada más.

Veamos. Al comentar la primera categoría de derechos, Habermas se refiere al «principio general del derecho» de Kant, y dice: «En el principio general del derecho de Kant es el ingrediente que representa la ley general el que soporta la carga de la legitimación...». Esto ya no puede sorprendernos, pues el sistema de los derechos se va generando merced al entrelazamiento de la forma jurídica y el principio de discurso. Y añade: «Las normas de acción que aparecen en forma de derecho autorizan a los actores a volver efectivas sus libertades subjetivas de acción. La cuestión de cuáles de estas leyes son legítimas, no puede responderse atendiendo sólo a la *forma* de derechos subjetivos. Sólo con ayuda del principio de discurso muéstrase que *cualquiera* tiene derecho a la mayor medida posible de *iguales* libertades subjetivas de acción. Sólo son legítimas aquellas regulaciones que satisfagan a esta condición de la compatibilidad de los derechos de cada uno con iguales derechos de todos.

El principio del derecho de Kant coincide con este derecho general a iguales libertades; pues lo único que viene a decir es que debe establecerse un código jurídico en forma de derechos subjetivos *legítimamente distribuidos* que garanticen la protección de la autonomía privada de los

42 Faktizität und Geltung., p. 152.

sujetos jurídicos...»<sup>43</sup>. En este párrafo Habermas subraya que el principio de discurso interviene desde el principio, es decir, que es sólo mediante el «principio de discurso» como puede mostrarse que *cualquiera* tiene derecho a la mayor medida posible de *iguales* libertades subjetivas de acción. Habermas pone en cursiva los términos «cualquiera» e «iguales», pero no la expresión «la mayor medida posible», y con razón, puesto que una ley verdaderamente general puede asegurar iguales libertades subjetivas de acción para cualquiera, sin necesidad de proponerse que la medida de ellas sea la mayor posible. Y ello es obvio, si lo único que el principio general del derecho de Kant dice es que «ha de establecerse un código jurídico de derechos subjetivos legítimamente distribuidos», es decir, distribuidos conforme a un principio de reciprocidad, como el principio de discurso exige.

Por tanto, la exigencia de la «mayor medida posible de iguales libertades subjetivas de acción» a la que la primera categoría de derechos se refiere, ni se sigue necesariamente de razones de funcionalidad, pues de tales razones sólo puede seguirse contingentemente, ni tampoco se sigue de la idea de ley general incluida en el principio del derecho de Kant, que es la que (eso acabamos de oír decir a Habermas) soporta la carga de una legitimación operada en forma de razón comunicativa ciudadana. ¿De dónde se sigue entonces? Es decir, ¿de dónde le sale a Habermas ese derecho a la mayor medida posible de iguales libertades subjetivas de acción, en cuya elaboración democrática han de consistir los derechos de la primera categoría? La respuesta de Kant es clara: del principio mismo del derecho que es una exigencia de la razón: «Es de derecho toda acción conforme a cuya máxima mi arbitrio sea compatible con el de cualquier conforme a una ley general... Por tanto, me hace injusticia quien me impide una acción conforme a cuya máxima mi arbitrio pudiera conciliarse con el de cualquiera conforme a una ley general». Esto es una exigencia normativa genuina, que ni estrictamente coincide con las exigencias de generalidad, a que ha de quedar sujeta la producción de la ley general que se postula, ni con exigencias de funcionalidad.

Pero, a diferencia de lo que sucede en Kant, en Habermas esa exigencia (la exigencia de «la mayor medida posible de libertades subjetivas de acción») ni es, ni puede ser, una exigencia de principio. Por tanto, cuando Habermas habla de «derechos fundamentales» que «resultan

43 *Ibid.*, p. 157.

de la configuración políticamente autónoma del *derecho al mayor grado o medida posible de iguales libertades subjetivas de acción*», uno no sabe muy bien de qué está hablando. Pues en Habermas esos derechos fundamentales se siguen ciertamente de la configuración políticamente autónoma del *factum* (irrebasable para la consideración normativa) del desencadenamiento moderno de las libertades subjetivas, pero no de la elaboración democrática de un «derecho a la mayor medida posible de iguales libertades subjetivas de acción».

Este derecho, que sin más mediaciones ni explicaciones Habermas toma de Kant (supongo que a través del primer principio de justicia de John Rawls), es un cuerpo extraño en la teoría del derecho de Habermas. Y como es claro que la deducción de este derecho (es decir, de un genuino derecho a la mayor medida posible de iguales libertades subjetivas de acción) representa un *desideratum* de esta teoría del derecho de Habermas planteada en términos de razón comunicativa, resulta que el concepto de derecho subjetivo representa el límite del concepto de razón comunicativa de Habermas. Y esta es la conclusión a la que yo quería llegar en este capítulo.

Ahora bien, a mí me parece que mediante su concepto de razón comunicativa, Habermas logra una aceptable articulación del concepto normativo de ciudadanía. Por tanto, si ello es así, el concepto de derecho subjetivo representa también el límite del concepto mismo de ciudadanía.

Y quiero resaltar que este límite no es un límite cualquiera; es en el concepto moderno de libertad subjetiva donde fracasan el concepto de razón comunicativa y la exclusividad normativa que Habermas quiere dar al concepto de ciudadanía. Y hoy, ciertamente, no son escasos los planteamientos de uno u otro tipo que quisieran operar exclusivamente con ese concepto. Yo creo que a todos ellos se les puede hacer la misma crítica.

Creo que la situación no es muy distinta en la construcción de Rawls. La única fuente de normatividad en Rawls es la «posición original» con el «velo de ignorancia». La libertad o las libertades se introducen como «bienes primarios» sobre los que versa el proceso de decisión en la posición original. A la hora de justificar esa introducción, a lo que en realidad se recurre es a las condiciones modernas de conciencia y de existencia, es decir, a esas libertades mismas irreversiblemente desatadas, es decir, a la constatación del «desencadenamiento de la libertad subjetiva», que diría Habermas. Conceptualmente, las libertades se introducen, pues, como bienes primarios, como los bienes primarios prioritarios de los que la consideración normativa tiene que partir, pero que la consideración normativa no puede pretender justificar en su

carácter de tales. Yo creo que por eso Rawls, en su artículo de 1985 *Justice as fairness: political, not metaphysical*, ya mencionado, se orienta más bien hacia una «génesis histórica» del «sistema de los derechos» o por lo menos a dar un sostén irrefutablemente histórico a la «génesis lógica» que desarrolla mediante la idea de «posición original». O sería mejor decir: la idea de posición original, con el velo de ignorancia, como una situación de elección que versa sobre los bienes primarios que son las libertades (y el bienestar) es un artificio conceptual que nos permite reconstruir una idea de imparcialidad de tipo moral y jurídico (idea de la que cualquiera podría aprender) que la humanidad europea hubo de construir en vistas de una situación de guerra (las guerras de religión) a la que ya no se podía hacer frente tratando de asentar la convivencia sobre la base de una visión compartida del mundo, situación cuyos ingredientes más básicos siguen en pie y seguirán en pie.

## 6. EL FUTURO DE LA IDEA DE DERECHO

Yo creo que de la discusión conceptual hecha hasta aquí, se siguen consecuencias que tienen importancia política. Voy a detenerme en alguna de ellas antes de seguir adelante.

Habermas entiende su teoría del derecho como una teoría de los sistemas jurídicos de los Estados democráticos de derecho europeos. Pero yo creo que eso no es así. Una parte muy básica del derecho (e incluso los derechos quizá más básicos) de los Estados democráticos de derecho no están ligados ni a los derechos de pertenencia a la comunidad jurídica ni a la posesión de los derechos de participación política. Muchas veces esa parte tan fundamental del derecho positivo de los Estados democráticos de derecho proviene de la firma y ratificación de Cartas, Declaraciones y Tratados internacionales concernientes a derechos básicos. Y en estos derechos fundamentales se trata siempre de la regulación de relaciones entre arbitrios de suerte que, en tanto que libres, estos sean considerados como fines en sí.

Ya sé que decir esto es hablar contra corriente. Pero a mí me parece que el futuro del contenido normativo de la modernidad política tendrá mucho más que ver con el modo como se logre organizar y hacer efectivo el cumplimiento de esos derechos, que con todo lo que hoy asociamos directamente con el concepto de ciudadanía.

Ahora bien, no se trata por mi parte de entrar en cuestiones de rango; nada más lejos de mis intenciones en este momento. Se trata sólo de

enfaticar aquella idea de Kant, conforme a la que el derecho, para responder a su idea, habida cuenta de la condición de globalidad de la existencia humana, tiene que organizarse en tres partes; como derecho estatal, como derechos de gentes y como derecho cosmopolita; de modo que si falla una de ellas, fallan también las otras dos. Y mi idea es que Habermas, al limitarse al derecho de la «ciudad», es decir, al interpretar el derecho de los Estados democráticos europeos de derecho partiendo exclusivamente del elemento normativo que representa la idea de ciudadanía, es decir, que representa la idea de libertad comunicativa, no tiene más remedio que ignorar partes importantes de lo que hoy es derecho positivo de esos mismos Estados, del desenvolvimiento del cual dependerá, a mi juicio, a plazo medio el futuro del sentido normativo, del sentido universalista de la idea moderna de derecho. Dicho sea de paso. A mi juicio, la insistencia exclusiva o casi exclusiva en el concepto de ciudadanía en el contexto de buena parte de las posiciones comunitaristas y también neor aristotélicas no representa sino una retracción particularista que no tiene hoy sentido alguno.

Claro está que ese futuro no dependerá sólo de eso. Dependerá también de que se logre institucionalizar (en el modo que fuere) un concepto cosmopolita de ciudadanía mediante el que se logre dar alcance al desenvolvimiento de una sociedad globalizada de derecho privado.

Pero en ambos casos, que ciertamente se solapan, es decir, tanto en el caso de los «derechos fundamentales» como en el caso de los fundamentos normativos del derecho privado, nos encontraremos con un mismo concepto de derechos subjetivos irreducible al concepto de ciudadanía.

