



**UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTONOMA DE MEXICO**

**FACULTAD DE CIENCIAS POLITICAS
Y SOCIALES**

**ROBERT NOZICK: LOS LIMITES DE LA
CONSTITUCION LIBERTARIA DEL ESTADO.**

**EL PROBLEMA DE LA RECTIFICACION DE INJUSTICIAS
EN EL CASO DE LA COMUNIDAD INDIGENA DE
NISGA'A EN CANADA**

T E S I N A

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN CIENCIAS POLITICAS Y
ADMINISTRACION PUBLICA, ESPECIALIDAD
EN CIENCIA POLITICA
P R E S E N T A:**

EDUARDO ZAMARRON DE LEON



MEXICO. D. F.

2000

283063



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

Vuelta a Itaca

Luego de enfrentar a lestrigones y lotófagos, visitar el palacio de los feacios, sufrir la intervención de las sirenas, aventurarse entre circes, calipsos, polifemos y nausicas, Ulises logra conducir la nave al punto de retorno. Volver a casa nunca es sencillo, la travesía se convierte las más de las veces azarosa y llega a durar lo que una *odisea*. Pero uno termina siempre por volver. Quiero agradecer especialmente a mi familia, que nunca dejó de animarme para la realización de este ensayo y concluir un viaje que muchos supusieron inacabable. A mi padre y hermanos que me han acompañado en los avatares de esta travesía personal. A Guadalupe Zamarrón, por su apoyo, compañía y generosidad. A todos quienes de alguna manera estuvieron presentes durante distintas etapas de la escritura de este texto y me convencieron que era tiempo de enfilarse la nave. Los debates con mis compañeros y profesores de la Facultad de Ciencias Políticas están sin duda presentes, así como su amistad fuera de las aulas. Quiero agradecer, de igual forma, a Luis Alberto de la Garza, con quien inicié este proyecto. A mis compañeros del Cepcom, *Metapolítica* y *La Brecha* con quienes he compartido el interés por la filosofía política. Agradezco en particular la lectura cuidadosa, las observaciones metodológicas y de contenido de mi asesor, Octavio Rodríguez Araujo, así como de los miembros del jurado: Lourdes Quintanilla, Alvar Sosa, Víctor Alarcón y José Arellano. Muchos de los aciertos de este trabajo se deben sin duda a sus recomendaciones, si bien los errores y omisiones, desde luego, son responsabilidad exclusivamente mía.

Contenido

Introducción	5
I. Derivación del Estado mínimo	11
II. La justicia en el Estado mínimo	22
III. Crítica de un Estado más extenso	41
Conclusiones	54
Bibliografía	58

El Estado mínimo nos trata como individuos inviolables, que no pueden ser usados por otros de cierta manera, como medios o herramientas o instrumentos o recursos; nos trata como personas que tienen derechos individuales, con la dignidad que esto constituye. Que se nos trate con respeto, respetando nuestros derechos, nos permite, individualmente o con quien nosotros escojamos decidir nuestra vida y alcanzar nuestros fines y nuestra concepción de nosotros mismos, tanto como podamos, ayudados por la cooperación voluntaria de otros que posean la misma dignidad. ¿Cómo osaría cualquier Estado o grupo de individuos hacer más, o menos?

Robert Nozick

Los individuos son asumidos como un hecho, pero la sociedad requiere probar su existencia, los intereses privados están dados, pero los públicos deben ser demostrados; los derechos de la persona y el derecho a la propiedad son evidentes en sí mismos, pero los del público necesitan ser fundamentados; un eremita es un agente libre, pero un ciudadano debe portar una licencia, contar con un certificado de nacimiento (el contrato social) y demás cartas credenciales sin las cuales cualquier movimiento, y su misma existencia, son sospechosos.

Benjamin Barber

Introducción

El problema fundamental de la filosofía política es el que concierne al establecimiento de las bases de legitimidad del poder político y a la determinación de los fines que puede pretender el Estado. Este problema conduce a la investigación de los principios que deben de regir el ordenamiento social, el problema de la justicia.

Varias de las respuestas que se han dado a este problema toman como base el paradigma contractualista. Este parte del hecho de la inevitabilidad de conflictos de intereses en la convivencia humana, lo que hace indispensable el respeto común de un sistema de reglas para la cooperación social. Parte de la consideración de una situación prepolítica de libertad originaria e igualdad de derechos, a partir de la cual los individuos deberán establecer nuevamente las instituciones sociales. Es decir, haciendo abstracción de las instituciones conocidas, los individuos establecen los acuerdos que dan legitimidad al Estado mediante un pacto o contrato social.¹ En el debate contemporáneo este paradigma, que tuvo su expresión más acabada en las obras de Hobbes, Locke y Rousseau, ha sido recuperado para investigar los fines legítimos de la acción estatal.

Parte de lo que se ha calificado como el *renacimiento* de la polémica en torno al papel de la justicia y de las funciones legítimas del Estado con base en la teoría contractualista, y que se presenta en la filosofía política anglosajona a inicios de la década de los años setenta,² es la teoría de la justicia de Robert Nozick que desarrolla en su obra *Anarquía, Estado y utopía*. La

¹ El paradigma contractualista, como sostiene Peter Koller, "fue, durante siglos, la concepción rectora dominante utilizada para la justificación o crítica normativa de las instituciones políticas hasta que, en el siglo XIX, fue desplazada cada vez más por las concepciones utilitaristas y social-darwinistas y, poco a poco, fue cayendo en el olvido." Peter Koller, "Las teorías del contrato social como modelo de justificación de las instituciones políticas" en Kern, Lucian y Hans Peter Müller (comps.), *La justicia: ¿Discurso o mercado? Los nuevos enfoques de la teoría contractualista*, Barcelona, Gedisa, 1992, p. 21. Para un estudio detallado y crítico del desarrollo de las teorías del contrato social véase J. W. Gough, *The Social Contract. A Critical Study of its Development*, Oxford, Clarendon Press, 1957. En esta obra Gough sigue la idea del contrato social desde el mundo antiguo hasta Hegel pasando por los monarcómacos, Pufendorf, Hobbes, Spinoza, Locke, Rousseau, Fichte y Kant. Un análisis del contractualismo clásico a la luz de las teorías contemporáneas basadas en derechos puede encontrarse en la obra de Ron Replogle, *Recovering the Social Contract*, Nueva Jersey, Rowman & Littlefield, 1989.

² Este *renacimiento* del contractualismo se presentó en la filosofía política anglosajona sobre todo a partir de la publicación de la obra de John Rawls, *Teoría de la Justicia*, de 1971. Aparte de la obra de Rawls y de Nozick muchos análisis consideran en este renacimiento del contractualismo la de James Buchanan, *The Limits of Liberty. Between Anarchy and Leviathan*, Chicago, University of Chicago Press, 1974. Dos textos que analizan conjuntamente a estos autores son los de Kern, Lucian y Hans Peter Müller (comps.), *La justicia: ¿Discurso o mercado?...*, op. cit. y el de Fernando Vallespín Oña, *Nuevas teorías del contrato social: John Rawls, Robert Nozick y James Buchanan*, Madrid, Alianza, 1985.

construcción teórica que realiza este autor se sustenta en el método iusnaturalista para fundar los principios de justicia de un Estado encaminado a fines moralmente legítimos.

La obra de Nozick forma parte del desarrollo reciente de la filosofía política normativa que trata sobre la sociedad justa apelando a valores últimos.³ A diferencia de los temas preferidos de la filosofía política clásica como el análisis de los conceptos de soberanía, de poder o de la naturaleza de la ley, estas corrientes hacen énfasis en los ideales de justicia, libertad y comunidad para la evaluación de las instituciones políticas.

La obra de Nozick, *Anarquía, Estado y utopía* se inscribe en una corriente filosófica política que en Estados Unidos se conoce como libertarismo. La principal diferencia con otros liberalismos como los de un Hayek, por ejemplo, es que este último hace una defensa instrumental del libre mercado, que ve las libertades del mercado como “un medio para promover la utilidad máxima, o para proteger las libertades civiles y políticas.”⁴ El libertarismo, por su parte, considera como fundamentales los derechos más que la búsqueda de la promoción de una mayor utilidad o beneficio social. La intervención del Estado es vista, entonces, como una violación de derechos morales de las personas más que como un mecanismo equivocado para promover la eficiencia.⁵

En este trabajo realizaremos un análisis y crítica de la teoría del Estado del liberalismo libertario que encontramos en la obra de Robert Nozick, la cual, si bien toma como base la teoría del estado de naturaleza, prescinde del contrato y busca constituir al Estado mediante un proceso de tipo “mano invisible”.

Al considerar como absolutos los derechos del individuo, su pretensión es que sólo un Estado mínimo que reduce sus funciones a la protección de las personas es moralmente legítimo, y que cualquier Estado más extenso necesariamente viola tales derechos.

Nozick no admite los argumentos tradicionales que se arguyen para sustentar un Estado más extenso que el mínimo. Contra el argumento de que es necesario para procurar la justicia como equidad, Nozick argumenta que no es una razón legítima del Estado llevar a cabo una

³ Will Kymlicka, *Contemporary Political Philosophy. An Introduction*, Oxford, Clarendon Press, 1990, p. 1.

⁴ *Ibid.*, p. 96. Otra obra que puede ayudarnos a comprender la especificidad de lo que se ha calificado como neoliberalismo es la de José G. Merquior, *Liberalismo viejo y nuevo*, México, FCE, 1997.

⁵ La exposición filosófica más acabada de esta postura es la que realiza Robert Nozick. Ayn Rand, escritora ruso estadounidense, realiza un esfuerzo en el mismo sentido al postular un egoísmo ético como base de una teoría a la que denomina “objetivismo”, la cual sin embargo no cuenta con argumentos filosóficos serios y ha sido limitada más bien a un nivel propagandístico. Véase Ashford, Nigel y Stephen Davies (eds.), *A Dictionary of Conservative and Libertarian Thought*, Londres, Routledge, 1991.

tarea de este tipo por el uso de medios coercitivos —como pudieran ser los impuestos, no importando si tienen un carácter progresivo— pues al hacerlo se violan derechos.

Al contrario del criterio de la justicia distributiva que requiere del establecimiento de pautas de distribución, la teoría de Nozick simplemente especifica aquellas condiciones de apropiación o de transferencia de bienes que confieren derechos legítimos de propiedad a los individuos haciendo tabla rasa de los demás, con base en que quienes producen los bienes tienen un derecho a disponer de ellos como mejor convenga a sus intereses sin que afecten los derechos de otros, quienes no tienen derecho a ejercer coerción sobre esas decisiones. Por ello, cualquier teoría que sostenga que estos bienes surgen sin tales derechos relacionados y que, en consecuencia, pueden ser distribuidos a la sociedad sin violar derechos, es una teoría errónea. De este argumento resultaría que cualquier Estado de tipo bienestarista no tiene un fundamento moral.

Al respecto, en este trabajo intentamos demostrar que la crítica de Nozick a los fundamentos del Estado de bienestar es analíticamente fuerte, pero que los argumentos que sustentan su propia teoría son débiles. De igual forma, consideramos que en su obra Nozick deja sin respuesta el problema de la rectificación de las injusticias aun cuando es un elemento importante de su propio paradigma, para lo cual hemos escogido aplicar la teoría a un caso histórico de rectificación de injusticias que resulta adecuado para evaluar la teoría nozickeana. No obstante, consideramos que su obra es de especial importancia al señalar los puntos débiles de una concepción de la justicia distributiva, al grado de constituir uno de los pocos paradigmas alternos que enriquece la polémica en torno de los fines legítimos del Estado. La importancia de su obra reside en mostrar los grandes problemas inherentes tanto al utilitarismo, a la teoría de la elección social o a la teoría de la justicia como imparcialidad de Rawls. Estos problemas tienen que ver con las nociones de respeto a la privacidad y a la propiedad de las personas, así como a su capacidad para tomar decisiones que no deben ser pasadas por alto en la determinación de las obligaciones sociales de la justicia.⁶

El trabajo se compone de tres capítulos en los cuales se tratan los siguientes puntos. En un primer capítulo se exponen los aspectos básicos de la teoría del estado de naturaleza de Robert Nozick. En este capítulo vemos la formación del Estado ultramínimo a través de la consolidación de una asociación de protección dominante; el planteamiento de los derechos y

⁶ Sobre este enfoque véase Kenneth J. Arrow, "Nozick's Entitlement Theory of Justice", en *Philosophia*, vol. 7, núm. 2, Israel, Bar-Ilan University, 1978, p. 265.

las restricciones morales indirectas a la acción, y formulamos una crítica a su derivación de un Estado mínimo como el único justificable.

En un segundo capítulo exponemos los fundamentos de su teoría de la justicia y realizamos una crítica de su concepto de propiedad con base en su propio principio de rectificación de injusticias pasadas. En este apartado abordamos el caso de los reclamos de los miembros pertenecientes a la comunidad indígena de Nisga'a al gobierno canadiense y evaluamos la solución a los mismos a la luz de la teoría de Nozick, en particular, la dificultad de la aplicación del principio de rectificación.

En un último capítulo señalamos los límites encontrados en la teoría de la justicia propuesta por Nozick; evaluamos brevemente su crítica a otras teorías liberales, en particular la de John Rawls; y señalamos que para la rectificación de injusticias es imprescindible recuperar el acuerdo político como base de legitimidad de la acción de la sociedad y del Estado ante el individuo.

La recepción de *Anarquía, Estado y utopía*

La recepción de su obra⁷ ha suscitado cualquier cantidad de reacciones encontradas, la mayor parte de ellas lo descalifican simplemente. Y, en efecto, este libro nos provoca todo menos indiferencia. Mientras que para algunos críticos el libro de Nozick representa, junto al de John Rawls, *Teoría de la justicia*, dos de las obras más importantes de la filosofía política anglosajona contemporánea,⁸ otros no ven en su obra sino un "panfleto del libre mercado", como la califica Ackerman.⁹ En esta misma línea se inscribe Rubio-Carracedo, quien afirma de Nozick que "su verdadera inspiración es el capitalismo desenfrenado y su invocación del principio libertario resulta falaz"¹⁰ debido a que su argumentación ética tiene en realidad "un trasfondo político-económico".¹¹ Es decir, no ven en Nozick sino a un "persuasivo ideólogo (en su sentido peyorativo) que... nos conduce a posturas verdaderamente absurdas y sinsentido".¹²

⁷ Desde 1973 en que apareció este libro, Robert Nozick no ha escrito a la fecha ninguna otra obra de carácter político. Actualmente se desempeña como catedrático de la Universidad de Harvard y el resto de su obra publicada tiene que ver con cuestiones de filosofía analítica.

⁸ Paulette Dieterlen, "La filosofía política de Robert Nozick" en *Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales*, México, FCPyS, Año 37, No. 150, p. 123.

⁹ Bruce Ackerman, "¿Por qué dialogar?", *Metapolítica*, México, Cepcom, vol. 2, núm. 6, p. 281.

¹⁰ José Rubio Carracedo, *Paradigmas de la política*, Barcelona, Anthropos, 1992, p. 261.

¹¹ *Ibid.*, p. 243.

¹² Ángel Sermeño, "El renacimiento de los liberalismos", *Metapolítica*, México, Cepcom, vol. 2, núm. 6, p. 281.