Contra lo que estoy diciendo se puede objetar que en definitiva también esos derechos tienen la forma de leyes generales que han de poderse pensar como proviniendo de la voluntad unida de todos. Con lo cual, en definitiva Habermas tendría razón, pues esas leyes, las leyes del derecho de gentes y del derecho de tránsito cosmopolita, que son ya hoy derecho positivo vigente, serían (en lo que a legitimidad se refiere) los resultados presuntivos de una ciudadanía universal postulada, aunque aún no realizada, o sólo muy elementalmente realizada.

Estoy dispuesto a admitir esta objeción. Pero yo sospecho que de insistir mucho en lo mismo volveríamos a encontrarnos finalmente en el mismo sitio al que hemos llegado considerando el derecho estatal. El polo de normatividad que representa la reclamación mía moderna de ser tratado como un fin en sí en mi calidad de ente dotado como un fin en sí, es previa a la legitimidad democrática de las leyes resultantes de la elaboración democrática de esa reclamación (o quizá fuera mejor decir: representa un

polo de legitimidad que no se deja reducir al de la legitimidad proveniente del ejercicio de la ciudadanía).

Y resulta además que, a veces, para averiguar el contenido *negativo* de esas leyes (digo el contenido *negativo*, quizá no el positivo o ciertamente no el positivo) no hacen falta ni muchas luces ni mucha deliberación; puede que positivamente no sepamos cómo el prójimo quiere ser tratado, pero por lo general solemos saber muy bien cómo de ninguna manera puede querer ser tratado. Así pues, aun con independencia de los derechos de pertenencia y de los derechos de participación política, (como dice Habermas, sólo que ahora yo lo tomo en sentido literal) los derechos de la primera categoría (que son los más básicos de todos y los derechos de la quinta necesarios para hacerlos efectivos), son derechos resultantes de la elaboración democrática (en sentido lato) del derecho de libertad como único derecho innato del hombre, es decir, del derecho a la mayor medida posible de iguales libertades subjetivas de acción. Simplemente me estoy tomando a la letra lo que Habermas querría demostrar, pero que no demuestra. Puede que esta distinción entre elaboración democrática en sentido estricto (la posibilitada por derechos de pertenencia y derechos de participación política en los estados democráticos de derecho) y elaboración democrática en sentido lato (el resultado presuntivo de una voluntad unida de todos en sentido cosmopolita) no refleje por mi parte sino una perplejidad. Pero el caso es que, como ha hecho notar Luigi Ferrajoli<sup>44</sup>, esos derechos son ya derecho positivo incorporado en el derecho de los actuales estados democráticos de derecho, aunque difícilmente se los pueda reconstruir conceptualmente recurriendo exclusivamente al concepto de ciudadanía, y en su ejercicio y en la posibilidad de reclamarlos están efectivamente desligados de los derechos de pertenencia y de la titularidad de los derechos de ciudadanía.

Más bien, para proceder como Habermas en su construcción, hay que olvidarse de ellos al construir la filosofía del derecho, e introducirlos después como «derechos morales» incorporados al derecho estatal a fuerza de elementos morales jurídicamente positivados. Tendríamos entonces dos clases de derechos fundamentales, pese a ser exactamente los mismos; aquellos derechos básicos que como elementos constitutivos del código que es el derecho han de empezar otorgándose recíprocamente

<sup>44</sup> Me refiero al autor de *Derecho y razón, teoría del garantismo penal*, Editorial Trotta, Madrid 1995.

quienes han decidido regular legítimamente su convivencia con el medio del derecho positivo, y aquellos otros derechos que siendo exactamente los mismos ante (por ejemplo) un tribunal constitucional, nada tienen que ver con derechos de pertenencia y participación política<sup>45</sup>. Yo considero esto inadmisibile. *Non sunt multiplicanda entia sine necessitate*, como decía Occam; lo mejor en este caso, es cambiar la teoría y sustituirla por otra que haga justicia tanto a la idea de derecho subjetivo como a la idea de ciudadanía.

Sea como fuere, de aquello que en Kant resulta ser la reclamación más original de libertad, de una «libertad que se limita a sí misma, no desde fuera, sino conforme a su propia idea» («si mi acción o en general mi estado es compatible con la libertad de cualquiera conforme una ley general, entonces me hace injusticia quien trata de impedírmelos»), de eso, digo, queda conceptualmente muy poco en Habermas, por más que también Habermas quisiera convertir tal reclamación en el elemento literalmente más básico de su teoría. Yo considero esto inaceptable.

Lo considero inaceptable, pero hasta ahora no he dado ninguna razón de peso para sumarme a la posición de Kant, que vengo reiterando por activa y por pasiva, y a la que también Habermas querría sumarse. Hasta el momento lo único que he hecho ha sido demostrar que Habermas sólo consigue introducirla de contrabando, por así decir. Su distinción entre libertad subjetiva y libertad comunicativa, y su decisión de conceder valor normativo sólo a la libertad comunicativa y de considerar el desencadenamiento de la libertad subjetiva moderna sólo como un *factum* que hay que normar, le impiden de forma terminante sumarse a la posición kantiana de forma conceptualmente coherente.

Para sumarse a la posición de Kant de forma conceptualmente consistente habría que lograr señalar la fuente (la libertad misma) de la que brotan tanto la reclamación de libertad subjetiva como la idea de autolimitación de esta conforme a una ley general resultante de la voluntad unida de todos. En ambos momentos Kant apela, como hemos visto, a la idea del hombre como un fin en sí, pero no da un paso más. Al llegar a ese punto Kant guarda sistemáticamente silencio; se limita a decir que el principio general del derecho (con sus dos polos de normatividad) es un imperativo de la razón. ¿Cabría iluminar conceptualmente la estructura de ese imperativo?

45 Cfr. J. Habermas, *Die Normalität einer berliner Republik*, Frankfurt 1995, p. 157. Versión castellana: «Una conversación sobre filosofía política», en: *Más allá del Estado nacional*, Editorial Trotta, Madrid 1997.

## 7. EL HOMBRE COMO FIN EN SÍ MISMO

### 7.1. PROBLEMAS DEL RECURSO A HEIDEGGER

A mí me parece que cabe hacerlo. Y para ello creo que debe recurrirse a *Ser y Tiempo*.

Al apelar aquí a Heidegger, no es, ciertamente, mi intención ni protagonizar una provocación, ni tampoco convertir a Heidegger en un teórico del Estado democrático de derecho.

Heidegger se vinculó en 1933 y ya antes a lo que representaba el Nacionalsocialismo alemán o a lo que él creyó que ese movimiento («El Movimiento») representaba. Pero para ello Heidegger hubo de convertir la existencia (el *Dasein*), que en *Ser y tiempo* es en cada caso esencialmente *la mía*, en la existencia (o *Dasein*) de un pueblo. Y siempre que el elemento nacional empieza a prevalecer sobre la libertad subjetiva y el principio democrático, empieza el deslizamiento hacia el fascismo, tanto en Heidegger como en cualquier otro sitio. Repito que en *Ser y tiempo* la existencia no es la existencia de un pueblo, sino *la mía*.

Además, para convertir el *Dasein* en *Dasein* de un pueblo, Heidegger hubo de eliminar lo que desde un punto de vista puramente conceptual y analítico es la parte más importante de *Ser y Tiempo*, el análisis de la libertad, de la finitud de la existencia, el análisis del «ser-acerca-de-la-muerte». Los pueblos desaparecen, pero no se mueren, sólo se mueren los individuos.

El supuesto de lo que voy a decir es que la existencia, el *Dasein*, es en cada caso *la mía* y que, por tanto, sigue íntegramente en pie, sin ninguna modificación, el análisis que en *Ser y Tiempo* hace Heidegger de la libertad finita.

Algo similar a lo que voy a hacer brevemente ya lo hizo Sartre por extenso en los años treinta del siglo XX. Pero no se trata de lo que hiciera o dejara de hacer Sartre, sino de si puede mostrarse cómo de la libertad *simpliciter* brotan tanto el elemento irreferencial del derecho moderno que representan los derechos subjetivos de libertad, como también el principio democrático. Es decir, se trata de ver si se puede o no arrojar luz sobre la específica *insociable sociabilidad* política y social que caracteriza a la condición humana moderna. Me parece que sí.

Voy a decirlo de otro modo. Lo que pretendo mostrar puede resumirse así: en el principio general del derecho de Kant se señalan dos polos de normatividad, a saber: la reclamación subjetiva de libertad y el principio democrático, que no se dejan reducir el uno al otro. Kant señala que derivan de una misma fuente, la libertad *simpliciter*, pero no muestra

cómo. Además, como ya hemos visto, Kant asocia cada uno de esos dos polos con la idea del hombre como un fin en sí. La pregunta es si puede mostrarse cómo derivan esos dos polos de una única fuente, la libertad, y cómo se relacionan ambos con la idea del hombre como fin en sí. Mi respuesta es que ambas cosas pueden mostrarse recurriendo a Heidegger.

Quisiera añadir que el concepto de acción comunicativa de Habermas no es ajeno a *Ser y Tiempo* de Heidegger. El propio Habermas dice en un artículo sobre Hannah Arendt recogido en *Perfiles filosófico-políticos*<sup>46</sup> que su concepto de acción comunicativa proviene de Aristóteles a través de la relectura de Hannah Arendt en *The Human Condition*. Y este libro de Hannah Arendt es tributario tanto de las investigaciones de Heidegger sobre Aristóteles en su Curso sobre *El sofista* de Platón como de su curso anterior sobre «Los conceptos fundamentales de la filosofía aristotélica» (1924). A quien conozca este complejo de textos, esto le resultará tan evidente, que no hace falta insistir en ello. Podría además mostrarse cómo el concepto de libertad subjetiva pierde ya en Hannah Arendt rango normativo frente al de comunicación pública, al prescindir Arendt de categorías heideggerianas tan «fúnebres» como el «ser-acerca-de-la-muerte», es decir, de la finitud de la existencia, o sea, del carácter finito de la libertad *simpliciter*. Respecto de esto de «fúnebre», llama la atención que en la teoría política contemporánea, a diferencia de lo que sucede en los clásicos del pensamiento político, esté ausente la muerte. En las más de mil páginas de *Teoría de la acción comunicativa* de Habermas no encuentra el lector ninguna indicación (sólo quizá una muy indirecta hablando de la sociología de la religión de Max Weber) acerca de si los agentes comunicativos son mortales o inmortales. Se diría que la muerte es irrelevante en una teoría de la acción humana. ¿De verdad?