Estas críticas pudieran resumirse en la denuncia apasionada que de esta obra hace Brian Barry, para quien Nozick “desde las cómodas alturas de su silla de profesor, está proponiendo matar de hambre o humillar al diez por ciento, o algo así, de sus conciudadanos (si es que reconoce la palabra) eliminando toda transferencia económica hacia ellos de parte del Estado, dejando a los enfermos, los viejos, los discapacitados, las madres solteras y demás, a la tierna merced de la caridad privada...”.¹³ Esta crítica muestra que la concepción de lo que debe ser una sociedad correctamente estructurada de acuerdo con un criterio de justicia es un tema de debate y sujeta a una diversidad de concepciones de lo que debe entenderse por justicia.

Por otra parte, en el primer grupo que mencionamos, encontramos diversos autores que, si bien no comparten sus conclusiones, consideran que *Anarquía, Estado y utopía* es “un suceso mayor en la filosofía política contemporánea”,¹⁴ de lectura “obligada para conocer a fondo una teoría política tan vigente como es el neoliberalismo.”¹⁵ En este grupo destacan los análisis de autores como Benjamin Barber, partidario de una concepción de democracia radical, quien, no obstante sostiene que “de todos los intentos filosóficos de la posguerra para conquistar la política ninguno es más evidentemente fundacionalista, más explícitamente reduccionista, más radicalmente antipolítico, y más obsesivamente preocupado por los derechos que el influyente libro de Robert Nozick *Anarquía, Estado y utopía*”,¹⁶ considera que es necesario para todo estudioso de la filosofía liberal en la era de la democracia dedicarle un análisis serio y crítico.¹⁷ De la misma forma, Paul Jeffrey, a pesar de que califica el libro de Nozick como un “tratado que ensalza las virtudes del siglo dieciocho así como el *laissez-faire* del capitalismo del siglo diecinueve”,¹⁸ considera que constituye un paradigma normativo radicalmente diferente en el sentido de Thomas Kuhn. Otros como Scott Gordon, afirman de AEU que plantea grandes demandas para el lector: “Su argumento es simple, pero está apoyado en un análisis filosófico complejo, tenaz y profundo. Uno sigue el argumento de Nozick con gran admiración por su habilidad...”¹⁹ De manera similar José G. Merquior considera a Nozick como “un maestro del pensamiento conjetural.”²⁰

¹³ Brian Barry, “Review of *ASU*”, *Political Theory*, núm. 3, agosto, 1975, pp. 331-332, en Paul Jeffrey (comp.), *Reading Nozick. Essays on Anarchy, State, and Utopia*, Inglaterra, Basil Blackwell, 1983, p. 3.

¹⁴ Peter Singer, “The Right to be Rich or Poor” en Paul Jeffrey (comp.), *Reading Nozick, op. cit.*, p. 37.

¹⁵ Paulette Dieterlen, “La filosofía política de Robert Nozick”, *op. cit.*, p. 135.

¹⁶ Benjamin Barber, *The Conquest of Politics. Liberal Philosophy in Democratic Times*, Nueva Jersey, Princeton University Press, 1988, p. 91.

¹⁷ *Ibid.*, p. 92.

¹⁸ Paul Jeffrey, “Introduction” en Paul Jeffrey (comp.), *Reading Nozick, op. cit.*, p. 1.

¹⁹ Scott Gordon, “The New Contractarians”, en *Journal of Political Economy*, vol. 84, núm. 3, University of Chicago, 1976, p. 578.

²⁰ José G. Merquior, *Liberalismo viejo y nuevo, op. cit.*, p. 186.

Nuestra crítica en este trabajo se inscribe en este grupo. Consideramos que los problemas planteados en *Anarquía, Estado y utopía* constituyen un desafío no sólo para enfrentar la pretensión de Nozick de dotar de una base ética libertaria al Estado, sino también para desarrollar argumentos más sólidos en favor de una concepción de la justicia considerada como igual oportunidad de desarrollo para toda persona independientemente de las contingencias sociales históricas. Este desafío es más necesario en tanto durante mucho tiempo los “filósofos políticos han tenido la tendencia a asumir sin argumentar que la justicia demanda una extensiva redistribución de la riqueza en la dirección de la igualdad (...). Estos presupuestos pueden ser correctos, pero después de *Anarquía, Estado y utopía* necesitarán ser defendidos y argumentados en lugar de ser asumidos como dados.”²¹ Compartimos plenamente esta posición de Peter Singer, pues consideramos que la obra de Nozick obliga a fortalecer los argumentos de aquellas teorías que conciben la justicia como igual oportunidad de desarrollo de la persona ante las contingencias sociales y personales. Es decir, una vez que seamos capaces de desafiar los argumentos nozickeanos estaremos fortaleciendo esta concepción. Y para ello, la demanda impuesta por Nozick es mayor.

²¹ Peter Singer, “The Right to be Rich or Poor”, *op. cit.*, pp. 37-38.

I. Derivación del Estado mínimo

La primera parte de la teoría libertaria del Estado de Robert Nozick consiste en responder al postulado básico del argumento anarquista, el cual sostiene que ningún Estado, por mínimo que sea, puede pretender autoridad sobre las personas sin que con ello viole sus derechos. La respuesta de Nozick a este planteamiento es que el Estado puede surgir mediante un procedimiento de libre mercado, es decir, por la libre interacción de los individuos, sin que nadie se lo proponga y sin que en este proceso sean violentados los derechos de ninguno.

Al adoptar un criterio ético para la construcción de su teoría del Estado, Nozick pretende que sea el único criterio para juzgar su actuación legítima sobre los individuos, por lo que toda acción que éste emprenda con base en algún otro criterio es, en principio, inmoral. El problema del Estado se convierte en un problema ético y no de funcionalidad, pero el criterio ético que utiliza es individualista y no social. Y no puede hablar de una ética social porque no reconoce derechos a la sociedad. Por lo tanto, la derivación que hace del Estado se da subordinada a los derechos individuales.

En su argumentación contra el anarquismo, Nozick manifiesta que un Estado mínimo surgiría inevitablemente de un proceso tipo *mano invisible*: de las asociaciones de autodefensa que los individuos promueven se deriva una agencia protectora dominante y de ella el Estado mínimo. Este proceso se daría sin la violación de derechos, dado que no es resultado de una imposición expresa o tácita, sino que se presenta de forma natural.

Para la justificación de su modelo libertario de Estado Nozick adopta el concepto de estado de naturaleza de Locke, el cual exponemos a continuación para analizar la defensa del Estado mínimo ante la crítica anarquista.

El estado de naturaleza en Locke

En el estado de naturaleza lockeano los argumentos principales son, por una parte, la inviolabilidad de los derechos naturales de los individuos, y por otra que sólo el gobierno civil puede resolver los inconvenientes o problemas que se derivan de esa situación prepoltica de igualdad natural.

Locke busca ante todo refutar los fundamentos absolutistas de la asociación política. El objetivo principal de su *Segundo ensayo sobre el gobierno civil*²² constituye el primer gran "asalto al absolutismo" como lo define Chevalier.²³

Locke parte, como Hobbes, de la explicación de las tres etapas del desarrollo del Estado: estado de naturaleza, contrato original y sociedad política. Pero a diferencia del autor de *Leviatán*, su objetivo es la limitación del poder, la fundamentación de la libertad política de las personas en el Estado.

A diferencia del estado de naturaleza en Hobbes, en el cual no hay límite alguno para la acción de los individuos en la persecución de sus fines y que ocasiona la guerra de todos contra todos, en la teoría de Locke las personas tienen derechos naturales que les imponen restricciones en su interacción. El estado de naturaleza lockeano está regido por la razón, la que permite conocer la existencia de una ley natural de la cual se derivan los derechos naturales de las personas.

Su descripción del estado de naturaleza es la de una condición de total libertad e igualdad de las personas para disponer de sí y de sus propiedades como mejor convenga a sus intereses, sin para ello pedir permiso o depender de la voluntad de otra persona o grupo, pero con las restricciones que les impone la ley natural.²⁴ Esta ley natural implica que cada persona tiene la obligación de respetar el derecho a la vida de los demás y todo lo que resulta necesario para su conservación: la libertad, la salud o integridad física y la propiedad. Es decir, la condición natural no se caracteriza por la licencia en que todo está permitido; el argumento es que siendo todos libres e iguales resulta irracional que alguien intente violentar los derechos de otro.

Asimismo, el estado de naturaleza es una condición de igualdad en el sentido de que el poder y la capacidad de juzgar las violaciones a la ley natural son ejercidos recíprocamente por cada individuo. Cualquiera tiene el derecho de ejercer un castigo a los transgresores de la ley natural, incluso en el caso de que no sean sus propios derechos los que hubieran sido afectados, pues la ley obliga a ver por la conservación de los demás en el caso de que no esté en juego la propia conservación. De igual forma, quien ha sufrido la violación de sus derechos por parte de

²² John Locke, *Ensayo sobre el gobierno civil*, México, Gernika, 1995.

²³ Su *sed* es "...el antiabsolutismo, el deseo violento de la autoridad contenida, limitada por el consentimiento del pueblo, por el derecho natural, a fin de eliminar el riesgo del despotismo, de arbitrariedad, aun exponiéndose a abrir una brecha a la anarquía." Jean Jacques Chevalier, *Los grandes textos políticos. Desde Maquiavelo a nuestros días*, Madrid, Aguilar, 1980, p. 90.

²⁴ John Locke, *Ensayo sobre el gobierno civil*, *op. cit.*, p. 11.

un transgresor tiene, además del derecho de castigar a éste, el derecho a exigir la reparación del daño que se le ha ocasionado.

Pero el derecho de castigar y el derecho a exigir la reparación del daño causado pueden convertirse en un poder arbitrario de no existir límites al imponer una pena proporcionada a la transgresión, dado que la dimensión del castigo o de la reparación se juzgan con el único criterio de "...la serena razón y la conciencia"²⁵ de cada uno. Por ello, Locke nos explica que el principal inconveniente de este estado es que, siendo los hombres jueces de su propia causa juzgarán siempre en su beneficio, excediéndose en el castigo y demandando una reparación mayor que el daño ocasionado en sus bienes, de lo cual se deriva una situación conflictiva de venganzas mutuas que vuelve inestable la correcta aplicación de la ley natural, generando un estado de caos parecido a la condición de guerra permanente enunciada por Hobbes, por lo que el estado de naturaleza presenta una serie de inconvenientes mayores para la convivencia civilizada y pacífica de las personas y para salvaguardar, sobre todo, la vida de cada uno.

El problema principal del estado de naturaleza radica, por lo tanto, en la ausencia de un juez que juzgue imparcialmente los conflictos entre particulares y aplique un castigo proporcional al daño causado. Esta es la razón que hace que los hombres pasen de un estado de naturaleza pacífico en el cual predomina la paz, la ayuda y la mutua defensa por el respeto a la ley natural a un estado de guerra en el que predomina la fuerza, el odio, la violencia y la destrucción mutua. Locke lo expresa claramente en el siguiente párrafo: "Los hombres que viven juntos guiándose por la razón, pero sin tener sobre la tierra un jefe común con autoridad para ser juez entre ellos, se encuentran propiamente dentro del estado de naturaleza. Pero la fuerza, o un propósito declarado de emplearla sobre la persona de otro, no existiendo sobre la tierra un soberano común al que pueda acudir en demanda de que intervenga como juez, es lo que se llama estado de guerra..."²⁶

Para superar los inconvenientes del estado de naturaleza (su transformación en un estado de guerra) las personas proceden a la realización de un pacto social para formar un solo cuerpo político que garantice la convivencia pacífica y segura.

La naturaleza de este pacto social es la ser un acuerdo voluntario, pues no se puede obligar a nadie a ingresar en la sociedad política si no es con su consentimiento: "Siendo, según se ha dicho ya, los hombres libres, iguales e independientes por naturaleza, ninguno de ellos

²⁵ *Ibid.*, p. 14.

²⁶ *Ibid.*, p. 25.

puede ser arrancado de esa situación y sometido al poder político de otros sin que medie su propio consentimiento. Este se otorga mediante convenio hecho con otros hombres de juntarse e integrarse en una comunidad destinada a permitirles una vida cómoda, segura y pacífica de unos con otros, en el disfrute tranquilo de sus bienes propios, y una salvaguarda mayor contra cualquiera que no pertenezca a esa comunidad.²⁷ Es únicamente el consentimiento lo que puede dar origen a un gobierno legítimo. El argumento del poder paternal o el recurso al derecho divino de los reyes lo que sientan son las bases para un gobierno absolutista en el que todos, a excepción de uno, se someten a las leyes, por lo que los hombres se encuentran en una situación peor a la que se encontraban en el estado de naturaleza. Por ello, reitera Locke, "...lo que inicia y realmente constituye una sociedad política cualquiera, no es otra cosa que el consentimiento de un número cualquiera de hombres libres capaces de formar mayoría para unirse e integrarse dentro de semejante sociedad. Y eso, y solamente eso, es lo que dio o podría dar principio a un gobierno legítimo".²⁸

Al constituirse los hombres en sociedad ceden en favor de ésta los dos poderes de que disfrutaban en el estado de naturaleza: el poder de ejecutar la ley natural para castigar las transgresiones a la misma y a los derechos de los demás,²⁹ y el poder de hacer lo necesario para asegurar su conservación. Ambos poderes se transforman en la sociedad para dar lugar al ejecutivo y al legislativo respectivamente, constituyéndose este último en el supremo poder que tiene la misión de asegurar la conservación de los miembros de la sociedad, y el ejecutivo en un poder subordinado que procurará la ejecución de las leyes positivas.

Pero en el gobierno civil los poderes a que da lugar el pacto social no se pueden convertir en absolutos o arbitrarios con respecto a la vida o bienes de las personas, pues Locke prevé que éstas conserven sus derechos naturales, los cuales subsisten, como afirma Chevalier "...para limitar el poder social y fundar la libertad."³⁰

Puesto que la finalidad de los hombres al constituirse en sociedad es precisamente la de conservar mejor su propiedad —concepto que comprende su vida, su libertad y sus bienes—, el poder legislativo sólo llega hasta donde llega el bien público, pues es "un poder que no está enderezado a otra finalidad que a la de la salvaguardia, y no puede por esa razón poseer el derecho de matar, esclavizar o empobrecer deliberadamente a sus súbditos. No dejan de tener

²⁷ *Ibid.*, p. 93.

²⁸ *Ibid.*, p. 96.

²⁹ Lo que hace posible la superación del Estado de guerra: "...siempre que cierto número de hombres se une en sociedad renunciando cada uno de ellos al poder de ejecutar la ley natural, cediéndolo a la comunidad, entonces y sólo entonces se constituye una sociedad política o civil". John Locke, *op. cit.*, p. 86.

fuerza, al entrar en sociedad, las obligaciones que dimanar de las leyes naturales; hay casos en que se hacen más rigurosas... De ese modo, la ley natural subsiste como norma eterna de todos los hombres, sin exceptuar a los legisladores.³¹ Las funciones de tal gobierno civil, por tanto, se limitan exclusivamente a aquellas necesarias para proteger la vida, la libertad y la propiedad de los individuos.