En lo que sigue habré de recurrir sistemáticamente a la relación entre la idea de libertad y la idea de finitud. Por tanto, conviene que antes de seguir adelante aclaremos la relación entre ambas ideas. Para ello voy a recurrir a Hegel. En un importante artículo o tratado titulado *Sobre las formas de tratar el derecho natural*<sup>47</sup> Hegel pone en relación la libertad humana con la muerte. El ser libre del hombre emana en definitiva de la capacidad (o es lo mismo que la capacidad) que define al hombre de haberse respecto de su propio fin. Esta constitutiva capacidad de haberse respecto a su

46 Cfr. J. Habermas, *Perfiles filosófico-políticos*, Editorial Taurus, Madrid 1975, pp. 200 ss.

47 G. W. F. Hegel. «Über die wissenschaftliche Behandlungsarten der Naturrecht...», en *Werke* 2, *Jenaer Schriften* (1801-1807), Frankfurt 1970, p. 476 ss.

propio fin tiene que ver con algo así como que el hombre está siempre ya más allá de sí, pues se pone de parte de allá de su fin para haberse respecto de él. Las religiones interpretaron siempre este más allá como la pertenencia del ser libre también a otro mundo, y entre ambos mundos está la muerte.

Pero a mí me interesa que nos hagamos una idea de la relación entre libertad y finitud. Lo dice Hegel sobre la relación entre libertad y constitutivo haberse del hombre respecto de la muerte, y tal como lo dice Hegel, es muy sencillo, y nos va a ser extremadamente útil para entender a Heidegger.

Hegel parte de la idea corriente de lo que entendemos por acción libre. Una acción mía puede considerarse libre, se me puede imputar y exigírseme responsabilidades por ella, cuando he actuado de forma que podría también haber no actuado; reparen ustedes: que podría también NO haber actuado.

Por tanto, ser libre consiste en haberse respecto a este NO. Ser libre es, por de pronto, saber tachar la posibilidad no elegida, es decir, comportarse respecto al NO de la posibilidad no elegida, no eligiéndola. Ser libre es saber poner un no, comportarme respecto del no, de una posibilidad no elegida.

Ahora bien, si uno es libre, la acción y las consecuencias previsibles de la acción que ejecuta se le pueden imputar. El individuo ha de responder, ha de pagar, habrá de arrepentirse si obró mal, etc. Es decir, ser libre significa un saber comportarse respecto del NO del poder no haber sido elegida la posibilidad elegida.

Es decir, ser libre es poder comportarse respecto al NO tanto de la posibilidad elegida, como de la posibilidad no elegida. Por tanto, ser libre es saber comportarse respecto del NO, o ser libre es un comportarse respecto al NO de cualquier posibilidad, es decir, ser libre es un quedar por encima de cualquier posibilidad, es decir, ser libre es estar esencialmente remitido a la posibilidad del NO de toda posibilidad. Y esto en su fenómeno, dice Hegel, es la muerte. Por tanto, ser libre tiene que ver con el estar referido el ser libre a su propio fin, a su muerte. Es decir, ser libre es estar referido el ser libre a la posibilidad del No de toda posibilidad; por tanto, a la posibilidad de la propia imposibilidad de uno, y esto, de nuevo, es la muerte. Ser libre es estar constitutivamente referido a la posibilidad de también poder-NO-ser, o poder-ser-NO, o NO-poder-ser. Y ahora podemos pasar a Heidegger.

## 7.2. RECURSO A HEIDEGGER

### 7.2.1. Los derechos de libertad

En Heidegger la existencia no es *ousía*, *substantia*, sino *héxis*, haberse respecto a posibilidades de sí. La existencia (el *Dasein*) es un poder-ser, para el que en su ser trátase de ese su mismo fáctico poder-ser. La existencia es, por tanto, un *to hou heneka*, es decir, un fin en sí que ha de elegirse a sí mismo entre sus diversas posibilidades fácticas y que de hecho se ha elegido siempre ya.

Y porque la existencia es un haberse acerca de sí misma, la existencia es también el no-ser de las posibilidades no elegidas, de las posibilidades excluidas. De cabo a rabo, por así decir, la existencia está atravesada por este «carácter de No» de la libertad. Por tanto, la existencia es esencialmente también un comportarse respecto a su propio no-ser, es decir, un comportarse respecto al No que la atraviesa.

Lo cual significa que en último término la existencia es también un comportarse respecto a su radical poder-no-ser o poder-ser-no o no-poder-ser, es decir, a la posibilidad de la absoluta imposibilidad de sí misma, respecto a su propio fin, respecto a su propia muerte. En este comportarse respecto a su no-ser, o respecto de su poder-no-ser, es decir, respecto de un No o a una nada en que también la existencia consiste, la existencia ha ido siempre más allá de sí misma. La existencia consiste muy básicamente en tal enigmaticidad de sí misma, es decir, en tal enigmaticidad del quedar más allá de sí misma en su dar consigo ahí, enigmaticidad que la sobrepasa y respecto de la que la existencia constantemente se comporta. Y, mirando las cosas por este lado, es de ahí de donde (en última instancia también en Kant) nace la libertad en su carácter abismático: «Es manteniéndose dentro de este No, de esta Nada, como la existencia está ya en cada caso sobre las cosas en su totalidad; si la existencia en el fondo de su ser no fuera trascendente, es decir, si no se mantuviera dentro de la nada, entonces nunca podría haberse acerca del ente ni, por tanto, tampoco acerca de sí misma. Sin este original ser manifiesta la nada, ni hay *self* (es decir, ni hay ser-sí-mismo) ni hay libertad»<sup>48</sup>.

48 M. Heidegger, «Was ist Metaphysik?», en: *Wegmarken*, Frankfurt 1978 p. 114.

Esta posibilidad de también-poder-no-ser, posibilidad de la absoluta imposibilidad de sí misma, en que la existencia radicalmente consiste, es la posibilidad en relación con la cual la existencia es irreferencial e insustituible (nadie se muere por uno), es decir, la posibilidad que absolutamente la individúa y aísla, que ya no puede resolverse en comunicación. En ella el ente que somos comunica con su propio enigma, con su propia irreferencialidad y con su tener que ser él sí-mismo solo, es decir, (tal como lo vio Locke) con el incumbirle a él mismo y en definitiva sólo a él mismo lo que haya de hacer de su existencia y el decidir sobre el sentido de esta, mirando las cosas desde la posibilidad más propia y extrema de sí que lo individúa.

Al comunicar con ese su propio enigma e irreferencialidad, la existencia es constitutivamente un *no-en-casa*, del que la existencia propiamente no querría saber nada. La existencia es ella misma siempre una huida de esta amenaza del absoluto poder-no-ser o no-poder-ser que ella misma representa para sí y que ella misma querría olvidar. La existencia es siempre también este olvido, este no atreverse a saber, este desistir del ser libre, del que ella misma es culpable, que Kant constató pero sin señalar sus raíces. Pues en definitiva casi nadie quiere en concreto ilustración hasta el final.

Y así en Heidegger se trata de la conciencia moral, pero también de lo que Kant llama *honestas iuridica*; la existencia es una llamada de vuelta a aquello que ella propiamente ya es, es decir, una llamada a asumirse en su radical finitud: «Sé como el fin en sí que propiamente eres, no te conviertas para los demás en simple medio, sé siempre a la vez para ellos el individuado e irreferencial fin en sí, que propiamente eres». O dicho en palabras de Kant: «No te conviertas para los demás en simple medio, sino sé a la vez para ellos un fin». Por tanto, «sin la mayor medida posible de libertades subjetivas de acción», es decir, sin la proyección de un sistema de expectativas normativas estables que impliquen que soy yo quien ha de disponer irreferencialmente de mi existencia como lo considere oportuno sin necesidad de pedir permiso ni autorización a nadie, no cabe pensar en un orden legítimo.

Ahora bien, como un sistema de expectativas estables que cumpla esa condición, no puede ser de otro tipo que jurídico, resulta que sin derechos que aseguren la mayor medida posible de libertades subjetivas de acción, es decir, que aseguren que soy yo quien dispone o puede disponer irreferencialmente de su existencia como lo estime oportuno, es decir, que aseguren que yo, en mi ser-libre, soy considerado como un fin en sí, no cabe pensar en un orden jurídico legítimo.

Se entiende, pues, que en el artículo segundo de la *Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano* de 1789 se diga que «la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión» son «derechos naturales e imprescriptibles del hombre» y que el ejercicio de la libertad que definen, no tiene otros límites que los que aseguren a los demás miembros de la sociedad el ejercicio de esos mismos derechos». Y por supuesto, tales derechos «autorizan a apearse de los contextos de comunicación», como dice Habermas.

### 7.2.2. Los derechos políticos

Conforme a la idea de Kant, el hombre se caracteriza por su insociable *sociabilidad*, y ello precisamente en virtud de la misma libertad que funda su *insociable sociabilidad*.

¿Por qué? Porque la existencia es *Mit-sein*, es decir, con-ser, ser-unos-con-otros. Aquello con lo que me encuentro como habiendo de serlo como yo, aquellas posibilidades de mí entre las que he de escogerme como habiendo de serlas como yo, no definen algo así como un sujeto solitario, sino un con-ser, un *Mit-sein*. Aquello con que yo me encuentro ahí como habiendo de ser yo, no define a algo así como un sujeto, sino un terreno de comunidad que yo no ocupo solo, que viene ya interpretado, que consta de un lenguaje común, etc. Todo aquello con lo que básicamente me encuentro habiendo de serlo como yo, es con-ser. Incluso en aquello con lo que me encuentro como habiendo de ser yo y que ya está de suyo ahí, tuvieron decisivamente que ver mis padres que me engendraron (Xavier Zubiri, siguiendo a Heidegger, subraya muy en particular este momento biológico de lo *koinón* básico, el que representa que el hombre constituye una especie) y realmente en lo que yo hube de ser como yo hasta cierta mayoría de edad, «pinté» yo muy poco, estaba más bien ocupado por otros, que naturalmente actuaron como se suele actuar. Es ese *Se* quien reina en eso *koinon*, en eso común, en que consistimos. Pero no puedo entrar en esta cuestión del *Man* (del *Se*), aunque ello quizá fuera muy conveniente para despojar a la idea de «espacio público ciudadano» del beatífico carácter que en ocasiones cobra en Hannah Arendt y en Habermas.

Ese *Mitsein* significa, por tanto, un estar entregados y un estar en definitiva dejados todos a todos, que Heidegger piensa de forma tan radical, e incluso aún más radical, que Rousseau. Por tanto, la existencia es esencialmente comunicación, como quiere Habermas, y tal como (en lo que se refiere a teoría política) expuso Heidegger en su curso sobre

*Los conceptos fundamentales de la filosofía aristotélica* (1924), de donde indirectamente viene la idea de acción comunicativa de Habermas.

Pues bien, también como con-ser o como *Mit-sein* la existencia es un poder-ser (un co-poder-ser), es decir, es el mismo poder ser del que hablábamos al principio, es decir, la existencia es un co-poder-ser, para el que en ese su ser se trata de ese su poder ser, de su propio poder ser, que es en cada caso el mío; por tanto, la existencia es siempre también un comportarse respecto de su poder-también-no-con-ser o poder-con-ser de otra manera. Con-ser significa, por tanto, esencialmente un poder decir que sí o que no, o un poder asentir o no asentir. Así pues, sin una adecuada organización política de la libertad comunicativa en lo que respecta al cuidado del derecho y a la consecución de fines colectivos dentro de las formas en que el con-ser se organice, es decir, sin una adecuada organización del principio democrático y de sus presupuestos políticos, y también sociales y económicos, y sin que todo ello se articule con los derechos de libertad en que directamente se plasma la irreferencialidad de la existencia como la mía, sin todo ello, digo, no cabe pensar en (ni proyectar) un sistema estable de expectativas que quepa considerar legítimo. Pues las regulaciones a las que uno queda sometido han de responder a la condición de que uno les haya prestado su asentimiento o de que pueda promover su cambio; pues tratándose de la regulación de una existencia común, que cada cual ha de poder considerar como precisamente la suya, sólo «volenti non fit iniuria», como dice Kant; por tanto las regulaciones han de provenir de la «voluntad unida de todos», como decía Kant, o han de poder contar con la fundada presunción de ello.

Pero si bien se observa, tanto la libertad subjetiva como la libertad comunicativa, es decir, tanto la reclamación de derechos fundamentales como el principio democrático nacen del mismo «carácter de No» de la libertad, y por tanto, de haber de ser considerado el hombre (en su existencia, la suya, que es siempre ya con-ser, y en su excederse a sí mismo) siempre también como un fin en sí, que era lo que pensaba Kant.

Y me parece que vale la pena explorar en esta dirección el sentido y naturaleza de las distintas categorías de derechos. El concepto de libertad de Heidegger da razón tanto del momento de irreferencialidad de la existencia como del momento de esta como con-ser, como *Mitsein*, de ambas cosas conjuntamente. Al apelar, pues, a Heidegger en asunto de derechos básicos, no es mi intención protagonizar una provocación, sino explotar para ese fin el mejor análisis de la libertad finita que se ha hecho en el pensamiento contemporáneo. No cabe ninguna duda que es el mejor análisis que se ha hecho de la libertad finita, a mucha distancia de los otros.

## 8. DE NUEVO SOBRE EL FUTURO DE LA IDEA DE DERECHO

### 8.1. SENTIDO DE LA APELACIÓN A *SER Y TIEMPO* FRENTE A LA APELACIÓN A *FACTICIDAD Y VALIDEZ*

La apelación que he hecho a *Ser y Tiempo* de Martin Heidegger no tenía otra finalidad que la de mostrar que, pese al silencio de Kant sobre esta cuestión, quizá no se deba renunciar a articular de forma conceptualmente precisa el momento de irreferencialidad que sin duda los derechos fundamentales contienen (permiten desligarse de los contextos de comunicación, como dice Habermas) y el momento de comunidad que se expresa en el principio democrático. En la segunda parte traté de enlazar ambos momentos recurriendo a la idea de «libertad para errar», pero de forma sólo tentativa o indicativa. Si la vía que ahora acabo de señalar resulta practicable, entonces se ve también por qué intentos como el de Habermas de reducir los derechos fundamentales a supuestos de la institucionalización jurídica del «principio de discurso», tienen que fracasar. Y ello pese a la correcta idea que contienen. Pues es cierto que derechos fundamentales y principio democrático se copertenen, ya que ambos derivan del «carácter de No» de la libertad.

Y así, sin una sólida institucionalización de los derechos básicos de libertad, se acaba esfumando también la democracia, pues queda radicalmente mermada la posibilidad de decir que no. Esto constituye hoy para nosotros una irrefutable experiencia histórica. E igualmente, cuando, como ha ocurrido en dictaduras de derechas, se institucionaliza una buena gama de derechos básicos de libertad, como son los relacionados con la esfera económica, pero queda sin institucionalizar el «principio de discurso», es decir, cuando se suprime la vigencia del principio democrático, ello no ocurre sino mediante una radical distorsión y anulación de todo el orden de los derechos básicos de libertad, pues me queda negada en bloque o casi en bloque la posibilidad o casi toda la posibilidad de decir que sí o que no respecto de un con-ser en conjunto, que en cada caso es precisamente el mío, es decir, que en cada caso soy como lo que me encuentro siendo yo. Es decir, queda también anulado el «carácter de No» de la libertad que se expresa en los derechos básicos de libertad. Digo esto en contra de una sugerencia de Hayek de que en principio sería posible un liberalismo sin democracia. Ni hay democracia sin liberalismo ni hay liberalismo sin democracia, al menos cuando lo que se entiende por liberalismo se sigue ateniendo a lo que fueron las

intenciones básicas que están en los orígenes de esa tradición de pensamiento político.

Pese a que la democracia y los derechos fundamentales se copertenenen, el momento de irreferencialidad que representan estos últimos no se deja reducir a la primera. Por tanto, el que la lección a la que acabo de hacer referencia, que para nosotros es hoy una lección básica y primariamente histórica, pueda articularse conceptualmente bien, según creo, apelando, no a *Facticidad y validez* de Habermas, sino precisamente a *Ser y tiempo* de Heidegger, cuando la apelación directa a Heidegger no se considera hoy «políticamente correcta» en teoría política (esa apelación se suele hacer, como digo, a través de Hannah Arendt), quizá sea una paradoja a la que, sin embargo, hoy no hay más remedio que aprender a exponerse. Pues como dice A. Wellmer en un pasaje de *Finales de partida*<sup>49</sup>, quien hoy no se expone, o rehúsa exponerse a una conmoción de sus propias categorías y de sus propios referentes, y de sus propias rutinas conceptuales e intelectuales, corre el riesgo de, pese a todo su «progresismo», convertirse simplemente en un reaccionario, también y sobre todo en su apresurado pasarse a lo que antaño quizá combatió, al haberle desaparecido debajo de los pies el suelo sobre el que y desde el que combatía.

Pero estamos comentando *Facticidad y validez* de Habermas. Y estamos tratando de entender la estructura de este libro. Sigamos, pues, hablando de esa estructura.

A mí me parece que lo que acabamos de decir sobre la específica copertenencia del momento de irreferencialidad y del momento de comunidad en la existencia moderna (pues de la existencia moderna es de la que se habla en *Ser y Tiempo*) nos permite también entender por qué Habermas tiene que olvidarse de algo que Kant tenía perfectamente a la vista. Ya lo hemos dicho: habida cuenta de la condición de globalidad de la existencia humana, es decir, de que la existencia humana se desarrolla en un globo, el globo terráqueo, la reclamación de libertad conforme leyes generales queda primariamente satisfecha por el derecho estatal, pero no puede quedar del todo satisfecha por el derecho estatal, tanto menos cuanto más densa y movida y aun agitada se vuelve esa condición de globalidad o de socialidad global, sino que, aparte del derecho estatal, se precisa además un «derecho de gentes», es decir, de

49 Cfr. A. Wellmer, *Finales de partida*, Editorial Cátedra, Madrid 1996, p. 114.

un derecho que regule las relaciones entre Estados, y sobre todo de un «derecho cosmopolita», un derecho que regule el tránsito cosmopolita, o sea, un derecho que regula las relaciones entre individuos y Estados, como formando todos parte de una cosmopolis. Y dice Kant que el derecho, en idea, se compone de estas tres partes, es decir, que el derecho es tripartito, de suerte que si falla una de esas tres partes, también tienen que acabar fallando las otras dos<sup>50</sup>. Es obvio que Kant se está remitiendo aquí a una larga tradición de pensamiento jurídico que él recibe a través de la Escolástica alemana del XVIII. A través de *De indiis* y de *Jure belli* de Francisco de Vitoria<sup>51</sup>, esa tradición alcanza hasta el *Corpus iuris* de Justiniano y las Instituciones de Gayo y hunde sus raíces en las bases ideológicas que la gran jurisprudencia romana tiene en el Estoicismo<sup>52</sup>.