Nozick comparte el argumento de que para superar los inconvenientes del estado de naturaleza —la inseguridad debida a la irracionalidad de unos cuantos y la parcialidad de las decisiones tomadas para la compensación de los daños sufridos—, es preciso la constitución de un Estado mínimo, pero a diferencia de Locke, no adopta el criterio del contrato, sino que pretende derivarlo de un proceso natural de mercado. Por ello es de destacar el título de la primera parte de *Anarquía...*: “Del estado de naturaleza o cómo regresar al Estado sin proponérselo.”³²

El estado de naturaleza en Nozick

De igual forma que en el paradigma lockeano, el estado de naturaleza en Nozick implica una condición moral: los individuos se reconocen mutuamente derechos, lo que, sin embargo, no resulta razón suficiente para producir una sociedad pacífica. Los límites entre lo que pertenece a cada individuo resultan poco claros y la vida se caracteriza por un conflicto permanente a la manera de Hobbes. Pero a diferencia de Locke, los habitantes del estado de naturaleza no acuerdan mediante un pacto la instauración de un gobierno civil para salir de esa situación y establecer un orden social.

En el estado de naturaleza nozickeano cada individuo trata de protegerse a sí mismo lo mejor que puede, y como consecuencia de la división del trabajo aplicada a labores de protección, surgen asociaciones o compañías dedicadas a estas actividades. Pero estas sociedades de protección tienen ante sí las restricciones morales impuestas por los derechos naturales. Una agencia de protección no puede defender a sus clientes de todo reclamo por

³⁰ Jean Jacques Chevalier, *Los grandes textos políticos ...*, op. cit., p. 97.

³¹ John Locke, *Ensayo sobre el gobierno civil*, op. cit., p. 127.

³² Es de gran importancia considerar la argumentación que hace Locke sobre el problema de la propiedad. El derecho a la misma está incluido dentro de los derechos naturales con que cuenta cada persona, y estos derechos Locke los define en forma negativa, es decir la no interferencia de los demás o del Estado respecto del uso de tales derechos por parte del individuo. Para seguir el desarrollo del problema véase Peter Koller, “Las teorías del contrato social como modelo de justificación de las instituciones políticas” en Kern, Lucian y Hans Peter Müller (comps.), *La justicia: ¿Discurso o mercado?*, op. cit., pp. 21-65.

parte de los no miembros, pues algunos de estos reclamos pueden ser justos, en cuyo caso la agencia está moralmente impedida, por lo que debe determinar cuando el reclamo de un no miembro es justo de la misma manera en que lo hace con sus propios miembros.

De tal forma, no obstante que las disputas entre clientes o miembros de una misma compañía pueden ser resueltas aún subsistiría una guerra permanente entre las distintas compañías. Ante ello cabe preguntarse si existe algún factor que lleve necesariamente de esta situación al desarrollo de una sociedad protectora dominante y, en su caso, ¿existiría alguna razón por la cual dicha agencia monopólica proveyera de sus servicios de protección a todos los individuos, sin permitir que nadie se encuentre fuera de su órbita o influencia?³³ Nozick responde afirmativamente a ambos cuestionamientos, lo que es necesario para derivar la existencia de un Estado mínimo de dicha agencia de protección dominante.

El argumento es el siguiente: en el estado de naturaleza todos tienen un derecho moral a desempeñar la función judicial, pero por razones prácticas ese derecho se transfiere de los individuos a las agencias de protección y, en una condición de mercado competitivo, no todas las agencias de protección tendrían el mismo éxito en reclutar nuevos miembros, por lo que surgiría una agencia con más poder para garantizar que sólo aquellos procedimientos que considerara apropiados se aplicarían sobre sus miembros. Y el surgimiento de esa agencia monopólica es lo que Nozick denomina un Estado ultramínimo.

La agencia protectora dominante

El principal problema a que se enfrenta Nozick en su explicación del estado de naturaleza es cuando deriva el Estado mínimo de la agencia protectora dominante, pues para ello argumenta que, dado que la agencia sólo puede proteger legítimamente a sus asociados, precisa de ejercer un mecanismo redistributivo para proteger a quienes no lo son, pues de otro modo no tendría el monopolio de la violencia legítima y no podría proteger efectivamente a sus asociados sin ejercer violencia moral contra los derechos de quienes no lo son.

Sin embargo, al hacer esto Nozick se contradice, pues su agencia protectora estaría violando los derechos de sus asociados al hacerles pagar por la protección de quienes no lo son

³³ Scott Gordon aborda este problema al cuestionar “¿cuál es la situación de las personas que deseen permanecer independientes y declinen convertirse en clientes de la agencia protectora?” Cfr. Scott Gordon, “The New Contractarians”, *op. cit.*, p. 579.

y con ello los estaría utilizando como medios y no respetando como fines, lo que supone una violación a la base de toda su teoría, como veremos más adelante en nuestra crítica.

Del Estado *ultramínimo* al Estado mínimo

El Estado gendarme de la teoría liberal clásica parece ser redistributivo en la medida en que obliga a ciertos individuos a pagar por la protección de otros. Este enunciado contradiría la tesis nozickeana de que todo criterio de justicia redistributiva es inmoral, por lo cual se ve obligado a explicar esta contradicción una vez que la acepta. Pero ¿la acepta?

El filósofo de Harvard plantea que un Estado intermedio entre un esquema de asociaciones de protección privadas y el Estado gendarme de la teoría liberal clásica es lo que llama un Estado *ultramínimo*, al cual define como aquel que únicamente ofrece protección y servicios de ejecución a quienes compran sus pólizas de protección y aplicación (es un monopolio de asociaciones de protección). Las personas que no contratan protección con el monopolio no obtiene protección. La diferencia de un Estado *ultramínimo* con un Estado mínimo es que en este último se otorgan una especie de cupones para adquirir sus pólizas de protección a quienes no pueden hacerlo con recursos propios.

Lo que no se fundamenta es precisamente esta transición del Estado *ultramínimo* al Estado mínimo: ¿por qué se da?, ¿qué pasaría si permanecieran las condiciones del Estado *ultramínimo*?, ¿se volvería al estado de naturaleza? ¿Cuál es el procedimiento o cuál fue el acuerdo para que las personas con cédulas de protección accedieran a otorgar cupones a quienes no contaban con ellas y no podían adquirirlas con recursos propios?, es decir, ¿cuáles fueron sus argumentos a favor y en contra de la adopción de un criterio redistributivo para fines exclusivamente de seguridad? ¿Qué pasa si quienes no podían adquirir la protección de la sociedad dominante no desean hacerlo, incluso contando con los cupones?

Nozick no responde a ninguna de estas preguntas. Pasa automáticamente a considerar el hecho de que si cierto tipo de redistribución es legítima para ciertos fines (en este caso para proporcionar protección a quienes no podían adquirirla) no lo es para otros (por ejemplo para proporcionar educación a quienes no pueden adquirir con sus propios recursos cédulas de educación). ¿Cuál es el fundamento racional, o bien, cuál fue el acuerdo tomado por los poseedores de protección para establecer que los servicios de protección sería el único objeto de actividades redistributivas legítimas? Como bien señala Rubio-Carracedo sobre este punto,

Nozick “evita por todos los medios introducir la figura del pacto o contrato social, en razón de que éste ofrecería una base legitimadora del estado mucho más amplia –y, sobre todo, distinta– que las ligaduras morales individuales.”³⁴

El problema de los *free riders* o aprovechados

Ante la situación descrita surge de inmediato la pregunta acerca de cuál será el estatus de todos aquellos que decidan permanecer independientes de cualquier agencia de protección. La agencia dominante o monopólica estaría impedida moralmente para no atender a sus derechos, por lo que se ve en la necesidad de tratarlos de la misma manera en que lo hace con los que sí son sus miembros. Ante esta situación se presenta un dilema: la agencia debe proveerles de servicios de protección sin cargo alguno, en cuyo caso el sistema se volvería inestable dado que tendría que afrontar el problema de un número creciente de *free riders* o aprovechados que busquen disfrutar de los servicios de protección sin para ello cubrir cuota alguna; o bien, podría crear un sistema coercitivo de pago de impuestos.

Es la segunda opción la que Nozick adopta y es el mecanismo que permite la transición de un Estado ultramínimo a un Estado mínimo. El problema de Nozick es demostrar que esta transición se presenta de manera legítima, es decir, que el pago de impuestos para cubrir los servicios de protección es una actividad legítima del Estado y no viola los derechos de las personas.

Una vez que haya demostrado satisfactoriamente que el Estado mínimo surgiría de manera legítima, por un proceso de mano invisible, de una situación de anarquía en la cual las personas permanecen libres de cualquier obligación respecto de instituciones sociales, los esfuerzos de Nozick tratarán de demostrar a continuación que cualquier uso o desarrollo de los poderes coercitivos más allá de los empleados por el Estado mínimo es ilegítimo. Con ello pretende que aceptemos que cualquier Estado real con funciones distributivas o de otro tipo que no sean las enunciadas como legítimas en el Estado mínimo es un Estado que debe ser reducido. Sin embargo, esta pretensión no es sostenible como veremos a continuación.

Crítica del estado de naturaleza en Nozick

Una forma de aproximarse a la teoría del estado de naturaleza en la obra de Nozick es llevándolo a los extremos. Es decir, él enfrenta uno de los extremos posibles: la anarquía. Pero, hasta el punto que hemos observado, no enfrenta en ningún momento la posibilidad del

³⁴ José Rubio Carracedo, *Paradigmas de la política*, op. cit. p. 255.

totalitarismo como posible consecuencia de su método de derivar al Estado a partir de una condición prepolítica de igualdad. Y como sabemos, con base en la teoría hobbesiana, esta es una de las posibles derivaciones del Estado siguiendo este método.

Locke lo entendió así y por ello preservó la primacía de los derechos naturales ante la posibilidad de un gobierno despótico. Como vimos anteriormente, Locke considera que los derechos naturales de los hombres subsisten en el gobierno civil, y están validados, en última instancia, por el derecho a la insurrección, pues la sociedad "...no puede perder nunca, por culpa de nadie, el derecho innato y primordial que tiene de conservarse..."³⁵ y puede por tanto proceder a la disolución del gobierno cuando éste actúe en forma contraria a esa misión. Si el gobierno intentara suprimir o arrebatar su propiedad, en el sentido amplio, a los miembros de la sociedad, entonces se estaría colocando en situación de guerra con el pueblo, y este recobraría su libertad primitiva y tendría el derecho de resistirle y constituir un nuevo gobierno.

En el caso de la agencia protectora dominante nozickeana, al no haberse definido un procedimiento mediante el cual se decida que sólo los impuestos con el objeto de la protección general son permisibles, se está abriendo la puerta para que los que controlan la agencia ejerzan fraude y violencia contra sus mismos contratantes individuales y, con más razón, contra los *free riders* o los independientes. Es decir, se abre la puerta para que la agencia derive en un Estado totalitario.

Locke plantea la posibilidad de que la sociedad protectora dominante, el Estado, puede desviarse de los objetivos básicos que le fueron conferidos en el contrato social y que, en esa eventualidad, los ciudadanos podrían asumir el principio de la rebelión. ¿Introduce Nozick en su planteamiento de tipo mano invisible algún mecanismo para que los individuos puedan abandonar la sociedad protectora dominante, o eliminarla o sustituirla por otra? De no existir este mecanismo Nozick estaría construyendo un contrato de por vida para el individuo, poniendo en riesgo no sólo su derecho a la propiedad sino su derecho más importante: el derecho a la vida.

En otras palabras: la principal argumentación en contra del estado de naturaleza es la posibilidad real de que algunas personas, no obstante estar dotadas del conocimiento de los derechos, puedan conducirse en su relación con los demás mediante el fraude o la fuerza, para lo cual eligen contratar individualmente con una agencia de protección que mediante la división del trabajo se encargue de evitar violaciones a sus derechos. Considerando como

³⁵ *Ibid*, p. 208.

válida dicha premisa, creemos que la conclusión lógica es establecer mecanismos para proteger los derechos de las personas del posible uso indebido de la fuerza o de la posibilidad de que la agencia de protección pueda cometer fraude contra ellas.

En teoría lo anterior sería factible mientras existen diversas agencias con las cuales puede uno contratar. Sin embargo, al establecerse una agencia de protección dominante esta posibilidad queda cancelada y el individuo se encuentra indefenso ante un Estado totalitario cuyo procedimiento es el único válido "moralmente" y real, por su monopolio de la fuerza, de ejercer la retribución por la violación de los derechos de las personas.

Concluyendo: la sociedad protectora dominante puede derivar en un Estado totalitario hobbesiano. La alternativa a este escenario es la coexistencia de un número indeterminado de sociedades de protección que se conduzcan moralmente, lo cual dejaría sin resolver el problema de cómo arribar al Estado moralmente. El problema de los independientes no se puede resolver si antepone una serie de derechos morales a la persona, pues siempre tendrá que imponerse la fuerza o criterios de corte utilitarista. La única forma de llegar a un escenario de pluralidad moral es mediante el acuerdo que, al contrario de lo que supone Nozick no viola los derechos, sino que constituye el marco en el cual los derechos pueden ser respetados. Es decir, la solución a los problemas del estado de naturaleza requieren de un acuerdo político o, para decirlo en el contexto del paradigma que analizamos, del contrato social, una vez demostrado el peligro de dejarlo a mecanismos de mercado tipo mano invisible.

En este sentido, Benjamin Barber critica a Nozick por considerar que es ingenuo con relación a los problemas derivados del poder. La razón es que Nozick no se preocupa en hacer una lectura de los problemas que genera el libre mercado. Contrasta la buena voluntad y la armonía natural que priva en las relaciones de mercado con la violencia, la corrupción y el terror que son posibles fuera de él; la integridad del consentimiento voluntario con la corrupción, el chantaje y la influencia fuera del mismo. Barber nos advierte que la tarea de la política son precisamente las relaciones de poder y de influencia, porque es preferible el poder público legítimo que el poder privado ilegítimo que es el gemelo nefasto de la libertad natural. "Nuestra opción puede no ser entre libertad y cadenas sino entre cadenas legítimas e ilegítimas."³⁶

Es decir, las relaciones políticas desafían las disyuntivas preferidas por los filósofos de coerción absoluta o ausencia total de interferencia. Las relaciones obligan a optar sólo entre una

³⁶ Benjamin Barber, *The Conquest of Politics...*, op. cit., p. 107.

coerción más o menos justa, entre una interferencia más o menos ilegítima, entre una dependencia más o menos racional. La teoría política confronta siempre la historia real: inicia con quienes son dependientes y subyugados más que con el eremita libre; con hombres que han sido víctimas de coerción ilegítima, de una fuerza ciega, y de un poder arbitrario. La cuestión política más significativa más importante es entonces cómo hacer esa coerción menos ilegítima, la fuerza menos ciega y el poder menos arbitrario.³⁷

En este mismo sentido, Müller critica el Estado mínimo que deriva Nozick de la condición de naturaleza porque “sólo crea una imperfectamente oculta relación de coacción autoritaria entre él mismo y sus súbditos.”³⁸ Es decir, “se basa en el monopolio de *facto* de la violencia y en la protección territorial universal. Por lo tanto, ante los ojos de los afectados, no es legítimo sino, por lo pronto, nada más que una institución coactiva fáctica con la que hay que contar.”³⁹

³⁷ *Ibid.*, p. 115.

³⁸ Hans Peter Müller, “Mercado, Estado y libertad individual. Acerca de la crítica sociológica de las teorías contractualistas individualistas” en Kern, Lucian y Hans Peter Müller, *La justicia: ¿Discurso o mercado? ...*, op. cit., p. 235.

³⁹ *Ibid.*, p. 234.

II. La justicia en el Estado mínimo

La investigación sobre los elementos que constituyen una justa distribución de bienes es el problema filosófico más importante desarrollado por Robert Nozick para la justificación de su teoría libertaria del Estado mínimo. Mediante su exposición a la crítica de otras teorías, Nozick construye una teoría de principios históricos a la que llama teoría titular o retributiva de la justicia.