Y es obvio que cuando (como es el caso de Habermas en *Facticidad y validez*) lo que se quiere es reconstruir los principios subyacentes en la constitución de un Estado democrático de derecho en general, y para ello se parte exclusivamente del «principio de discurso», esta perspectiva kantiana no tiene más remedio que desaparecer. No es que Habermas la ignore, sino que no puede darle alcance conceptualmente, al menos con la obiedad con la que le da alcance Kant. Lo único que puede hacer es transferir lo dicho acerca del Estado democrático de derecho en general, transferirlo, digo, a la idea de una república universal, de la que, naturalmente, a renglón seguido hay que decir que no existe<sup>53</sup>. Y así nos encontramos que, pese a lo voluminoso del libro *Facticidad y validez*, en él no se contiene ninguna referencia seria a otra cosa que al derecho estatal. Evoquemos a este respecto un trabajo de 1993 titulado *The Law of Peoples* donde John Rawls intenta, sobre bases distintas, una transferencia similar de los principios de *A Theory of Justice* no a la idea de una república universal, que Kant excluye, sino a la de una confederación de pueblos, que Kant postula. Pero como resulta visible sobre todo en la tercera parte del trabajo (la segunda es también muy problemática), el intento hace agua a causa (entre otras razones) de la suposición sistemática de una relación de complementariedad funcional entre el sistema político y una economía nacional capaz de autoestabilizarse.

50 Cfr. *Die Metaphysik der Sitten*, A 215 ss.

51 Cfr. Francisco de Vitoria, *Relectio de Indiis* (1538), C.S.I.C., Madrid 1967.ID., *Relectio de iure belli* (1939), C.S.I.C., Madrid 1981.

52 Véase *De officiis* de Cicerón, libro I, XVII.

53 Cfr. J. Habermas, «Kants Idee des ewigen Friedens...», en J. Habermas, *Die Einbeziehung des Anderen*, Frankfurt 1996, p. 192 ss.

## 8.2. KANT Y CARL SCHMITT. LOS PROBLEMAS CARLSCHMITTIANOS DE UN ESTADO INTERNACIONAL DE DERECHO

Si se tiene además en cuenta que casi toda la obra y problemas que Carl Schmitt<sup>54</sup> desarrolla, tienen que ver muy básicamente con derecho internacional, resulta entonces tanto más irritante que la discusión con Schmitt se reduzca en *Facticidad y validez* a unas malhumoradas notas a pie de página, en las que Habermas lo descalifica sistemáticamente. Digo que ello resulta irritante, no por esta descalificación, sino porque se ve cómo Habermas tiene que ignorar y en todo caso se niega sistemáticamente a entender el problema efectivo al que en cada caso Carl Schmitt se refiere. Incluso cuando Habermas hace la transferencia a que me he referido, sigue obviando esta clase de problemas.

El contexto de esa serie de problemas típicamente carlschmittianos, ya fue señalado por Kant, y es de tal interés, que voy a acabar la discusión crítica sobre *Facticidad y validez* refiriéndome a ese contexto ausente casi por completo del libro de Habermas, pero que, como digo, es de un imponente interés en nuestra actualidad, pues creo que afecta al futuro de la idea misma de derecho. Y lo que quiero hacer es señalar brevemente de qué contexto se trata y por qué y cómo afecta al futuro de la idea de derecho. Empiezo, pues, introduciendo cinco supuestos de lo que voy a decir.

### 8.3. CINCO SUPUESTOS

Recordemos que al principio de este capítulo decíamos que para Kant el derecho iba esencialmente ligado a la facultad de ejercer coerción. Si un cierto uso de la libertad constituye un impedimento a la libertad conforme a leyes generales, el impedimento a ese impedimento es conforme a derecho; es decir, la violencia que se ejerce contra ese uso de la libertad es conforme a derecho. El derecho, en su idea, es razón de la fuerza convertida en fuerza de la razón, no es lo uno sin ser lo otro, no es lo otro sin ser lo uno, no se compone de dos piezas (es lo que también podemos leer en Kant), sino de una. Contra esta idea de Kant he oído insistir a Luigi Ferrajoli, el autor de *Derecho y razón*, en que una norma jurídica correctamente establecida sigue siendo una norma jurídica aun cuando no se la logre hacer cumplir, es decir, aunque no lleve agregada la posibilidad de coerción.

<sup>54</sup> La obra básica de Carl Schmitt en este sentido es *Der Nomos der Erde*, Berlín 1950.

Al comienzo de este acápite yo les dije que había que retener aquella idea kantiana, conforme a la cual la primera forma de coerción legítima consiste en forzar al otro a entrar en un estado jurídico como único estado en que pueden efectivamente compatibilizarse libertades conforme a leyes generales que pueden hacerse valer imparcialmente. Pues bien, este es el primero de los ingredientes o de los supuestos de lo que voy a decir a continuación.

Otra idea de la que voy a hacer uso en lo que sigue es la que acabo de señalar, la de que, según Kant, el derecho, por su propia idea, es tripartito. Sobre este segundo supuesto no tengo que añadir más explicaciones.

Y, naturalmente, un tercer motivo que en lo que sigue voy a estar suponiendo es el que en la segunda parte hemos visto expresar a Hegel en contra de Kant, a saber: Que el Estado no tiene más remedio que ocuparse de la «felicidad» de sus miembros. Y en la situación actual ello se produce en las condiciones de una relativización de las «economías nacionales» por la mundialización de importantes aspectos de la actividad económica y por la constitución de un sistema económico global. Hemos de tener muy presente que en esa situación se vuelve problemática y deja de funcionar por lo menos en parte aquella relación de complementariedad funcional keynesiana entre «Economía nacional» y «Estado nacional» sobre la que estaban sistemáticamente construidas las sociedades occidentales de la posguerra. La creación de espacios económicos y políticos más amplios, como es el caso de la Unión Europea, responde (por lo menos también) a la necesidad de hacer frente a los problemas que se siguen de ello.

En lo que sigue doy también por sentada como cuarto supuesto la impotencia de los organismos internacionales actuales para imponer un estado internacional de derecho contra la voluntad de los Estados, por lo menos de los Estados-Potencias.

Consideremos, además, la clase de problemas a la que he hecho referencia al hablar de la sima que se da en la «génesis lógica del sistema de los derechos» de Habermas entre los derechos de las tres primeras categorías y los de la cuarta, problemas que se referían básicamente a las relaciones entre derecho y poder. Estas cuestiones van a ser el quinto y último ingrediente o supuesto de las consideraciones que siguen.

#### 8.4. HOBBS Y KANT. LA DIALÉCTICA AMIGO-ENEMIGO

Empecemos por este último componente. En *La paz perpetua*, hablando precisamente de los problemas que habría que superar para crear un

orden internacional de derecho público, es decir, de «derecho de gentes» y de «derecho cosmopolita», Kant señala como principal problema el siguiente (ya cité el texto en la primera parte de este libro): «El práctico, para quien la moral es una mera teoría, nos arrebató cruelmente la consoladora esperanza que nos anima, sin perjuicio de convenir en que (ese orden de derecho de gentes y de derecho cosmopolita) debe y aun puede realizarse. Fúndase para ello en la afirmación de que la naturaleza humana es tal que jamás el hombre 'querrá' poner los medios precisos para conseguir el propósito de la paz perpetua. No basta para ello, en efecto, que la voluntad individual de todos los hombres sea favorable a una constitución jurídica según principios de libertad; no basta la unidad distributiva de la voluntad de todos. Hace falta además para resolver tan difícil problema, la unidad colectiva de la voluntad global; hace falta que todos juntos quieran ese estado para que se instituya una unidad total de la sociedad civil. Por tanto, sobre las diferentes voluntades particulares de todos, es necesario, además, una causa que las una para constituir la voluntad general, y esa causa 'unitaria' no puede ser ninguna de las voluntades particulares. De donde resulta que en la realización de esa idea -en la práctica-, el estado jurídico ha de empezar por la violencia, sobre cuya coacción se funda después el derecho público.

Además, no es posible contar con la conciencia moral del legislador y creer que este, después de haber reunido en un pueblo a la salvaje multitud, va a dejarle el cuidado de instituir una constitución jurídica conforme a la voluntad común»<sup>55</sup>. Pero Kant no desespera respecto de la primera parte del problema: puede que surja un pueblo ilustrado y poderoso (Kant está pensando en ese momento en Francia) que se convierta en el centro y clave de una federación de pueblos y puede que también, una vez que tal perspectiva queda a la vista, se interese en ello el poder a veces pacificador que representa el dinero. Pero aun así, es decir, aun contando con el poder de una superpotencia y con el poder desplegado por una economía de una u otra forma ligada a ella, sigue en pie la segunda parte del problema que describe Kant.

El problema o el doble problema que Kant señala en el texto que acabo de citar, se viene llamando en Teoría Sociológica (creo que desde Talcott Parsons<sup>56</sup>) el «problema hobbesiano del orden» y es una modalidad del

55 I. Kant, *La paz perpetua*, traducción de F. Rivera Pastor, Ed. Porrúa, México 1972, p. 236 s.

56 Cfr. T. Parsons, *The Structure of Social Action*, New York 1949.

«dilema de los prisioneros» que se estudia en «Teoría de juegos». No puedo entrar en el contenido exacto de estas dos denominaciones, pero creo que tampoco hace falta; nos basta con tener presente la descripción que acabamos de recoger en Kant.

El problema se plantea tanto en lo que se refiere a la creación de un orden estatal, como en lo que se refiere a la creación de un orden internacional. Podemos decir que en todo orden jurídico y en todo orden social en general subyace siempre un «dilema de los prisioneros» que por una u otra vía ha quedado resuelto en el sentido de haber quedado convertido en latente; a esto ya nos hemos referido en esta sección y en la primera. La virulencia con que el dilema puede hacer eclosión cuando la solución que lo mantuvo latente se viene abajo, se ha hecho evidente en Europa en el caso de la antigua Yugoslavia y en alguna zona de Latinoamérica.

Pero en lo que sigue me voy a limitar a considerar el «problema hobbesiano del orden» en lo que se refiere solamente a la creación de un orden internacional de derecho y, naturalmente, habré de hacerlo de forma muy breve y elemental.