En la primera parte de su teoría Nozick argumenta que un Estado mínimo puede surgir mediante procedimientos moralmente legítimos. La segunda parte la dedica a argumentar que ningún Estado más extenso es moralmente aceptable. La teoría retributiva que postula tiene este objetivo. Constituye el andamiaje para refutar a quienes argumentan que es necesario un Estado más extenso para obtener una justa distribución de bienes.⁴⁰

El principal argumento de Nozick es que para la instrumentación de otras teorías de la justicia es preciso despojar de la propiedad a la que tienen derecho legítimamente las personas para darle bienes a otras que no tienen derecho alguno sobre ellos. Es decir, para la teoría titular los bienes se encuentran ligados indisolublemente a derechos que deben ser preservados. Los derechos de la persona que postula son absolutos.

Elementos de la justicia retributiva

La teoría nozickeana establece que el objeto de la justicia respecto de las pertenencias de cada individuo consiste de tres factores principales: el primero es el principio de justicia en la adquisición original de pertenencias, la apropiación de cosas no poseídas; el segundo consiste en la transmisión de pertenencias de una persona a otra (justicia en la transferencia); el tercero tiene que ver con la existencia de injusticias pasadas (anteriores violaciones a los dos primeros principios de pertenencias) y que da lugar al tercer principio que consiste en la rectificación de injusticias en las pertenencias.

⁴⁰ Algunos autores llegan a considerar que en realidad el propósito de Nozick, más que elaborar una teoría fundamentada de una justicia libertaria, es atacar toda teoría pautada de la justicia distributiva. Su teoría titular de la justicia tiene el objetivo de desechar los fundamentos de las teorías que ven en el Estado una institución necesaria para "asegurar la redistribución de la propiedad en el nombre de la justicia". Kenneth J. Arrow, "Nozick's Entitlement Theory of Justice", *op. cit.*, p. 265. Rubio-Carracedo califica su teoría incluso como la "anti-utopía del estado justo".

De acuerdo con estos principios, nos dice Nozick, y si el “mundo fuera completamente justo”, los siguientes enunciados serían suficientes para cubrir el problema de la justicia en las pertenencias.

- 1) “Una persona que adquiere una pertenencia, de conformidad con el principio de justicia en la adquisición, tiene derecho a esa pertenencia.
- 2) “Una persona que adquiere una pertenencia de conformidad con el principio de justicia en la transferencia, de algún otro con derecho a la pertenencia, tiene derecho a la pertenencia.
- 3) “Nadie tiene derecho a una pertenencia excepto por aplicaciones (repetidas) de 1 y 2.”⁴¹

De esta forma, Nozick sostiene que una distribución determinada de bienes es justa “si cada uno tiene derecho a las pertenencias que posee según la distribución.” Es decir, una distribución es justa “si surge de otra distribución justa a través de medios legítimos”.⁴²

Esta teoría privilegia una concepción histórica sobre los procesos de adquisición y transferencia de la propiedad, pues establece que la justicia de una distribución depende de cómo se dio en los hechos, y no por cualquier otro principio que pudiera acordarse mediante otro procedimiento, como pudiera ser el contrato social.

Sin embargo, como veremos más adelante, su propio carácter histórico vuelve la teoría más complicada, pues algunas distribuciones históricas pueden haber dependido del robo, el fraude o la fuerza. Es decir, de medios no legítimos de adquisición o de transferencia de la propiedad. En estos casos, que en la historia de nuestras sociedades constituyen mayoría, para alcanzar una distribución justa es preciso aplicar el tercer principio de la teoría de Nozick: el de rectificación de injusticias en las pertenencias.

Este principio es, sin duda, el más problemático. El mismo autor señala las dificultades prácticas que plantea la aplicación del mismo: “Si la injusticia pasada ha conformado las pertenencias presentes de varias formas, algunas identificables y algunas no ¿qué debe hacerse ahora, si puede hacerse algo, para rectificar estas injusticias?”⁴³ Es decir, algunos cuestionamientos surgen de inmediato: ¿qué obligaciones tienen los que cometieron la injusticia hacia quienes la sufrieron?, ¿qué pasa si la propiedad objeto del despojo no existe

⁴¹ Robert Nozick, *Anarquía, Estado y Utopía*, México, FCE, 1993, p. 154.

⁴² *Idem*

⁴³ *Ibid.*, p. 155.

más o si los involucrados directamente murieron y los interesados en la rectificación son sus descendientes?

Suponiendo que en teoría pudieran establecerse respuestas a tales interrogantes, el problema estaría entonces en investigar hasta qué momento en la historia de una sociedad determinada tendríamos que acudir para solucionar la injusticia y clarificar con ello cualquier sombra de ilegitimidad sobre la distribución presente de la propiedad.

Ante estas interrogantes que plantea el principio de rectificación a la teoría retributiva, Nozick se manifiesta incapaz de presentar una respuesta completa. Sin embargo, consideramos que la respuesta es fundamental para sustentar la teoría libertaria de la justicia retributiva y, con ella, del Estado mínimo. En caso contrario, todo su edificio se debilita al grado de dejar sin fundamento su ferviente crítica a la justicia distributiva, al no presentar una alternativa práctica y moralmente viable.

Ackerman señala al respecto que, en realidad, la única respuesta plausible sería regresar las tierras a los indios americanos.⁴⁴ Bueno, ¿y por qué no? Más adelante analizaremos esta posibilidad mediante el estudio de un caso histórico reciente con la finalidad de conocer y enfrentar los límites de la teoría de la justicia de Nozick.

Exposición de los principios de la teoría retributiva de la justicia

No obstante que los principios de los que se compone la teoría retributiva de Nozick no son desarrollados en la obra explícitamente, el diálogo sostenido por su autor con otras teorías de la justicia nos ayuda a construir la teoría titular y a descubrir cómo podría ser aplicada en situaciones particulares. En lo que sigue enunciaremos brevemente los elementos que componen a la teoría titular y a sus principios dependientes.

El principio de justicia en la apropiación

Este principio especifica bajo qué circunstancias una persona obtiene el derecho a poseer algo que ha tomado de la naturaleza. Para ello Nozick se apoya en la teoría de la propiedad de John Locke.

⁴⁴ Véase Bruce Ackerman, "¿Por qué dialogar?", *op. cit.*

Para Locke uno obtiene un derecho de propiedad sobre una cosa no poseída previamente al mezclar su trabajo con ella. Esta teoría toma como presupuesto el hecho de que las personas son propietarias de su propio trabajo y, por tanto, de los productos derivados del mismo. Sin embargo, este argumento está sujeto a muchos problemas, como el mismo Nozick advierte, pues quien construye una cerca en un territorio determinado en realidad tendría derecho únicamente a la cerca y a la tierra que se encuentra debajo, pero no al territorio completo.

La teoría precisa ser complementada con otros argumentos, pues de lo contrario la capacidad de apropiación original podría llevar a consecuencias indeseables. Alguien podría, por ejemplo, apropiarse del único manantial disponible o de todo el abasto necesario para la sobrevivencia de no encontrar mayores restricciones que el mezclar su trabajo con lo poseído de una manera por demás ambigua.

El elemento que es fundamental para una teoría de la apropiación es que ésta no empeore la situación de los demás, considerando que el conjunto de los recursos susceptibles de ser poseídos es limitado. Con este último elemento como base cuando una persona se apropia de un objeto de un conjunto limitado la posibilidad de apropiación del resto de las personas se ve limitada y por tanto puede afirmarse que empeora. Por ello Locke formula una serie de condiciones para evitar este proceso y afirmar legítimamente la apropiación. Esta serie de condiciones se conoce como el *proviso* lockeano y consisten en dejar "suficiente e igualmente bueno a los otros en común"⁴⁵ y que lo que sea apropiado sea utilizado provechosamente, es decir, que no se desperdicie. Este proviso tiene precisamente la finalidad de que la situación de los otros no empeore.

Sin embargo, de respetarse estrictamente el proviso ningún acto de apropiación hubiera podido darse de manera legítima, pues es indudable que empeorará la situación de los demás, sobre todo cuando lo aplicamos en términos no sólo de una generación sino intergeneracionales. Nozick ilustra este problema mediante el siguiente escenario: "Considérese la primera persona Z para quien no queda suficiente ni tan bueno como lo anterior. La última persona Y que apropió, dejó a Z sin su libertad anterior de actuar sobre algún objeto y, de esta manera, empeoró la situación de Z. Así, la apropiación de Y no se permite según la estipulación

⁴⁵ John Locke, *Ensayo sobre el gobierno civil*, citado en Robert Nozick, *op. cit.*, p. 177.

de Locke... Y, así, podemos remontarnos hasta llegar a la primera persona *A* que apropió un derecho de propiedad permanente."⁴⁶

Es decir, siguiendo al pie de la letra el proviso ningún tipo de apropiación sería legítimo. Consciente de esta dificultad, Nozick se enfrenta a la tarea de debilitar el proviso. Para ello, considera que la posición de otras personas puede empeorar de dos maneras: "primera, perdiendo la oportunidad de mejorar su situación con una apropiación particular o una apropiación cualquiera; y segundo, por no ser ya capaz de usar libremente (sin apropiación) lo que antes podía."⁴⁷ Este intento por debilitar el proviso radica en que con esta forma de interpretar las estipulaciones lockeanas sobre la forma en que empeora un acto de apropiación la posición de otras personas, la segunda forma mencionada no podría eliminarse, pero sí la primera. Es decir, la situación de otras personas no necesariamente empeora con la apropiación de otros, a pesar de que no tengan ya más recursos disponibles que apropiar para sí.

Para sostener lo anterior Nozick introduce una serie de argumentos a favor de la propiedad privada, siendo el principal que "incrementa el producto social al poner medios de producción en manos de quienes pueden usarlos más eficientemente (con beneficios)..."⁴⁸ Sin embargo, no queda claro de qué manera estos criterios pueden hacernos aceptar el debilitamiento del proviso. Es decir, de reducir sus argumentos al incremento del producto social, Nozick estaría abandonando la dimensión moral en que se había situado para entrar en un plano eficientista de aprovechamiento de los recursos.

Para Nozick, sin embargo, estos argumentos a favor de la propiedad privada cumplen con la estipulación del proviso de que quede "suficiente y tan bueno" para los demás. Con ello pretende refutar a quienes afirman que ningún derecho a la propiedad privada puede surgir de un proceso que sigue el proviso lockeano.

Nozick concluye, de este debilitamiento del proviso, que alguna persona "cuya apropiación violaría de otra manera la estipulación aún puede apropiar, siempre y cuando compense a los otros de tal manera que su situación no sea empeorada por ello; a menos que compense a estos otros, su apropiación violará la estipulación del principio de justicia en la adquisición y será ilegítima."⁴⁹ De igual forma, la estipulación se aplica en ciertos casos al

⁴⁶ Robert Nozick, *op cit.*, p. 177.

⁴⁷ *Idem*

⁴⁸ *Ibid.*, p. 178.

⁴⁹ Robert Nozick, *op cit.*, p. 179.

principio de justicia en las transferencias, pues si “la apropiación excluye que alguien se apropie toda el agua potable en el mundo, también excluye el que la compre toda.”⁵⁰

Sin duda, la superación del proviso lockeano para sustentar una teoría de la apropiación es una de las mayores dificultades que enfrenta la propia teoría de la justicia retributiva de Nozick, en particular su principio de justicia en la adquisición original. Como hemos señalado, los argumentos que presenta a favor del incremento del producto social total gracias a la propiedad privada y de la compensación a quienes ya no están en posibilidad de apropiar, no nos parecen suficientes para justificar la superación del proviso desde un plano moral, pues son criterios más bien de tipo utilitarista.⁵¹

David Gauthier, quien pretende fundar sobre una base contractualista su teoría de la moral por acuerdo, también parte del debilitamiento del proviso lockeano y sigue a Nozick en esta operación, pues considera que una negociación racional como base de un acuerdo de cooperación mutuamente ventajoso debe partir de la idea de no tomar ventaja sobre los demás en una negociación en que entran en consideración criterios racionales de maximización de la utilidad propia. Sin embargo, para este autor las restricciones morales a la acción determinadas por el proviso constituyen sólo uno de dos niveles de restricción, pues los derechos individuales, si bien son necesarios, resultan moralmente insuficientes. Gauthier considera que es preciso aceptar un segundo nivel de restricciones, el cual consiste en las concesiones relativas necesarias para la adhesión a instituciones y prácticas cooperativas. Por tanto, considera que autores como Nozick se equivocan al sostener que los derechos, por sí solos, representan restricciones suficientes a la acción, lo cual sería válido únicamente bajo condiciones de competencia perfecta.⁵²

Un punto a destacar es que Nozick, en el espacio de una nota a pie de página,⁵³ rechaza la posibilidad de que el derecho a la vida pueda servir de fundamento para construir una teoría de los derechos de propiedad, lo cual es parte de nuestro argumento como crítica de su teoría.

⁵⁰ *Ibid*, p. 180.

⁵¹ Para Arrow la operación del debilitamiento del proviso tiene como consecuencia que la idea de derechos se cambia por un concepto de satisfacción equivalente (utilitarismo). Cfr. Kenneth J. Arrow, “Nozick’s Entitlement Theory of Justice”, *op. cit.*, p. 267.

⁵² Cfr. David Gauthier, *Morals by Agreement*, Nueva York, Oxford University Press, 1988, pp. 190 y ss. La teoría de Gauthier explica las restricciones morales como un orden espontáneo derivado de un comportamiento racional de las personas basado en la maximización de su beneficio. Para ello formula un principio de cooperación racional que tiene como base el acuerdo o la negociación y que parte de una posición inicial similar a la de Nozick, en la cual los individuos aceptan como razonable respetar una variante del proviso lockeano en la adquisición original de pertenencias. Al igual que Nozick, rechaza las implicaciones redistributivas de teorías como la de Rawls.

⁵³ *Ibid*, p. 179, nota 24.

Para nosotros el derecho a la vida se antepone a cualquier derecho a la propiedad. Es decir, la estipulación lockeana está basada en el principio de no dañar a los demás, y el mayor daño, que no permite compensación alguna porque sería inútil, es dejar abierta la posibilidad de que se atente contra el derecho a la vida de las personas.

El principio de transferencia

Este principio especifica los medios con los cuales los derechos legítimos de las personas a ciertas pertenencias pueden cambiar. Se descartan como medios legítimos el robo, la extorsión, el fraude y los impuestos. Se presentan como medios legítimos los mecanismos de libre mercado, la caridad y el intercambio.

En su crítica a otras teorías de la justicia, en particular a las que pretenden otorgar una base moral al Estado de bienestar, podremos encontrar mayores elementos para analizar este principio en particular como estudiaremos más adelante. Cabe mencionar aquí que los desafíos que plantean los argumentos de Nozick en este punto no pueden simplemente hacerse a un lado con descalificaciones de tipo ideológico, pues plantean consecuencias sociales que no podrían ser aceptadas por ninguna teoría de la justicia.

El principio de rectificación

La rectificación de injusticias pasadas obliga a la formulación del principio de justicia más problemático de esta parte de la teoría de Nozick. Este principio especifica los procedimientos mediante los cuales los efectos de pasadas injusticias pueden ser corregidos.

El principio de rectificación está enunciado en la teoría porque representa una parte fundamental, sin el cual estaríamos ante una situación parecida a la siguiente: de haber ocurrido una sola injusticia en la historia de una sociedad, sin importar lo remoto del hecho en que hubiera ocurrido, no sería posible alcanzar una justa distribución de bienes en el presente. Para evitar que toda la teoría se desmorone es necesaria la introducción de este elemento, el cual, sin embargo, se reduce a su enunciación por lo que aparece como la parte más débil de la teoría. El principio de rectificación nos pide que sigamos el siguiente procedimiento: dada una distribución injusta, es preciso regresar hasta la última distribución justa.

El principio de rectificación está ligado a la teoría de la compensación que Nozick presenta en la primera parte de su teoría para justificar la derivación moral del Estado. Para evitar que una injusticia cometida sobre un bien que ya no existe más quede sin reparar porque no es factible la restitución de ese bien específico particular, es preciso introducir un elemento

compensatorio: una persona que ha sufrido la violación de sus derechos debe ser elevada por lo menos a un nivel tan alto en una curva de indiferencia como debería estar de no haber ocurrido la transgresión. La teoría no dice que la persona debería tener bienes idénticos como compensación, sino que lo relevante es la noción de indiferencia entre una condición en la que no hubiera existido la transgresión y una condición actual habiendo sucedido y compensado.

Lawrence Davis reconstruye el principio de la siguiente manera: para alcanzar una rectificación, hay que retroceder al momento de la última distribución justa de bienes y proyectar los eventos hacia el futuro en la forma más similar en que hubieran ocurrido de no haberse presentado injusticias.⁵⁴ Imaginemos cuál sería el actual patrón de pertenencias en la proyección hecha. Crear una distribución rectificadora dando a cada persona al menos tantos bienes como para que sean indiferentes con respecto a los bienes que tendrían de acuerdo con la proyección realizada y los que tengan una vez hecha la rectificación.

Sobre este principio reconstruido Davis nos señala los siguientes problemas: 1) No puede ser aplicable en los casos en que no existan bienes suficientes disponibles en el momento de la rectificación para ubicar a cada persona en la curva de indiferencia apropiada. Si no es posible que el estado actual de cosas sea tan bueno como hubiera sido de no haber existido la injusticia, entonces no hay forma de rectificar los hechos. 2) De existir una cantidad de bienes mayor a la necesaria para aplicar un principio de rectificación y ubicar a cada persona en el nivel correspondiente de la curva de indiferencia, entonces el principio permite la realización de diferentes distribuciones basadas en la rectificación. 3) De haberse aplicado una rectificación en etapas previas seguramente muchas de las personas que hoy existen no existirían, es decir, existe un problema generacional. El principio de rectificación es apropiado sólo para condiciones en que las personas involucradas son las mismas entre el momento de la injusticia cometida y el de la rectificación.⁵⁵

Davis critica que la teoría de Nozick más que tener como fundamentos derechos históricos de propiedad está basada en distribuciones hechas a partir de criterios de indiferencia, lo cual lleva a ejemplos anti intuitivos. Entonces, el principio de rectificación conduce a desechar los criterios basados en derechos.

Otro problema, desde nuestro punto de vista, es el intergeneracional. Los descendientes de quienes sufrieron injusticias históricas pueden argumentar que su posición en la curva de

⁵⁴ Lawrence Davis, "Nozick's Entitlement Theory", en Jeffrey, Paul (comp.), *Reading Nozick...*, op. cit

⁵⁵ *Ibid*, p. 346.

indiferencia no sería la misma de no haberse cometido injusticias anteriormente, lo cual, llevado hasta el punto histórico último, haría imposible una proyección de la distribución justa. Con ello se llega al límite de la teoría titular y se desprende la necesidad de aplicar otras teorías basadas en principios no históricos de justicia.

Aplicación a un caso histórico

Sobre el problema de aplicación del principio de rectificación algunos autores como Paulette Dieterlen, David Lyons o Bruce Ackerman afirman de diversas maneras que la única solución sería regresar las tierras a los nativos de América. Dieterlen, por ejemplo, advierte sobre lo impráctico de ello al afirmar que en México “tendríamos que irnos a los tiempos anteriores a la Colonia y detectar qué tierras pertenecían a quiénes.”⁵⁶ ¿Suena absurdo? Bueno, en realidad no lo es tanto, como veremos a continuación en el caso de la comunidad indígena de Nisga’á en Canadá.

La rectificación de injusticias a comunidades indígenas en Canadá

La demanda por rectificación de injusticias históricas cometidas en perjuicio de los miembros de las comunidades indígenas de los territorios que hoy forman parte de la provincia de Columbia Británica en Canadá contiene elementos sumamente relevantes para el análisis de la teoría libertaria de la justicia desarrollada por Robert Nozick.

En primer término, es posible considerar que con la llegada de los primeros europeos en este territorio se configura un escenario de estado de naturaleza similar al presentado por Nozick en su teoría. Tanto las comunidades aborígenes como las europeas devienen sociedades de protección para sus miembros. La falta de un procedimiento común de resolución de conflictos lleva a los miembros a recurrir a sus sociedades respectivas para su protección. El conflicto deriva en un estado de guerra similar al planteado por Locke ante la ausencia de un juez común.

La expansión de la inmigración y los asentamientos europeos lleva al surgimiento de una sociedad de protección dominante que representa la Corona Británica. Esta sociedad protectora reconoce los derechos de cada uno de sus miembros y establece que sólo el

⁵⁶ Paulette Dieterlen, “La filosofía política de Robert Nozick”, *op. cit.*, p. 134.

procedimiento de resolución de conflictos establecido por la misma puede ser considerado legítimo; compensando a los independientes deviene en un Estado mínimo.

Sin embargo, en el desarrollo de este Estado los mecanismos de apropiación y transferencia de la propiedad se dieron frecuentemente a través de medios moralmente ilegítimos. Los miembros de las comunidades indígenas fueron despojados paulatinamente de su propiedad, si bien en principio por tratados convenidos entre las partes, después lo común fue el fraude y luego la fuerza.

De estas consideraciones históricas se deriva una situación de injusticia ante la cual sería necesario aplicar el principio de rectificación establecido por Nozick. Sin embargo, en el proceso de rectificación, los criterios estrictamente procedimentales fracasaron. La solución tuvo que ser política. La teoría de la justicia libertaria de Robert Nozick se enfrenta a su límite en los acuerdos de la comunidad de Nisga'a con el gobierno canadiense.

A diferencia de otras comunidades indígenas en América, por ejemplo en México, las canadienses fueron objeto, en principio, de tratados con la Corona Británica y no de asimilación. Por ello resulta un ejemplo singular que nos ayuda a evaluar la teoría de Nozick. Las conclusiones de este caso, sin embargo, podrían ser aplicadas a comunidades de otros países para investigar cuáles son los métodos de rectificación de injusticias históricas susceptibles de ser aplicados. Adelantamos que la principal conclusión es que un criterio estrictamente procedimental es imposible. Sobre todo por el elemento intergeneracional. Que el criterio adecuado es el acuerdo político y que, de alguna forma el tratado de Nisga'a es un nuevo contrato social del pueblo canadiense.

La injusticia contra la comunidad de Nisga'a

El conflicto sobre los derechos de las personas que integran los pueblos indígenas en lo que hoy es el territorio de la provincia de Columbia Británica en Canadá tiene su origen desde la llegada y asentamiento de los primeros europeos en esa parte de América. Es un conflicto que se basa en la disputa sobre los derechos de propiedad de la tierra y otros recursos naturales.

Los primeros inmigrantes europeos a estas tierras eran itinerantes y su relación con las que hoy se denomina como Primeras Naciones eran esporádicas. Sin embargo, podemos convenir en que no existía un procedimiento común de resolución de disputas, lo que de alguna forma nos llevaría al escenario del estado de naturaleza nozickeano en el que cada grupo representaba una suerte de sociedad de protección.

Posteriormente, el proceso de colonización se impuso. Sin embargo, el caso de Columbia Británica es singular, pues desde los primeros días de este proceso la Corona Británica reconoció los derechos de los indígenas a la tierra y su autoridad bajo su soberanía, de acuerdo con la Proclama Real de 1763.⁵⁷ Este bando constituye un documento decisivo para la relación entre los pueblos indígenas y los europeos. Hecha pública en nombre del rey, la proclama resume las reglas que deberían gobernar los tratados establecidos, en particular con relación al tema de la adquisición de tierras. Cualquier transacción relacionada con este tema debería ser objeto de negociación entre la Corona Británica y asambleas indígenas, y la adquisición de la tierra para el establecimiento de los inmigrantes británicos podría efectuarse sólo mediante tratados con la Corona.⁵⁸ Es decir, de alguna forma la Corona Británica se convirtió en una suerte de sociedad protectora dominante sobre el territorio de la provincia, respetando los derechos de sus contratantes, tanto indígenas como europeos.

A la manera de Nozick, sólo los procedimientos de justicia establecidos por la sociedad protectora dominante podrían seguirse. Uno de los efectos de esta política fue que solamente la Corona podría adquirir tierras de las Primeras Naciones, y ello únicamente mediante un tratado con ellas. El fraude o la adquisición por la fuerza quedaban excluidos como procedimientos legítimos. Para mediados del siglo XIX varios tratados habían sido ya signados para permitir el establecimiento europeo en esas tierras. Estos tratados contaban con la característica de que las comunidades cedían sus derechos sobre parte de los territorios a cambio de importantes reservas naturales y otros derechos especiales.

Sin embargo, dicha política no fue seguida en todo el territorio. En la isla de Vancouver la Corona otorgó el derecho de negociar con las primeras naciones a la Hudson's Bay Company a la cual dejó a cargo de la inmigración y el asentamiento de los europeos en esa región. Las tierras fueron compradas a las comunidades indígenas, política que se continuó con James

⁵⁷ Cfr. Ministry of Aboriginal Affairs, *British Columbia's Approach to Treaty Settlements Self-Government*, Provincia de Columbia Británica, Canadá, 1996, consultado en su versión electrónica en la dirección en Internet: <http://www.aaf.gov.bc.ca/aaf/pubs/s-gsumm.htm>.

⁵⁸ La Proclama Real establecía, en sus consideraciones preliminares, que "Es justo y razonable, y esencial a nuestros intereses y la seguridad de nuestras colonias, que las diversas naciones o tribus de indios, con quienes tenemos relaciones y viven bajo nuestra protección, no sean molestadas o perturbadas en la posesión de aquellas partes de nuestros dominios y territorios pues, no habiéndonos cedido sus tierras ni habiendo sido éstas compradas por nosotros, están reservadas para ellos, o cualquiera de ellos, como sus cotos de caza..." citado en *The Report of the Royal Commission on Aboriginal Peoples*, vol. 1 "Looking Forward, Looking Back", cap. 4 "Stage One: Separate Worlds", consultado en Internet en el sitio del Department of Indian Affairs and Northern Development (DIAND) en la dirección: http://www.inac.gc.ca/ch/rcap/rpt/index_e.html.

Douglas como gobernador de la naciente colonia en 1858 (los Tratados Douglas).⁵⁹ Debido a la carencia de fondos para proseguir la adquisición de tierras mediante la compra de éstas, Douglas ofreció a los indígenas un intercambio de las mismas a cambio de derechos similares a los de los colonos europeos, que no eran otra cosa que la posibilidad de adquirir la tierra, que ya era suya, de la Corona y convertirse en granjeros. Los indígenas, desde luego, no participaron en este acuerdo. La política fue impuesta. Como consecuencia, los derechos y títulos de los indígenas a la tierra y al uso de los recursos fue simplemente ignorado. La única cláusula de protección contra la apropiación de los inmigrantes europeos de las tierras indígenas fue la creación de pequeñas zonas de protección o reservas de tierra. Fue el inicio de una política de asimilación.⁶⁰

Con los gobiernos que sucedieron al de Douglas inició una etapa de discriminación. Los gobernantes argumentaban que los derechos de los indígenas sobre la tierra nunca fueron reconocidos y por tanto cualquier política que les reconociera no tenía validez. Los miembros de las Primeras Naciones fueron despojados de sus tierras y del acceso a los recursos sin compensación alguna. Los europeos de esta nueva colonia simplemente asumieron que habían descubierto una nueva tierra aún vacía que estaba libre para ser apropiada. Los derechos de los primeros habitantes de las mismas fueron ignorados. Los procedimientos impuestos por la corona fueron los únicos reconocidos. Los de los indígenas fueron desechados. La apropiación europea se dio finalmente por la fuerza. Los indígenas no obtuvieron reconocimiento alguno en esta nueva sociedad.

Con la unión en 1871 de Columbia Británica a la Confederación canadiense (establecida en 1867), las Primeras Naciones de esta provincia quedaron sujetas a nuevas disposiciones y restricciones. En sí, el establecimiento de la Confederación no fue otra cosa que una alianza entre colonos franceses e ingleses para el control y manejo de la tierra y de sus recursos al norte del paralelo 49, y en su negociación se dejó fuera a las naciones indígenas, que habían sido, paradójicamente, las primeras en negociar y establecer tratados con los inmigrantes europeos. Ejemplo relevante de la consideración que se daría a las Primeras

⁵⁹ Para un tratamiento completo del desarrollo histórico de este tema véase Ministry of Aboriginal Affairs, B.C. *Claims Task Force Report*, Provincia de Columbia Británica, Canadá, 1996, consultado en su versión electrónica en la dirección en Internet: [¡Error! Marcador no definido.](#)

⁶⁰ Tanto los gobiernos coloniales como el canadiense establecieron "reservas" de tierra para la población indígena, con o sin tratados de por medio. Este sistema inició en 1637 con un establecimiento jesuita en Nueva Francia. Las reservas se pensaron para proteger y preservar las costumbres de las Primeras Naciones, pero en la práctica sirvieron como mecanismos para su aislamiento y empobrecimiento. Cfr. *The Report of the Royal Commission on Aboriginal Peoples*, vol. 1 "Looking Forward, Looking Back", cap. 6 "Stage Three: Displacement and Assimilation", *op. cit.*

Naciones en la Confederación son las palabras del recién electo Primer Ministro de la misma, John A. Macdonald, quien sostenía como meta prioritaria del gobierno “dejar atrás el sistema tribal, y asimilar a la población india en todos los aspectos con los inmigrantes...”.⁶¹ El Acta India dictada por la Confederación en 1876, y sus modificaciones posteriores, prohibía todo tipo de celebración y ritual tradicional de estos pueblos; las autoridades separaban a los niños de sus familias y comunidades y los colocaban en escuelas especiales donde tenían prohibido hablar su propio lenguaje y recibían educación no indígena.⁶² El proceso de asimilación forzada daba sus últimos pasos en la perspectiva generacional. Los indígenas de las nuevas generaciones terminaron en un estado de dependencia con relación a la colonia.

Los reclamos de rectificación

Sin embargo, la identidad y reclamos de los indígenas permanecieron. Siempre asumieron que ellos eran los legítimos propietarios y que ningún tratado o acción legal de la Corona podía haber cancelado la legitimidad de su reclamo sobre la validez de sus derechos y títulos de propiedad y que los inmigrantes europeos requerían la autorización de las Primeras Naciones para hacer uso de la tierra.⁶³ Esta convicción los llevó a realizar protestas desde 1880 en que líderes de las Primeras Naciones demandaron la firma de un acuerdo que estableciera una relación justa entre indígenas y europeos, buscando la protección de sus derechos de posesión de los territorios para la presente y las futuras generaciones. Tales demandas nunca obtuvieron respuesta. La resistencia de las Primeras Naciones al proceso de asimilación continuó dándose pero de manera débil y desarticulada; las políticas impulsadas en esta materia por los distintos gobiernos habían llevado a las instituciones y costumbres indígenas a un proceso gradual de erosión.