Simplificando mucho las cosas, podemos decir que mientras la situación en lo que concierne a las relaciones internacionales estuvo definida desde el siglo XVII por equilibrios entre las potencias europeas, a las que se sumó más tarde la potencia americana, y más tarde aún quizá Japón como potencia del Pacífico, esa situación se caracterizó por la supresión del concepto de «guerra justa», con la salvedad quizá de la introducción de la categoría de «crímenes de guerra». Esta categoría se refería a la vulneración de reglas elementales de humanidad, es decir, de reglas de conducta o reglas de juego en un estado de guerra entendido en términos de una competición, como una «pugna entre caballeros», que había de efectuarse con limpieza, o sea, sin vulnerarlas, pero que, pese a ellas, y en conjunto, representaba un estado de no-derecho (un «estado de naturaleza») en el sentido de quedar de por sí más allá de las categorías de justo o injusto. El estado de guerra era el límite del Estado de derecho (reparen ustedes en esta obviedad). «Justo» e «Injusto» eran categorías internas al derecho dictado por el soberano democrático. Pero las relaciones entre soberanos no eran de justicia o de injusticia, sino de amistad o enemistad. No tenía sentido criminalizar a un soberano. Pues si el soberano por definición es la fuente de derecho, el tratamiento procesal de esa criminalización tenía que suceder por encima de todo derecho, es decir, no podía ser conforme a derecho. Cuando se la pone en la perspectiva del derecho internacional, la tesis de Carl Schmitt de que la esencia de lo político consiste en la dialéctica amigo-enemigo es tan trivial, que, la

verdad, yo no entiendo bien cómo se puede pretender cuestionar esta obviedad. En todo caso, retengamos esto: la dialéctica amigo-enemigo es el límite del derecho y de la idea de derecho.

Esa concepción se vino abajo (por lo menos en parte) tras los disparates ético-políticos de los fascismos y también tras los disparates de los regímenes totalitarios en general y también tras no pocos disparates de las democracias liberales (sobre todo cuando estas fueron o son de verdad *potencias* en el sentido de Rousseau, pero también cuando no lo fueron o no lo son). Sobre todo en cuestiones referentes a «derecho de gentes» y «derecho cosmopolita» en el sentido de Kant, pero también en cuestiones referentes al derecho interno. Esa concepción se vino abajo, digo, tras los disparates de la «época de los extremos», como dice E. Hobsbawm, pero sin que haya sido efectivamente sustituida por ninguna otra concepción alternativa que sea clara, por más que se tienda a aceptar generalmente que, en lo que se refiere a guerra, el ejercicio de la soberanía hacia el exterior ha de considerarse normativamente restringido a la guerra defensiva y, como cuestión de principio, se acepte también generalmente que (también visto desde el exterior) el ejercicio de la soberanía en el interior tiene como límite normativo el respeto a los derechos básicos.

## 8.5. UN EXCURSO SOBRE CUESTIONES SUELTAS

Hago una ligera digresión. Yo diría que en pugna, ciertamente, con la idea de soberanía y, por tanto, en pugna con un elemento muy básico de la idea de Estado moderno, en tales casos aparece en el horizonte, digámoslo así, el Francisco de Vitoria tanto de la *Relectio de iure belli*, el de lo que Kant llama «derecho de gentes», como de la *Relectio de indiis*, es decir, el de lo que Kant llama «derecho cosmopolita».

En medios jurídicos hispanos deberían estudiarse y remozarse estos textos, que tanto tuvieron que ver con Latinoamérica y con España. Pues, como creo que ya he señalado, basta leer lo que dice Kant sobre «derecho de gentes» y «derecho cosmopolita», para darse cuenta de que lo que dice está tomado de esa fuente, seguramente a través de los grandes internacionalistas europeos de los siglos XVI, XVII y XVIII. El principio del «derecho de gentes» de Kant consiste en una cita de las últimas líneas de «de iure belli» de Vitoria, compruébenlo ustedes. Pero sigamos con una segunda cuestión.

Bromeando un poco, cabría decir que aparece en el horizonte Francisco de Vitoria, pero en cierta competencia con «John Wayne», aunque se diría que «John Wayne» está del lado del Dominicano, por lo menos en lo que se

refiere a retórica, pero con una diferencia importante, a saber: que «John Wayne» tiene la tendencia a relativizar, si no simplemente a negar de hecho, toda soberanía menos la suya, y el Dominico las relativiza todas, pues desconoce ese concepto. Y en este sentido es premoderno, sí, pero respondiendo a la situación de después de la Segunda Guerra mundial de radical relativización de las soberanías. Pero pasemos a un tercer punto.

Se diría que la actitud de «John Wayne» es natural, pero en este «es natural» radica precisamente el problema. Pues si puede relativizar, y aun (llegado el caso) negar, toda soberanía menos la suya es que tiene poder militar, político y también económico para ello. Ahora bien, según *El Contrato Social* de Rousseau, una república que no es una potencia hacia el exterior no es una república. Por tanto, en la misma medida en que las soberanías se dejan relativizar, no por otras iguales soberanías, sino por la de una superpotencia que las relativiza a todas, e incluso propiamente las niega, se diría que queda igualmente limitado el alcance de la ciudadanía en tanto que participación en la soberanía.

Sin embargo, ello no es así sin más, por lo menos cuando se produce un cierto solapamiento de intereses. Hace ya mucho tiempo (desde el final de la Segunda Guerra Mundial) que, «bajo el paraguas del enfrentamiento entre las dos superpotencias» (como dice Habermas), es decir, del enfrentamiento entre los Estados Unidos y la Unión Soviética, los Estados europeos occidentales (quiero decir: las antiguas potencias europeas) se acostumbraron a vivir con esa soberanía limitada que define a los Estados no-potencias.

Y para la Europa occidental tal situación no solamente no parece que tuviera mucho de lamentable, sino que, al contrario, fue también muy productiva e incluso extremadamente productiva. Pues esa situación tuvo más bien el efecto de crear un tipo de espacio generalizado en el que a los viejos Estados-Potencia les quedaba drásticamente reducida su gama de política exterior posible, es decir, en el que para estos Estados la política se convertía principalmente en política interior. Al final de la segunda sección he citado un pasaje de *Más allá del Estado nacional* en el que hemos visto decir a Habermas que precisamente a causa de que los países europeos tuvieron vedada una política exterior propia, precisamente a causa de eso, digo, la idea de Estado democrático de derecho quedó desligada (por lo menos en parte) de los patrones de afirmación nacional hacia el exterior, a los que antes había estado unida. La política de estos Estados hubo de acomodarse a esa situación donde la política posible era principalmente política interior y se redujo (también en parte o en buena parte) a un orden de política interior centrado en la construcción del Estado social sobre bases keynesianas y en la extensión y profundización del Estado

democrático de derecho. En esta situación (sostenida ciertamente por la dialéctica amigo-enemigo del enfrentamiento entre las superpotencias), en la que con la introducción del Estado social desaparecía en el interior la dialéctica amigo-enemigo que había representado el enfrentamiento de clases, la dialéctica amigo-enemigo quedaba casi reducida a la dialéctica ponente-oponente en la confrontación y el juego democráticos, y transformada en esa confrontación y juego, y a las disputas ritualizadas en torno al nivel de salarios entre sindicatos y patronal, controladas por la administración estatal como árbitro.

La supresión práctica de la soberanía política hacia fuera de los Estados europeos posteriores a la Segunda Guerra Mundial, condujo, es la idea de Habermas, a un importantísimo despliegue de elementos normativos del concepto de soberanía democratizado y del sistema de los derechos de libertad individual. Los europeos aprendieron a convertir a casi todo enemigo político en oponente del proceso de discusión democrática. Al no correr propiamente a cargo de los países de la Europa occidental el mantener relaciones de hostilidad o de amenaza hacia el exterior, dejaba también de ser posible el asimilar el enemigo interno al externo, como suele ocurrir en caso de tales relaciones. Había que enfrentarse a ese enemigo democráticamente, es decir, ponerlo en el lugar de un oponente. Incluso al enemigo comunista interno (supuesto aliado del megaenemigo comunista externo, al que la superpotencia occidental se encargaba en exclusiva de mantener a raya) había que derrotarlo en las urnas con la evidencia de las libertades y del Estado social, es decir, con la evidencia de un orden que tanto en lo relativo a supuestos normativos como en lo tocante a eficiencia era muy superior al resultante de la revolución socialista. Paso a una última observación.

Tras la caída del muro de Berlín, esta situación de enfrentamiento entre dos superpotencias y, por tanto, la dialéctica amigo-enemigo en la forma determinante y preñada de consecuencias que, como base del sistema de equilibrios políticos internos y externos, cobró tras la Segunda Guerra Mundial, pertenece hoy al pasado. Y esta es nuestra situación. Y con esto termino este ya largo y vago excurso.

#### 8.6. PROBLEMAS CARLSCHMITTIANOS DE UN ESTADO INTERNACIONAL DE DERECHO. CONTINUACIÓN

Después de la Segunda Guerra Mundial se introduce masivamente en los ordenamientos jurídicos de los Estados democráticos de derecho el

tipo de legislación proveniente de acuerdos internacionales y de declaraciones internacionales de derechos, desligada del concepto de ciudadanía, es decir, desligada de los derechos de la tercera y la cuarta categoría de la construcción de Habermas, a la que he hecho referencia. Y cabe pensar que mientras no haya efectivamente construidos espacios de soberanía (o soberanía compartida, o como se quiera llamar) más amplios que los actuales Estados nacionales, digo, espacios del tipo de la Unión Europea, por lo menos buena parte de las regulaciones que se introduzcan para hacer frente al adensamiento de las formas globalizadas de socialidad, habrán de seguir teniendo ese mismo carácter.

Tenemos así un orden de «derecho de gentes» y de «derecho cosmopolita» en el sentido de Kant, o por lo menos de elementos de «derecho de gentes» y de «derecho cosmopolita» en el sentido de Kant, positivizado en términos de aceptación por parte de los Estados de convenios internacionales y de declaraciones internacionales de derechos.

El que esto sea así, nos permite a nosotros eludir aquí la cuestión de aquella contraposición entre soberanía y elementos práctico-morales del derecho, a los que he hecho referencia al citar a Francisco de Vitoria, y a la que desde luego se apeló después de la Segunda Guerra Mundial al tener que hacer frente procesalmente a los crímenes del nazismo. La conexión que Habermas establece entre ambos aspectos ni siquiera es suficiente para dar razón de los derechos básicos de la libertad en el derecho estatal; es lo que he tratado de mostrar. Y la perspectiva que, recurriendo a Heidegger, he señalado en orden a abordar la cuestión tanto de las libertades básicas como del principio democrático no sólo en el derecho estatal, sino también en lo que Kant llama derecho de gentes y derecho cosmopolita, es sólo una perspectiva, pero nada que esté elaborado.