⁶¹ Cfr. *The Report of the Royal Commission on Aboriginal Peoples*, *ibid*.

⁶² En 1884, la ceremonia del *potlatch*, central a las culturas indígenas de la costa oeste fue prohibida. En 1885, la danza del sol fue proscrita, y la participación en las mismas se convertía en un acto criminal. El mismo año, el Departamento de Asuntos Indios establecía que ninguna persona ajena a las reservas podía entrar a las mismas a realizar negocios con los indígenas si no era con el permiso de un agente de ese Departamento, lo que fue interpretado más bien como que ningún indígena podía abandonar las reservas sin ese permiso, lo que los convertía prácticamente en prisioneros. La red de escuelas residenciales para niños indígenas fue creada como un mecanismo para eliminar su “salvajismo” y requería la asistencia obligatoria durante ocho o nueve años. En estas escuelas el lenguaje y vestimenta indígena estaba prohibido. Cfr. *The Report of the Royal Commission on Aboriginal Peoples*, *ibid*, sobre las escuelas residenciales véase particularmente el capítulo 10.

⁶³ La realización de tratados entre los propios pueblos indígenas, mediante ceremonias como fumar una pipa entre los líderes, data de mucho antes de la llegada de los europeos a esas tierras, pero su concepción de lo que significaban era muy distinta. Representaban compromisos de carácter sagrado para regular la convivencia, compartir recursos y la defensa mutua ante terceros. Por otra parte, para los británicos los tratados que signaban los pueblos indígenas implicaban el reconocimiento de la autoridad del monarca y la cesión del control de su territorio al gobierno colonial. Pero a las Primeras Naciones la sola idea de enajenar su tierra les resultaba un

Es en los últimos treinta años del siglo XX que la lucha de los miembros de las comunidades indígenas se reactiva al grado de transformar por completo la relación establecida durante siglos con la población no indígena. A finales de la década de 1960 los miembros del pueblo de Nisga'a fueron a la corte buscando el reconocimiento de que tenían derechos a la tierra antes del proceso de colonización, y que tales títulos nunca habían cesado de existir. Esta demanda ante los tribunales se suma a lo que se convirtió en un poderoso movimiento político de los indígenas, incluidos los pueblos Inuit y Métis, que se da a raíz de la publicación de un documento del gobierno federal ("White Paper on Indian Policy") en 1969, el cual proponía la abolición del Acta India y de todo remanente de la relación sostenida entre la población indígena y Canadá, bajo el argumento de alcanzar una necesaria igualdad para todos. Las comunidades aborígenes conjuntaron esfuerzos para oponerse a esta propuesta que veían como el último paso del proceso de asimilación, el "ataúd" para su identidad como pueblos distintos, pues de ser aprobada representaría que los indígenas habrían dejado de existir para las leyes canadienses. La cuestión de quiénes eran los pueblos indígenas y cuál debía ser su lugar en Canadá se convirtió pronto en tema central de un debate nacional.⁶⁴

El caso de Nisga'a es significativo porque la Corte Suprema de Canadá estableció a inicios de los años setenta que la comunidad de Nisga'a había poseído derecho sobre la tierra en los tiempos precoloniales, pero los jueces se dividieron en el reconocimiento sobre la continuidad de la existencia de tal derecho. En el caso "Calder v. Attorney General of British Columbia" (1973) se asienta que "El hecho es que cuando los inmigrantes llegaron, los indígenas se encontraban ahí, organizados en sociedades y ocupando la tierra de la misma forma en que sus ancestros lo habían hecho por siglos. Esto es lo que significa un título indígena...".⁶⁵ A raíz de esta decisión el gobierno federal adoptó una política de negociaciones con la comunidad de Nisga'a en 1976. Mientras tanto, la demanda del resto de los pueblos indígenas continuaba, y luego de poco más de una década de esta renovada lucha política, que incluyó apelaciones a la reina y al parlamento británico, bloqueo de caminos y líneas ferroviarias, se logró el reconocimiento de los derechos y tratados indígenas en el Acta Constitucional de 1982.

concepto desconocido. Cfr. *The Report of the Royal Commission on Aboriginal Peoples*, vol. 1 "Looking Forward, Looking Back", cap. 5 "Stage Two: Contact and Co-operation", *op. cit.*

⁶⁴ *Ibid.*, véase el capítulo 7, "Stage Four: Negotiation and Renewal", del volumen 1. Para el análisis de este debate y la organización de los pueblos aborígenes véase igualmente el ensayo de José Arellano Sánchez y Margarita Santoyo Rodríguez, "Primeras naciones canadienses: una revaloración cultural", en *Convergencia*, vol. 6, núm. 20, México, UAEM, 1999, pp. 195-221.

⁶⁵ Citado en *The Report of the Royal Commission on Aboriginal Peoples*, *op. cit.*, capítulo 7, volumen 1.

En 1989 se formó un consejo para iniciar pláticas con los indígenas y preparar una serie de recomendaciones al gobierno en materia de asuntos indígenas. En agosto de 1990 el gobierno de la provincia de Columbia Británica convino en unirse a las Primeras Naciones y al gobierno federal en las negociaciones que ya sostenían el gobierno canadiense con la comunidad de Nisga'a. En diciembre de ese mismo año se formó un equipo tripartita para proponer un esquema de negociaciones.

El acuerdo: restitución y compensación

Los resultados del trabajo de la comisión especial concluyeron con una serie de recomendaciones para rectificar las injusticias contra la comunidad indígena de Nisga'a. En 1999 tales recomendaciones fueron asumidas por el gobierno federal y aprobadas por el legislativo de Columbia Británica. Entre los principales puntos que se asientan en el acuerdo final signado entre Nisga'a, la provincia y el gobierno federal, destacan los de restitución de tierras, autonomía parcial a los indígenas sobre su territorio y una compensación económica.⁶⁶ En el primer punto los alcances del acuerdo son considerables; con anterioridad la comunidad contaba con un total de 62 kilómetros cuadrados de superficie que eran parte de las 56 reservas indias que le habían sido asignadas, luego del acuerdo, Nisga'a contará con 1992 kilómetros cuadrados de territorio sobre los que ejercerá su autoridad el gobierno comunal de acuerdo con la propia constitución que elaboren en correspondencia con la Carta de Derechos y Libertades de Canadá y otras disposiciones legales de la provincia y el gobierno federal. En términos económicos, el gobierno de Canadá realizará transferencias al de Nisga'a en el lapso de un periodo de quince años de cerca de 190 millones de dólares canadienses; el gobierno comunitario podrá diseñar y administrar su propio sistema impositivo y cuenta con ciertas prerrogativas para la explotación de recursos naturales en su territorio, entre otras disposiciones.

Los Tratados de Nisga'a nos ayudan a comprender los límites de la teoría nozickeana. Los problemas que plantea el principio de rectificación quedaron ejemplificados en la decisión de la Suprema Corte canadiense al reconocer que los primeros habitantes poseían efectivamente derechos sobre las tierras de las cuales fueron despojados, pero se manifestaba incapaz de ofrecer una respuesta en términos jurídicos sobre la continuidad de la existencia de tales derechos.

⁶⁶ El texto completo del acuerdo final con la comunidad de Nisga'a puede consultarse en la siguiente dirección en Internet perteneciente al sitio del Ministerio para Asuntos Aborígenes de la Provincia de Columbia Británica: http://www.aaf.gov.bc.ca/aaf/treaty/nisga/docs/nisga_agreement.html

Aquí interviene la complejidad de que quienes cometieron el despojo y quienes lo padecieron no existían más. Sin embargo, los efectos de tal injusticia seguían manifestándose en los descendientes de los primeros habitantes indígenas. La solución no podía darse, por tanto, en el plano procedimental. Lo que se requirió fue un acuerdo político, el establecimiento de una pauta a partir de un nuevo contrato social signado por la comunidad de Nisga'a con los habitantes no indígenas de Columbia Británica y de Canadá en general.

La problemática del reconocimiento de los derechos de otras comunidades indígenas y la rectificación de anteriores violaciones a los mismos continúa siendo tema de debate en Canadá a nivel nacional. En 1991 se encargó a una comisión integrada por cuatro representantes indígenas y tres no indígenas la elaboración de un informe con el diagnóstico de la problemática existente y propuestas para su posible solución, el cual fue publicado en noviembre de 1996 (*The Report of the Royal Commission on Aboriginal Peoples*).⁶⁷ En este reporte se propone una agenda de cambios por los siguientes veinte años a partir de su exposición, recomendando una nueva legislación e instituciones, recursos adicionales, redistribución de la tierra y la reconstrucción de las naciones, gobiernos y comunidades indígenas. De igual forma, plantea la instrumentación de programas emergentes en los campos de salud, desarrollo económico, desarrollo humano, y la construcción de instituciones indígenas. Para su implementación sugiere que el gobierno destine un gasto de mil quinientos millones para el quinto año, y dos mil millones para los subsecuentes quince años. Este reporte fue bienvenido por la población indígena y generó muchas expectativas. Sin embargo, fue hasta enero de 1998 que el gobierno respondió al reporte con un plan distinto (*Gathering Strength: Canada's Aboriginal Action Plan*)⁶⁸ basado en cuatro objetivos: 1) *Renovar la relación*, mediante el cual se busca la reconciliación partiendo del reconocimiento de las injusticias históricas cometidas a las poblaciones indígenas –en particular las del sistema de residencias escolares–, y la creación de fondos económicos especiales y políticas diversas para promover la conservación de las tradiciones y lenguajes indígenas; 2) *Fortalecimiento de la capacidad de gobierno indígena*, que comprende iniciativas dirigidas a un posible reconocimiento de gobiernos indígenas. 3) *Desarrollo de una nueva relación fiscal*, asistir a las Primeras Naciones

⁶⁷ La Royal Commission estuvo integrada por René Dussault y Georges Erasmus (co directores) y por Paul L.A.H. Chartrand, J. Peter Meekison, Viola Robinson, Mary Sillett y Bertha Wilson (comisionados). Su reporte consta de cinco volúmenes y cubre un amplio campo de temas a lo largo de cerca de cuatro mil páginas. En el mismo se establecen 440 recomendaciones que buscan introducir cambios profundos en las relaciones entre la población indígena, no indígena y los gobiernos federal y de las provincias en Canadá. Sobre las acciones sugeridas véase *The Report of the Royal Commission on Aboriginal Peoples, op cit.*, especialmente el volumen cinco "Renewal: A Twenty-Year Commitment" y el apartado que comprende las recomendaciones "Summary of Recommendations".

⁶⁸ La versión electrónica de este plan de acción puede consultarse en el sitio del Department of Indian Affairs and Northern Development en la dirección en Internet: http://www.inac.gc.ca/gs/index_e.html

para lograr mayor independencia mediante el desarrollo de sus propias fuentes de recursos; y 4) *Fortalecimiento de las comunidades, su gente y su economía*, el cual contempla destinar mayores recursos para mejorar el nivel de vida en las comunidades indígenas con relación a la vivienda, agua y otros servicios; creación de empleos, programas de salud y educación, acceso a capital, etc. Este plan de acción ha servido como base para que la oficina del Primer Ministro y el Gran Jefe de la Asamblea de Primeras Naciones establezcan la agenda con iniciativas específicas de acción inmediata e identificar áreas para acciones futuras, sin que las mismas correspondan necesariamente con el reporte de la Comisión Real.

La conclusión es la misma: el reconocimiento de la comisión de injusticias diversas que parten del hecho de la adquisición ilegítima de la propiedad indígena por parte de inmigrantes europeos y los distintos gobiernos establecidos en lo que hoy constituye el territorio canadiense, proceso que se vuelve más complejo por el devenir histórico de las relaciones entre indígenas y no indígenas, cuyas consecuencias se prolongan en un plano intergeneracional y que es imposible de resolver con criterios estrictamente procedimentales al no poder retroceder en el tiempo a una última distribución justa ideal.⁶⁹ La constitución y el desarrollo histórico de sociedades complejas como la canadiense invalidan la premisa nozickeana de “y si el mundo fuera completamente justo...” de su teoría de justicia en las pertenencias, y nos enfrentan a la necesidad de buscar criterios más complejos de rectificación de ese mundo que no es justo y que rebasan con mucho la posibilidad de aplicar el principio enunciado en su teoría.

Otras experiencias de rectificación

Un problema similar al de Canadá fue el que se presentó con la reunificación de las dos Alemanias luego de la caída del muro en 1989. En este caso, descendientes de los judíos que fueron despojados de sus bienes por el régimen nazi exigieron la rectificación de las injusticias sufridas por sus padres al nuevo gobierno. El problema se tornó más complejo debido a que el régimen comunista que se instauró en Alemania del Este había ya vendido tales bienes a ciudadanos alemanes. Además, la posible restitución de los bienes no era una posibilidad real, pues éstos se encontraban en franco deterioro y, por tanto, dejaría a los reclamantes en una

⁶⁹ Un desarrollo distinto de este caso es el que sugiere David Gauthier al afirmar que el establecimiento de los europeos en Norteamérica pudo haberse dado sin necesidad de violar el proviso en el sentido de no beneficiarse empeorando la situación de los indígenas. Su argumento parte de la consideración de una tecnología superior de los europeos la cual hubiera permitido una expectativa de vida mayor y más abundante, así como la ampliación del espectro de posibilidades de desarrollo para la población aborígen. Sin embargo, el establecimiento de reservas constituyó la imposibilidad de participar de estas mejores condiciones por lo que sus condiciones empeoraron de hecho y el proviso fue violado. De no haber sido por esa segregación, los europeos no estarían obligados a rectificación alguna actualmente. Cfr. David Gauthier, *Moral by Agreement*, op. cit., págs. 294-298.

posición inferior a lo que establecería una curva de indiferencia respecto de la situación en la que se encontrarían de no haberse cometido el despojo. Un último problema fue que muchos de los registros de los propietarios originales habían sido destruidos ya por el régimen nazi.⁷⁰ El nuevo gobierno de la Alemania unificada, además, no tenía los recursos suficientes para enfrentar todos los reclamos. Y, a final de cuentas, el dinero para operar la rectificación sería aportado por todos los alemanes, sin importar que la mayoría no hubiera tenido nada que ver en la comisión de las injusticias. De la misma forma que en Canadá el acuerdo para la rectificación de las injusticias no podía darse sino en el terreno político.

Un ejemplo más lo constituye el de la población de origen afroamericano en Estados Unidos. Es indudable que si sus antepasados fueron sometidos a la esclavitud, las consecuencias de esta injusticia alcanzan a la población actual. En este país, también, el reconocimiento de este hecho llevó a la consideración de un acuerdo social que contribuyera a rectificar tal situación y que derivó en las políticas de acción afirmativa.

En otros casos, como en el de México, el problema resulta más complejo. El proceso de despojo en nuestro país fue acompañado de un proceso de asimilación de la población indígena. Es decir, a los primeros habitantes nunca se les reconoció derecho alguno sobre la tierra y sufrieron no sólo el despojo, sino también una suerte de esclavitud. El reclamo de rectificación, si bien no de una manera precisa como en Canadá, transita toda la historia del siglo veinte con la demanda sobre la tierra, desde la Revolución de 1910 hasta la revuelta zapatista de 1994. Sin embargo, las experiencias de otros países, en particular las de Canadá y Estados Unidos parecen no haberse analizado para dar solución a las demandas, que pasan de la restitución de tierras a la autonomía y que, consideramos, deberían abandonar de una vez por todas las consideraciones asistencialistas y paternalistas para entrar a una discusión de la rectificación de injusticias contra las comunidades indígenas de una manera más seria. El criterio procedimental como hemos visto en los otros casos nunca va a resultar. La solución no puede ser sino política.

Como hemos analizado, a pesar de que en la práctica el principio de rectificación de la teoría nozickeana resulta imposible de aplicar, no deja de ser atractivo como base de estos reclamos. Es decir, si uno concede en que su teoría de la propiedad es justa, entonces podría fundamentarse en la misma un reclamo de justicia similar a los analizados en este apartado, a

⁷⁰ El desarrollo completo de este caso puede seguirse en Giessel, Ulrich y William J. Ball, "Principle of Rectification and the Case of German Unification", mimeo, 1994, consultado en su versión electrónica en la dirección en Internet: <http://www.tcnj.edu/~ball/personal/nozick.html>.

pesar de conocer que la solución no podría ser sino política. Como mencionamos anteriormente, si un solo acto de injusticia sobre la propiedad de las personas es reconocido, entonces todo el esquema actual de distribución de bienes podría carecer de legitimidad. Sobre todo si es imposible, a pesar del reconocimiento de la injusticia, hacer un seguimiento exacto de quienes la cometieron. La consecuencia no podría ser otra que la reconsideración del sistema completo de propiedad existente.

Algunos autores dan cuenta de tal problemática. Con relación al problema de rectificación de injusticias Arrow sostiene que su sola existencia muestra que “un procedimiento social de toma de decisiones es necesario”⁷¹ incluso en la teoría individualista de Nozick. Y si un procedimiento social es válido para cumplir el tercer principio de la teoría titular, no hay razón, como sostiene Arrow, para no enfrentar el problema de la justicia en su conjunto mediante el mismo procedimiento.

Sobre el problema de rectificación Scott Gordon sostiene que “realizar tal rectificación es una imposibilidad práctica, y más aún, sólo significaría apilar nuevas injusticias sobre las viejas. Hacer una sociedad más justa significa alterar su futuro, no reconstituir su pasado...”⁷²

Müller sostiene que de darse el caso, “el Estado mínimo se verá arrollado por una avalancha de procesos y se requerirá a voz en cuello el ejercicio de su competencia como árbitro”, por lo cual, “si esta sociedad no ha de derrumbarse debido a su propia inestabilidad social, el Estado está obligado estructuralmente a asumir su papel de árbitro. De esta manera, inadvertidamente, el Estado mínimo se convierte en un Estado social que, en aras de la paz social o del ‘bien común’, tiene que llevar a cabo profundas redistribuciones de acuerdo, por ejemplo, con el ‘principio de equidad’ y eliminar, por lo menos, desigualdades sociales extremas.”⁷³ Pero el Estado mínimo de Nozick no cuenta ni con la legitimidad ni con la estructura para desempeñar dicho papel, pues tendría que convertirse en un Estado intervencionista.

⁷¹ Kenneth J. Arrow, “Nozick’s Entitlement Theory of Justice”, *op. cit.*, p. 268.

⁷² Scott Gordon, “The New Contractarians”, *op. cit.*, p. 587.

⁷³ Hans Peter Müller, “Mercado, Estado y libertad individual. Acerca de la crítica sociológica de las teorías contractualistas individualistas”, *op. cit.*, pp. 237-238.

III. Crítica de un Estado más extenso

La crítica nozickeana a un Estado más extenso de tipo bienestarista se centra en la concepción de que ninguna distribución central es posible, pues en una sociedad libre, que respeta los derechos, cada persona obtiene sus pertenencias a través de intercambios voluntarios. No hay persona o grupo que esté facultado para controlar todos los recursos y decidir conjuntamente los criterios de repartición, porque cualquier estado social de la distribución de la propiedad no puede ser otra cosa que el resultado de decisiones individuales a las que tienen derecho las personas.

La justicia retributiva que él postula es histórica; por ello, si una distribución es justa o no depende de cómo se produjo. Por el contrario, las teorías pautadas de la justicia que Nozick denomina *de porciones actuales*, establecen principios que sostienen que “una distribución está determinada por cómo son distribuidas las cosas (quién tiene qué) juzgando de conformidad con algún(os) principio(s) *estructural(es)* de distribución justa.”⁷⁴

Crítica de las teorías pautadas

Un aspecto fundamental al considerar las diferencias entre estas dos teorías de la justicia es el que se refiere al establecimiento de pautas. Mientras que casi todos los principios de justicia distributiva son pautados: “a cada quien según su mérito moral, o sus necesidades, o su producto marginal; o según lo intensamente que intenta, o según la suma de pesos de lo anterior, etcétera.”⁷⁵ el principio de justicia retributiva no lo es.

En otros términos, Nozick afirma que lo único importante para un principio de justicia distributiva al juzgar la justicia de una distribución es: “quién termina con qué”.⁷⁶ Los principios de esta teoría son, por tanto, ahistóricos, son principios de *estado final*. En contraste con estos principios nuestro autor afirma que los *principios históricos* de justicia sostienen que “las circunstancias o acciones pasadas de las personas pueden producir derechos diferentes o merecimientos diferentes sobre las cosas”.⁷⁷

⁷⁴ Robert Nozick, *op. cit.*, p. 157.

⁷⁵ *Ibid.*, p. 159.

⁷⁶ *Idem*

⁷⁷ *Ibid.*, p. 158. Michael Waltzer, desde una posición comunitarista, coincide con Nozick en este punto al afirmar que “la concepción y la creación de los bienes precede y controla a la distribución”, pero sus conclusiones son

El sistema retributivo está constituido por los objetivos individuales de transacciones individuales. No se requiere ningún fin más general; no se requiere pauta distributiva. Este principio se basa en que la producción y la distribución no son dos cuestiones separadas e independientes, pues las “cosas entran en el mundo ya vinculadas con las personas que tienen derechos sobre ellas”. Por otra parte, los partidarios del principio distributivo de justicia tratan las cosas “como si aparecieran de ningún lugar, de la nada”.⁷⁸

De tal forma, puede resumirse la diferencia entre estos dos tipos de teorías en el hecho de que el sistema retributivo postulado por Nozick no requiere el establecimiento de ninguna pauta distributiva, pues como mencionamos, no es otra cosa que la suma de los objetivos y las transacciones que realiza cada individuo. La teoría de justicia de Nozick deviene en un minimalismo en el cual lo único que interesa son los intereses del individuo cualesquiera que sean las consecuencias sociales de sus actos. De tal forma, la teoría retributiva establece que una sociedad justa debe funcionar de acuerdo con el siguiente enunciado: “*De cada quien como escoja, a cada quien como es escogido.*”⁷⁹

Sin embargo, es importante señalar que en su crítica a las teorías que denomina pautadas Nozick deja de lado, muy a propósito, un factor muy importante: el problema de los recursos. Es decir, se concentra en mencionar que no es posible escindir la producción de la distribución, pero en ningún momento hace referencia a los recursos necesarios para la primera. Si concedemos que las cosas no aparecen de la nada, es importante argumentar que los recursos tampoco, por tanto, es necesario complejizar el problema y analizar la apropiación de los recursos naturales y, en su caso, de los bienes colectivos.⁸⁰

Los ejemplos intuitivos

Una vez que establece las principales diferencias entre su teoría basada en criterios históricos y otras teorías que comparten como característica estar basadas en pautas de distribución de resultado final, el argumento de Nozick continúa su crítica de estas últimas mediante la

radicalmente distintas pues parte de la premisa que todos los bienes que la justicia distributiva considera son bienes sociales. Cfr. Michael Walzer, *Las esferas de la justicia Una defensa del pluralismo y la igualdad*, México, FCE, 1993, pág. 20.

⁷⁸ Robert Nozick, *op. cit.*, p. 162.

⁷⁹ *Ibid.*, p. 163.

⁸⁰ Nozick considera estos elementos de manera aislada, y para ello toma como base el criterio de apropiación de la teoría lockeana, el cual analizaremos más detenidamente en otro apartado para regresar a considerar este problema.

exposición de ejemplos intuitivos que pretenden demostrar que toda teoría basada en pautas no puede mantenerse si no es con la violación constante de la libertad de las personas, del derecho de los individuos a ser considerados siempre como fines en sí mismos y no como medios que pueden ser utilizados para la consecución de otro fin. Es decir, apela a la consideración moral para realizar su crítica a tales teorías. Y esta parte de su teoría es, quizás, la que mayor desafío representa, pues de aceptar sus postulados las consecuencias sociales serían verdaderamente aterradoras como él mismo se encarga de ilustrarnos. En lo que sigue nos detendremos a analizar dos de estos ejemplos.

El caso Chamberlain

En primer término estudiaremos su argumento intuitivo conocido como el ejemplo Chamberlain. En este caso, Nozick concede que pueda establecerse un criterio de justicia de nuestra preferencia que sea de corte no retributivo. Es decir, podemos incluso llegar al extremo y establecer una pauta mediante la cual cada persona reciba una porción igual de pertenencias, acordando una distribución que denomina *D1*. Nuestro autor se encarga de reiterarnos que nadie podría objetar la justicia de tal distribución, pues correspondería a nuestra pauta de justicia favorecida. No obstante partir de esta base igualitaria, la libre acción de las personas entre sí se encarga de producir un estado de distribución no igualitario que, sin embargo, debemos aceptar también como justo.

El ejemplo es el siguiente: Nozick plantea que Wilt Chamberlain, un jugador de baloncesto con un desempeño espectacular, es una gran atracción de taquilla, gracias a lo cual logra la firma de un contrato especial con su equipo, en el cual se establece que por cada juego en que su equipo sea local le corresponderán 25 centavos del precio de cada boleto. De esta manera, al terminar la temporada, y suponiendo que asisten a ver jugar al equipo un millón de aficionados, Chamberlain logra un ingreso adicional de 250 mil dólares. Esta nueva distribución de las pertenencias (*D2*) es resultado de la acción libre de las personas para hacer uso de sus recursos y nadie podría quejarse de la injusticia de la nueva distribución social, pues las personas son libres de hacer con sus pertenencias lo que les plazca. "Pudieron haberlo gastado yendo al cine, en barras de caramelo o en ejemplares del *Dissent* o de la *Monthly*

Review. Pero todas ellas, al menos un millón de ellas, convinieron en dárselo a Wilt Chamberlain a cambio de verlo jugar al baloncesto."⁸¹

Lo que nos pide Nozick con este argumento es que si compartimos la noción de que las personas son libres de hacer uso de sus pertenencias como mejor convenga a sus planes de vida, entonces debemos también aceptar que su decisión sobre las mismas puede conducir a estados de distribución justos aun si no son igualitarios y a pesar de que la base o línea de partida pudo haber sido lo más igual posible. "Si *D1* fue una distribución justa, la gente voluntariamente pasó de ella a *D2*, transmitiendo parte de las porciones que se le dieron según *D1* (¿para qué si no para hacer algo con ella?) ¿No es *D2* también justa?"⁸²

A partir de esta línea de argumentación, Nozick concluye que cualquier pauta que se escogiera terminaría siendo transformada por la libre acción de las personas, lo que incluye su derecho al libre intercambio de sus bienes. De lo contrario, para evitar que la pauta sea modificada se tendría que impedir que las personas contaran con el derecho de transferir e intercambiar sus pertenencias como quisieran, lo que puede llevar a la confiscación de las mismas, a la amenaza de la fuerza o a cierto tipo de "reeducación", en cuyo caso no tendría sentido haber establecido pauta alguna.

Como mencionamos, dicha distribución *D2* no puede ser legítimamente objetada si en el acuerdo que llevó a *D1* no se establecieron restricciones al uso que cada persona podía dar a sus recursos, por lo que Nozick precisa contextualizar este caso ejemplar en un Estado mínimo. Incluso sostiene que una situación similar se presentaría en un Estado socialista que no impusiera restricciones al uso del tiempo libre, así como al aprovechamiento de los bienes y recursos individuales derivados de una distribución pautada. Para impedir este proceso el Estado socialista tendría que prohibir dichas transferencias entre personas adultas. De actuar así, el Estado llegaría a un totalitarismo impidiendo la autonomía individual. Como conclusión, Nozick sostiene la imposibilidad de establecer un principio de distribución pautada sin una continua intervención en la vida de las personas.

Con base en este ejemplo, pretende demostrar que "ningún principio de estado final o principio de distribución pautada de justicia puede ser realizado continuamente sin intervención continua en la vida de las personas."⁸³

⁸¹ Robert Nozick, *op. cit.*, p. 164.

⁸² *Idem*

⁸³ *Ibid.*, p. 166.

De esta manera, incluso en el extremo de que se decidiera no sólo elegir una pauta favorable al Estado de bienestar sino que estableciera la igualdad completa, ésta sería modificada en el tiempo por los intercambios entre individuos autónomos. El elemento central de su argumento es convencernos de los peligros para la libertad que implica el establecimiento de pautas o criterios de distribución enfocados al logro de un fin social. "La idea de que las pertenencias tienen que ser pautadas quizás parezca menos verosímil cuando se ve que tiene la consecuencia de que las personas no pueden realizar actos que alteren la pauta, aun con cosas que ellas legítimamente tienen."⁸⁴

La noción central de este argumento intuitivo es que los derechos de las personas fijan los límites de cualquier orden social que se pretenda establecer. "Si los derechos sobre pertenencias son derechos de disponer de ellas, entonces, la opción social debe tener lugar *dentro* de las limitaciones de cómo deciden las personas ejercer sus derechos. Si cualquier establecimiento de pautas es legítimo, cae dentro del dominio de opción social y, por tanto, se encuentra limitado por los derechos de las personas."⁸⁵

Las teorías basadas en principios pautados de justicia no conceden a las personas el derecho a decidir qué uso dar a sus pertenencias, y por tanto no les dan, tampoco, el derecho a perseguir sus propios fines. Este argumento, sin embargo, a pesar de lo atractivo de su exposición, no es necesariamente cierto. La posición de Nozick en cuanto a los derechos de las personas es minimalista, al considerarlos límites morales inviolables que marcan una barrera infranqueable para la acción social.

De lo que se trata, consideramos, no es de establecer derechos absolutos o pautas únicas. Nozick mismo menciona que la pertenencia de un cuchillo no le da el derecho a una persona a depositarlo en la espalda de alguna otra. Es decir, los derechos pueden restringirse a un punto que no afecte la capacidad de las personas para perseguir sus propios fines y, no obstante, permitir la consecución de fines sociales.