Pues bien, en relación con ese orden de «derecho de gentes» y de «derecho cosmopolita» ya positivizado, es decir, ya existente por vía siquiera indirecta de inclusión en los ordenamientos jurídicos estatales, se plantea la doble cuestión señalada por Kant en el texto que hemos citado de *La Paz perpetua*. Y se plantea de una forma agravada, que afecta al futuro del concepto mismo de derecho. Y es aquí donde yo quería llegar.

Yo creo que la filosofía política, en lugar de dedicarse a repetir sus posiciones modernas, o dejarse atraer por veleidades postmodernas, debería dedicarse a analizar esta clase de cuestiones, que, aun cuando nosotros insistamos en dejarlas, ellas van a insistir en no dejarnos a nosotros.

¿Por qué digo que la doble cuestión planteada por Kant se agrava en términos que afectan al futuro del concepto mismo de derecho? ¿No es eso dramatizar demasiado? Creo que no. Veamos en qué sentido se agrava.

El poder político, militar, tecnológico y económico de la superpotencia que resta después del final de la Guerra Fría, no tiene más remedio que llevar a esa superpotencia, convertida ahora en hiperpotencia, a actuar de gendarme y garante de ese orden de derecho de gentes y de derecho cosmopolita, haciendo cumplir ese derecho aun en caso de que no convenga a los Estados que lo incluyeron en sus ordenamientos. Y ello, según Kant, representa además un derecho indiscutible, pues la primera forma de coerción legítima consiste en obligar al otro a entrar en un estado jurídico conmigo como único estado en que es posible la libertad conforme a leyes generales.

Queda, pues, si se quiere, solucionada la primera parte de la cuestión que hemos visto plantear a Kant. Pero no la segunda. Pues decir que la hiperpotencia no tendrá más remedio que convertirse en gendarme y garante de ese orden, quiere decir que lo hará en la medida en que no tenga más remedio, es decir, que lo hará de forma selectiva.

Además, si reparamos bien en la idea de Habermas de la reducción de la política de los Estados europeos de posguerra a política interior y en las razones de ello, no es difícil ver que al desaparecer cualquier otra potencia que pueda estar al nivel de la potencia restante (y en la medida en que ello sea así), el orden internacional no tiene otra salida que quedar asimilado a un orden de política interior generalizado. La mundialización de aspectos importantes y aun decisivos de la economía, que relativizan drásticamente a las «economías nacionales» no tiene a su vez más remedio que llevar al mismo resultado. De hecho una cosa ha ido de la mano de la otra.

Una vez dicho esto, no hace falta que razonemos limitándonos a hablar de la única superpotencia que queda, convertida en hiperpotencia. Podemos muy bien hablar de un solapamiento (pese a que lo sucedido en la antigua Yugoslavia haya demostrado que el solapamiento no es completo) entre esa superpotencia restante y los intereses de las viejas potencias europeas, a las que la situación de soberanía limitada tras la Segunda Guerra Mundial no les vino mal.

En todo caso son esa hiperpotencia y los miembros del viejo sistema de potencias europeas quienes, por lo menos principalmente, no tienen más remedio que convertirse en gendarmes y garantes del orden del derecho internacional, que, conforme a lo dicho, en buena parte se ha convertido en el «derecho de gentes» y sobre todo de «derecho cosmopolita» con el cual se articula un *orden de política interior generalizado*, es decir, de tipo supraestatal. Y «no tienen más remedio que» significa que lo hacen de forma selectiva, es decir, en los aspectos en que no tienen o no tengan más remedio que hacerlo.

Ahora bien, obviamente que el criterio de selectividad va a ser el de sus propios intereses, es decir, dicha selectividad se producirá en términos de lo que agregadamente quepa entender por «felicidad de sus miembros», es decir, *en función de su política interior*. Pues ese grupo de garantes o gendarmes, incluida la hiperpotencia, son aún Estados, Estados particulares, que hacia el exterior y frente al exterior han de poder asegurar en una situación postkeynesiana la «felicidad de sus miembros». En este punto se debe recordar que la idea de que es función del Estado asegurar la felicidad de sus miembros era la idea a partir de la cual Hegel criticaba la apelación kantiana a la idea de «derecho de gentes» y de «derecho cosmopolita», y consideraba que esas ideas no podían ser en definitiva ideas de ningún derecho, sino que irremediabilmente tenían que quedarse en metáforas, como vimos en la segunda parte.

Y convertirse en gendarme y garante del derecho de gentes y del derecho cosmopolita ya vigentes, en función de las conveniencias de la propia política interior, no puede significar sino lo siguiente: usar mano blanda con el amigo (lo cual incluye también «hacer la vista gorda» cuando el amigo, en contra de terceros, vulnera normas de derecho internacional o deja de cumplir resoluciones de organismos internacionales) y usar mano dura contra el enemigo.

Observen ustedes que al hablar así, hemos introducido con toda naturalidad contraposiciones que representan (me parece) dos sinsentidos jurídicos, o que son dos aspectos de un mismo sinsentido. Hemos hablado de un orden de política interior generalizado y después hemos hablado del orden de política interior del Estado-Hiperpotencia y del de cada uno de los Estados-potencia. Ahora bien, no son jurídicamente posibles dos órdenes distintos de política interior, si es que el interior y el exterior tienen jurídicamente lógicas distintas.

Pero este contrasentido no es sino el reverso del otro absurdo en que hemos incurrido. Al hablar de hacer valer el orden de derecho internacional, es decir, en el cumplimiento mismo de ese derecho, se nos ha introducido la dialéctica amigo-enemigo. Ahora bien, la dialéctica amigo-enemigo representa (ya nos lo enseñó Hegel y sobre ello ha insistido desde la derecha hegeliana hasta Carl Schmitt) el límite de derecho, es el estado de no-derecho, o mejor: es el estado de ya-no-derecho, sino de otra cosa. En ese orden de derecho internacional, en lo que respecta al cumplimiento de él, se confundirían hoy por razones sistemáticas, el estado de derecho y el estado de guerra; lo cual, por más que en ocasiones casi se haya convertido en rutina, representa un contrasentido y un fracaso de la idea de derecho. A esto era a lo que me refería en el epígrafe de este apartado.

Y por más que se actúe bajo la máxima de que es preferible la injusticia de un derecho aplicado sin imparcialidad que el desorden, se ha de ser consciente de que tal preferibilidad sólo lo es para el beneficiario de la aplicación, es decir, de que esa situación sólo puede ser fuente de resentimiento y contrapoder reactivo, aparte de que la limitación a tareas de orden en el sentido del mantenimiento del *statu quo* no tiene más remedio que generar sistemáticamente exclusión. Pues tal situación, ya lo decía Locke, no es de derecho sino de guerra, o mejor: no es sino una situación en la que el derecho ha desaparecido por el sumidero de la guerra.

### 8.7. QUIZÁ ALGO MÁS QUE UN PIADOSO DESEO

Permítanme ustedes concluir así. En su introducción a *Teoría y Praxis*<sup>57</sup> dice Habermas que en un proceso de ilustración sólo hay participantes. Y si la filosofía política forma parte de los procesos de ilustración política, y lo que he dicho en este apartado no va del todo desencaminado, entonces lo que he mostrado es que un orden internacional de derecho reducido por así decir a política interior (como habría de serlo para que en las circunstancias actuales lo fuera de verdad) no es sin más posible, es más bien teóricamente imposible. Pero teóricamente imposible quiere decir imposible para el observador, que sólo observa, sin hacer nada más. Pero ello no quiere decir que desde el punto de vista del participante tenga que ser imposible, es decir que haya de ser prácticamente imposible.

El ejemplo en contra lo tenemos en la Unión Europea (no es por mi parte una arrogancia poner aquí este ejemplo, pues España se sumó bien tarde a Europa). Aunque las malas lenguas insistan en decir que la Unión Europea no es sino otro nombre que Alemania ha decidido darse a sí misma (y de ahí las reticencias inglesas), el caso es que no se sabe muy bien qué es la Unión Europea. Ciertamente, la Unión Europea no hubiera sido posible sin la articulación que le dan las viejas potencias que la sostienen, pero (ni mucho menos) se reduce a ellas. Empieza a consistir en unos viejos Estados clásicos, cada vez más admitidamente plurinacionales, cuya soberanía se ve fuertemente relativizada por unas instituciones, dotadas de peso, poder y prestigio, que, precisamente por eso, pueden hacer valer (parece que con reconocida imparcialidad y, por tanto, sin selectividad) un orden jurídico supraestatal que, repito, más

57 Cft. J. Habermas, *Theorie und Praxis*, 4ª Ed. aumentada Frankfurt 1971, p. 33 ss.

que estar a merced de la soberanías de los distintos Estados miembros, parece someterlas a una relativización cada vez más aceptada y profunda, aunque no creo que a plazo medio vaya a sustituir las. No se ve por qué no habría de ser posible un orden internacional o global de política interior (sin política exterior, o con política exterior tan reducida como la de los Estados soberanos europeos entre sí) conforme al modelo de la Unión Europea.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Por acuerdo del autor con los editores se ha utilizado el siguiente criterio: El autor ha citado directamente del idioma original (salvo en casos excepcionales) refiriendo, por lo mismo, una edición en tal lengua. Esta bibliografía tiene como objetivo que el lector pueda ubicar la equivalencia del texto en su traducción al español. En los casos en que existan más de una versión en español se ha elegido la traducción que, de acuerdo al autor, parece más confiable. En el caso de no haber traducción se expone la referencia bibliográfica original.

ARENDET, HANNAH; *La condición humana*, Editorial Paidós, Barcelona, 1996.

—————; *Sobre la Revolución*, Editorial Alianza, Madrid, 1988.

—————; *Crisis de la República*, Editorial Taurus, Madrid, 1973.

ARISTÓTELES; *La Política*, Edición del Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1989.  
(Edición a cargo de Julián Marías y María Araujois)

BECK, ULRICH; *Políticas ecológicas en la edad del riesgo: antídotos, la responsabilidad organizada*, Editorial El Roure, Barcelona, 1998.

BENJAMIN, WALTER; "Sobre el concepto de Historia" *en La Dialéctica en suspenso. Fragmentos sobre la Historia*, Edición Arcis-Lom, Santiago de Chile, 1996.

BERLIN, ISAIAH; "Dos conceptos de libertad" *en Cuatro ensayos sobre la libertad*, Editorial Alianza, Madrid, 1996.

BODINO, JEAN; *Los seis libros de la República*, Editorial Tecnos, Madrid, 1986.

CICERÓN; *Los oficios o los deberes*, Editorial Porrúa, México D.F., 1990.

DESCARTES, RENATO; *Meditaciones Metafísicas*, Editorial Espasa-Calpe, Madrid, 1937.

—————; *Discurso del Método*, Editorial Espasa-Calpe, Madrid, 1937.

FERRAJOLI, LUIGI; *Derecho y razón: teoría del garantismo penal*, Editorial Trotta, Madrid, 1995.

GIDDENS, ANTHONY; *A Contemporary critique of historical materialism (Vol. II) The Nation-State and Violence*, Cambridge Polity, 1987.

- GUÉHENNO, JEAN-MARIE; *El fin de la democracia: la crisis política y las nuevas reglas del juego*, Editorial Paidós, Barcelona, 1995.
- HABERMAS, JURGEN; *Teoría de la acción comunicativa: complementos y estudios previos*, Editorial Tecnos, Madrid, 1984.
- \_\_\_\_\_; *Identidades nacionales y postnacionales*, Editorial Tecnos, Madrid, 1989.
- \_\_\_\_\_; *Aclaraciones a la ética del discurso*, Editorial Trotta, Madrid, 2000.
- \_\_\_\_\_; *Facticidad y validez. Sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en término de teoría del discurso*, Editorial Trotta, Madrid, 1998.
- \_\_\_\_\_; *Más allá del Estado nacional*, Editorial Trotta, Madrid, 1997.
- \_\_\_\_\_; *Pensamiento postmetafísico*, Editorial Taurus, Madrid, 1990.
- \_\_\_\_\_; *Perfiles filosóficos-políticos*, Editorial Taurus, Madrid, 1975.
- \_\_\_\_\_; *Problemas de legitimación del capitalismo tardío*, Editorial Amorrortu, Buenos Aires, 1989.
- \_\_\_\_\_, *Teoría de la acción comunicativa* (Dos volúmenes), Editorial Taurus, Madrid, 1990.
- \_\_\_\_\_; *Teoría y Praxis*, Editorial Tecnos, Madrid, 1990.
- HAYEK, FIEDRICH; *Contra Keynes y Cambridge: Ensayos, Correspondencia* (Volumen IX de las Obras Completas. Preparadas en Inglés por Bruce Caldwell y en Español por Jesús Huerta de Soto), Unión Editorial, Madrid, 1996.
- HEGEL, G.W.F.; *Enciclopedia de las ciencias filosóficas*, Juan Pablos Editor, México. D.F. 1974.
- \_\_\_\_\_; *Principios de la filosofía del derecho o derecho natural y ciencia política*, Editorial Edhasa, Barcelona, 1999.
- \_\_\_\_\_; *Sobre la manera de tratar científicamente el derecho natural: su lugar en la filosofía práctica y su relación constitutiva con la ciencia positiva del derecho*, Editorial Aguilar, Madrid, 1979.
- HEIDEGGER, MARTIN; *¿Qué es metafísica?: ensayos; ser, verdad y fundamento*, Editorial Siglo Veinte, Buenos Aires, 1987.
- \_\_\_\_\_; *Ser y tiempo*, Editorial Universitaria, Santiago de Chile, 1998.
- HOBBS, THOMAS; *Leviatán o la materia, forma y poder de una república eclesiástica y civil*, Editorial Fondo de Cultura Económica, Buenos Aires, 1992.
- JIMÉNEZ, MANUEL; *El pensamiento ético de J. Habermas*, Ediciones Episteme, Valencia, 2000.
- KANT, IMMANUEL; "Respuesta a la pregunta ¿Qué es ilustración?" "Idea de una historia universal en sentido cosmopolita", *en Filosofía de la Historia*, Editorial Fondo de Cultura Económica, 1987.
- \_\_\_\_\_; *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*, Editorial Espasa, Madrid, 1945.

- \_\_\_\_\_; *La paz perpetua*, Editorial Porrúa, México D.F. 1972.
- \_\_\_\_\_; *Metafísica de las costumbres*, Editorial Tecnos, Madrid, 1989.
- KELSEN, HANS; *Esencia y valor de la democracia*, Editorial Colofón, México. D.F. 1992.
- KELSEN, HANS; *Teoría pura del derecho*, Universidad Nacional Autónoma de México, México D.F. 1983.
- KEYNES, JOHN MAYNARD; *Teoría general de la ocupación, el interés y el dinero*, Editorial Fondo de Cultura Económica, México. D.F. 1943.
- \_\_\_\_\_; "Las posibilidades económicas de nuestros nietos" en *Ensayos de persuasión*, Editorial Crítica, Barcelona, 1988.
- KOHLBERG, LAWRENCE; *The philosophy of moral development (Vol. I) Moral Stages and the idea of justice*. San Francisco, California, Harper and Row, 1981.
- LOCKE, JOHN; *Ensayo sobre el gobierno civil*, Editorial Alba, Madrid, 1987.
- LUTERO, MARTÍN; "Discurso en la dieta de Worms" en *Obras de Martín Lutero*, Editorial Paidós, Buenos Aires, 1967.
- MACPHERSON, C. B.; *La teoría política del individualismo posesivo: de Hobbes a Locke*, Editorial Fontanella, Barcelona, 1979.
- MALTHUS, THOMAS; *Primer ensayo sobre la población*, Editorial Alianza, Madrid, 2000.
- MANDEVILLE, BERNARD DE; *La fábula de las abejas*, Editorial Fondo de Cultura económica, Madrid, 1997.
- MARSHALL, T. H.; *Ciudadanía y clase social* (con Tom Bottomore), Editorial Alianza, Madrid, 1998.
- MARX, CARLOS - ENGELS, FEDERICO; *Manifiesto comunista*, Editorial Debate, Madrid, 1998.
- MARX, CARLOS; *Elementos fundamentales para la Crítica de la Economía Política: (Borrador) 1857-1858*, Editorial Universitaria, Santiago de Chile, 1972. (Edición a cargo de José Arico, Miguel Murmis y Pedro Scarón).
- MILL, JOHN-STUART; *Sobre la Libertad*, Editorial Alianza, Madrid, 1970.
- NOZICK, ROBERT; *Anarquía, Estado y Utopía*, Editorial Fondo de Cultura Económica, Buenos Aires, 1988.
- PARSONS, TALCOTT; *La estructura de la acción social: estudio de teoría social con referencia a un grupo de recientes escritores Europeos*, Editorial Guadarrama, Madrid, 1968.
- \_\_\_\_\_; *Sociological Theory and Modern Society*, Free Pree, New York, 1967.
- PASCAL, BLAISE; *Pensamientos*, Editorial Alianza, Madrid, 1998.
- PIGOU, ARTHUR CECIL; *Socialismo y Capitalismo comparado: la teoría general de Keynes*, Editorial Ariel, Barcelona, 1968.
- RAWLS, JOHN; «Justicia como "Fairness": Política, no Metafísica», en *Revista de Ciencia Política*, Vol. XII, pp. 89-118, Santiago de Chile, 1990.

- RAWLS, JOHN; *Liberalismo Político*, Editorial Crítica, Barcelona 1996.
- \_\_\_\_\_ ; *Teoría de la justicia*, Editorial Fondo de Cultura Económica, México D.F. 1979.
- RIVADENEYRA, PEDRO DE; *El Príncipe cristiano*, Editorial Sopena, Buenos Aires, 1942.
- ROUSSEAU, JEAN JACQUES; *El contrato social*, Editorial Sarpe, Madrid, 1985.
- SANDEL, MICHAEL; *El Liberalismo y los límites de la Justicia*, Editorial Gedisa, Barcelona, 2000.
- SHELLING, FIEDRICH; *Investigaciones filosóficas sobre la esencia de la libertad humana y los objetos con ella relacionados*, Editorial Antrophos, Barcelona, 1989.
- SCHMITT, CARL; *El concepto de lo "Político"*, Editorial Folios, Buenos Aires, 1985.
- \_\_\_\_\_ ; *El Nomos de la tierra: en el Derecho de Gentes del "Jus Publicum Europaeum"*, Editorial del Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1979.
- \_\_\_\_\_ ; *Teología Política*, Editorial Struhart, Buenos Aires, 1985.
- SIMMEL, GEORGE; *Filosofía del dinero*, Edición del Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1977.
- SUÁREZ, FRANCISCO; *Tratado de las leyes y de Dios legislador: en diez libros*, Edición del Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1967-1968.
- VITORIA, FRANCISCO DE; *Relectio de iure belli o paz dinámica: Escuela Española de la paz, primera generación 1526-1560*, Edición del Consejo superior de Investigaciones Científicas, Madrid, 1981.
- WALZER, MARTÍN; «La crítica Comunitarista del Liberalismo», en *Revista La Política*, pp47-64, Madrid, 1996.
- WELLHMER, ALBRECHT; *Finales de partida: la modernidad irreconciliable*, Editorial Cátedra, Madrid, 1996.

**Universidad Diego Portales  
Vicerrectoría Académica**

**Av. Manuel Rodríguez N° 415  
Santiago – Chile**

**Teléfono (56 2) 676 2000 – Fax (56 2) 676 21 39**

**Casilla Electrónica: [vra@udp.cl](mailto:vra@udp.cl)**

**Página Web: [www.udp.cl](http://www.udp.cl) (Publicaciones)**