Con relación a este argumento, Benjamin Barber sostiene que éste confirma la naturaleza apolítica del razonamiento de Nozick, pues en el plano político este ejemplo prueba

⁸⁴ *Ibid.*, p. 216. Michael Walzer señala lo elocuente de este argumento en contra de lo que califica como "igualdad simple", la igualdad entendida en sentido literal, al describir la represión y el conformismo que generaría: "Una sociedad de iguales, indican (refiriéndose a los detractores de este tipo de igualdad), sería un mundo de falsas apariencias donde los individuos, de hecho no siendo iguales entre sí, estarían obligados a verse y a actuar como si lo fueran. Y el cumplimiento de las falsedades tendría que ser vigilado por una *élite* o vanguardia cuyos miembros, a la vez, simularían en realidad no existir. Ésta no es una perspectiva halagüeña." Cfr. Michael Walzer, *Las esferas de la justicia...*, *op. cit.*, p. 10.

que los actos privados tienen consecuencias públicas que pueden no haber sido deseadas o previstas. Al respecto afirma que un Chamberlain con 250 mil dólares al año más que cualquier otro miembro de la sociedad es un Chamberlain que puede comprometer la libertad, la seguridad o el poder del resto de las personas, quienes tal vez ni siquiera han escuchado mentar con anterioridad su nombre o el de la liga en la que participa. Si es posible prever estas consecuencias no deseadas de las acciones privadas, entonces el contrato de Chamberlain puede no tener lugar en los términos originales y quizás los fans no protestarían por ello, dado que los fans también son ciudadanos, y lo que desean como fans no necesariamente coincide con lo que quisieran como ciudadanos que se convirtiera la sociedad en la que habitan. “La debilidad central del reduccionismo de Nozick es que es incapaz de distinguir personas privadas de ciudadanos públicos.”⁸⁶ Las desigualdades públicas que ocasionan inadvertidamente con sus actos privados son posibles de ser controladas en su carácter de ciudadanos al establecer leyes públicas de impuestos progresivos o antimonopolios.⁸⁷

Michael Walzer afirma, desde una posición comunitarista, que aun si nos colocamos en un primer momento no problemático de igualdad simple en que el intercambio se da a partir de partes proporcionales iguales (como es el caso en el ejemplo Chamberlain), resulta todavía necesario determinar socialmente qué cosas son susceptibles de ser intercambiadas atendiendo a sus significados sociales, pues los “ciudadanos no pueden cambiar sus votos por sombreros: no pueden decidir individualmente cruzar la frontera que separa la esfera política del mercado”.⁸⁸ Es decir, el dejar sin restricción alguna cualquier tipo de transacción de lo que las personas consideran bienes, podría ocasionar consecuencias desastrosas para la comunidad como en el caso del poder político resulta evidente: “El predominio del capital fuera del mercado hace injusto al capitalismo”.⁸⁹

En otra línea de argumentación Will Kymlicka realiza una crítica del ejemplo Chamberlain poniendo énfasis en la arbitrariedad de los dones y habilidades naturales de la persona. Kymlicka señala que el presupuesto del caso Chamberlain es erróneo. Al asumir que la distribución de pertenencias *DI* es justa de ninguna manera se aceptó que los derechos sobre los bienes serían los que Nozick propone (derechos absolutos) y que la única forma de transferirlos sería la que propone su teoría. La gente en *DI* bien pudo pasar a un segundo nivel

⁸⁵ Robert Nozick, *op. cit.*, p. 168.

⁸⁶ Benjamin Barber, *The Conquest of Politics...*, *op. cit.*, p. 113.

⁸⁷ *Idem*

⁸⁸ Para Walzer toda distribución es justa o injusta en relación con los significados sociales de los bienes de que se trate, por lo cual todo conjunto de bienes constituye una esfera distributiva de autonomía relativa dentro de la cual sólo ciertos criterios son adecuados. Cfr. Michael Walzer, *Las esferas de la justicia...*, *op. cit.*, pp. 35 y 36.

de argumentación para decidir sobre tales temas, en cuyo caso podrían haber aceptado la teoría nozickeana o bien escoger algún otro mecanismo o principios de justicia y de transferencia de la propiedad, por ejemplo el principio de diferencia de Rawls.⁹⁰ Más que la parte de bienes que debería tener cada persona la discusión es sobre los derechos a esa propiedad, y esta discusión pondría a los participantes en una situación contractual. Pero Nozick rechaza esta posibilidad de cualquier manera.

David Gauthier argumenta que en este tipo de contratos interviene lo que denomina como factor renta. Si Chamberlain, en este caso, no tuviera objeciones para continuar prestando sus servicios por un salario techo de 100 mil dólares, cualquier cantidad por encima constituye el factor renta, el cual no afecta su libertad de contratarse con quien desee o de seguirse dedicando al basquetbol. La renta es posible únicamente gracias a la interacción que tiene con los otros (el público), y los términos de la cooperación social que requieren de concesiones relativas por cada miembro de la sociedad, permitirían su confiscación (un impuesto sobre la misma) y su redistribución.⁹¹

Los impuestos como trabajos forzados

No obstante, para fortalecer el carácter intuitivo de su crítica, Nozick nos ofrece otro ejemplo fuertemente estructurado, cuyas consecuencias serían por igual inaceptables para cualquiera. Este ejemplo nos advierte que si concedemos en el establecimiento de un sistema de impuestos, en particular del que aplica el sistema de bienestar, estaremos dejando al Estado en la posición de someter a las personas a una suerte de relajada esclavitud. Esto es, que cualquier sistema de impuestos, independientemente del fin que pretenda, de no contar con el consentimiento voluntario de los individuos, puede equipararse a someter a las personas a trabajos forzados: "tomar las ganancias de n horas laborales es como tomar n horas de la persona; es como forzar a la persona a trabajar n horas para propósitos de otra."⁹²

El argumento para sustentar esta hipótesis es el siguiente: una sociedad basada en principios pautados de justicia distributiva otorga a cada uno de sus miembros un derecho sobre parte del producto social total, es decir, cada persona tiene un derecho sobre los

⁸⁹ *Ibid.*, p. 325.

⁹⁰ Will Kymlicka, *Contemporary Political Philosophy*, op. cit., p. 102.

⁹¹ Cfr. David Gauthier, *Moral by Agreement*, op. cit., pág. 275 y ss.

⁹² Robert Nozick, op. cit., pp. 170-171.

productos de los demás. En este acuerdo social la relación que establezcan unas personas con otras es irrelevante, pues cada uno tiene derecho a una porción del producto total.

Para Nozick lo anterior supone que en realidad cada uno tiene derechos sobre las acciones de los demás: "Si se hace por medio de impuestos sobre salarios o sobre salarios que superen cierta cantidad, por medio de la confiscación de utilidades, o por medio de la existencia de una *gran olla social*, de manera que no es claro de dónde viene qué y a dónde va qué, los principios pautados de justicia distributiva suponen la apropiación de acciones de otras personas."⁹³

La conclusión que se deriva de este argumento es que la apropiación de productos del trabajo de las personas implica la apropiación de sus horas de trabajo y por tanto la facultad de los demás para obligar a alguien a realizar ciertas actividades. "Si las personas lo obligan a usted a hacer cierto trabajo o un trabajo no recompensado por un periodo determinado, deciden lo que usted debe hacer y los propósitos que su trabajo debe servir, con independencia de las decisiones de usted. Este proceso por medio del cual privan a usted de estas decisiones los hace *copropietarios* de usted; les otorga un derecho de propiedad sobre usted."⁹⁴

De esta forma Nozick nos lleva de la mano a aceptar que los principios pautados de justicia distributiva derivan en una consecuencia que nadie aceptaría: la propiedad parcial de los demás sobre las acciones, el trabajo y, en última instancia, sobre la persona. El desafío es demostrar que su argumento es incorrecto, pues de lo contrario deberíamos conceder con él que cualquier teoría que parta del reconocimiento moral de la persona como un fin en sí mismo con derechos y autonomía para determinar su propia vida, no puede establecer criterios de justicia que violen las restricciones morales que dicho reconocimiento les impone. Es decir, conceder en que los postulados del Estado de bienestar basados en criterios de justicia de estado final no puedan ser realizados por ningún medio moral permisible. Entonces, la defensa de la justicia como equidad de John Rawls, por ejemplo, habría fracasado en su intento de dotar de una base moral al Estado de bienestar y éste tendría que limitar su legitimación a consideraciones utilitaristas.

Al ubicar su crítica al Estado de bienestar no en el terreno de la eficiencia sino en el de los derechos de la persona —un terreno que había sido dominado preferentemente por argumentos intuitivos que concluían en la moralidad del apoyo social a los más necesitados de

⁹³ *Ibid.*, p. 173.

⁹⁴ *Ibid.*, pp. 173-174.

diversas maneras— la obra de Nozick plantea un reto que no puede ser dejado a un lado con simples calificaciones ideológicas. En este terreno su crítica es muy fuerte justamente por sus implicaciones, y es necesario demostrar su debilidad más que desecharla.

Un aspecto del ejemplo de los trabajos forzados que es considerado por Arrow para criticar a Nozick, es la consideración de que un sistema impositivo al producto del trabajo de ninguna manera equivale a decir que es un sistema que impone actividades específicas a los individuos, lo que efectivamente equivaldría a trabajos forzados. Dentro de un sistema impositivo el individuo conserva su libertad de elegir el trabajo de su preferencia, pero se reconoce el valor social de éste que es lo que se considera para los impuestos.⁹⁵ Y este valor social implica que el uso de la cooperación social a través de impuestos no es únicamente para los necesitados sino que ayuda a crear las condiciones que dan valor a los productos individuales.

Asimismo, Arrow sostiene que el concepto de propiedad utilizado por Nozick es simple en tanto refiere a la pertenencia de objetos o bienes, pero la propiedad en realidad a lo que refiere es a derechos. Un mismo pedazo de tierra por ejemplo, puede conferir dos tipos de derechos: uno sobre la explotación de su superficie y otro sobre la explotación del subsuelo; y estos derechos constituyen dos tipos completamente distintos de propiedad. “Un sistema de propiedad es de hecho una construcción social; por ello no todo derecho, particularmente un derecho a ejercerse en el futuro, es un objeto posible de propiedad. Nozick sostiene que todo lo que entra en existencia es de hecho propiedad de alguien; pero en realidad es tan sólo un sistema particular de propiedad socialmente determinado.”⁹⁶ Por esto, afirma que la sociedad contribuye a un valor marginal creciente, por lo cual “existe una mayor ganancia debida a la interacción social por encima y más allá de lo que los individuos y subgrupos pueden lograr por sí mismos. Los individuos que poseen un dote personal valioso no hacen un uso privado del mismo, pues únicamente su uso en un sistema mayor de interacción social es lo que hace estas habilidades valiosas. Por tanto, hay un valor adicional creado por la existencia de la sociedad el cual es susceptible de ser redistribuido.”⁹⁷

En este mismo sentido, Michael Davis desarrolla un contra argumento que consiste en mostrar que con base en un análisis lockeano particular (que él mismo elabora a partir de los bienes intangibles) es posible sostener que un sistema impositivo dentro de ciertos límites

⁹⁵ Kenneth J. Arrow, “Nozick’s Entitlement Theory of Justice”, *op. cit.*, p. 270.

⁹⁶ *Ibid.*, p. 276.

⁹⁷ *Ibid.*, pp. 278-279. En el mismo sentido podría aplicarse la consideración relativa al “factor renta” que considera Gauthier. *Cf. supra.*

implica devolver al gobierno lo que éste ha producido en dinero. "Al rehusarse a pagar impuestos la persona no retiene lo que le pertenece sino que se apropia de lo que pertenece a otros. No son los impuestos, sino la 'rebelión' contra los impuestos lo que constituye un robo."⁹⁸ En la transformación de la agencia de protección dominante en un Estado mínimo lo que sucede en realidad es que los miembros plenos de la asociación han contribuido a la valorización en general de la propiedad, suya y de sus vecinos, al crear un escenario de seguridad y de protección, por tanto, los no miembros se están aprovechando de este bien intangible creado por los primeros, por lo cual deben moralmente convertirse en miembros plenos, pues de lo contrario estarían apropiándose de manera ilegítima de bienes que pertenecen a otros. Y en el mismo sentido podría argumentarse que los servicios de salud que proporciona crea condiciones de salubridad de la que se benefician todos, es decir, da origen a un bien intangible el cual sería susceptible de ser cobrado independientemente de que algunas personas decidieran no hacer uso del mismo. Criterios semejantes pueden seguir argumentándose, por lo cual Davis concluye que "Si el Estado de bienestar puede ser justificado dados los estrictos principios individualistas con los que parte Nozick, podrá (al parecer) ser justificado sobre cualquier otro conjunto de principios posibles."⁹⁹

La crítica de la teoría de Rawls

Nozick se enfrenta al problema de la cooperación porque es el argumento utilizado por otras teorías para afirmar que dado que existe un producto social como resultado de la cooperación es preciso establecer un criterio de justicia para distribuirlo entre los miembros de la sociedad. Para ello desarrolla una crítica de la teoría de la justicia como equidad de John Rawls.

Rawls plantea una variante del contrato social que debe tomarse como base para la crítica y reforma de las instituciones sociales. Esta variante consiste en ubicar a las personas en una "posición original" en la cual escogerán los principios de justicia que deben regir a la sociedad. Quienes participan en este contrato social se encuentran tras un "velo de ignorancia" que les impide conocer cuál es su posición en la sociedad y cuál su fuerza o habilidades naturales. Esta estipulación es necesaria para evitar que influyan en sus decisiones "los resultados del azar natural o de las contingencias de las circunstancias sociales..."¹⁰⁰ Es decir,

⁹⁸ Michael Davis, "Nozick's Argument for the Legitimacy of the Welfare State", en *Ethics*, vol. 97, núm. 3, University of Chicago Press, 1987, p. 592.

⁹⁹ *Ibid.*, p. 594.

¹⁰⁰ John Rawls, *Teoría de la justicia*, citado en Robert Nozick, *op. cit.*, p. 189.

se trata de impedir que en el estado original algunas personas utilicen sus ventajas para influir en la elección de los principios de justicia y lograr que el acuerdo resultante sea justo.¹⁰¹

El motivo para impedir que la distribución de pertenencias esté influida o dependa de los dones naturales o azarosos es que siendo naturales son inmerecidos y, por tanto, moralmente resultan arbitrarios.

Rawls nos dice que son dos los principios que se escogerían en tal situación hipotética: "el primero exige igualdad en la repartición de derechos y deberes básicos, mientras que el segundo mantiene que las desigualdades sociales y económicas, por ejemplo las desigualdades de riqueza y autoridad, sólo son justas si producen beneficios compensadores para todos y, en particular, para los miembros menos aventajados de la sociedad."¹⁰² El segundo es al que denomina principio de diferencia.

Una de las críticas de Nozick a este planteamiento se refiere a su método: ¿por qué escoger principios de justicia referidos a grupos y no a individuos? El punto central de su crítica es que las cosas no aparecen de la nada, como si fueran "maná del cielo". Nozick nos dice que el método planteado en la posición original rawlseana es *ad hoc* a los fines que pretende: "Un procedimiento que funda principios de justicia distributiva sobre lo que acordarían personas racionales, que no saben nada sobre sí mismas o de sus historias, *garantiza que los principios de justicia de estado final sean tenidos como fundamentales...* Pero ningún principio histórico, al parecer, podría ser acordado en primera instancia por los participantes de la posición original de Rawls. Puesto que las personas que se reúnen tras un velo de ignorancia para decidir quién obtiene qué, sin conocer nada sobre ningún derecho especial que las personas pudieran tener, tratará como maná del cielo cualquier cosa que deba distribuirse."¹⁰³

¹⁰¹ Algunas de las críticas principales a la teoría de Rawls se basan precisamente en su concepto del velo de ignorancia. Peter Singer, por ejemplo, recupera el argumento de que el principio maximin puede ser escogido en la posición original si se considera únicamente la perspectiva de quienes temen encontrarse una vez quitado el velo de la ignorancia entre los peor situados. Por lo cual, la regla maximin trata a los mejor situados como medios para el bienestar de los peor situados. Cfr. Peter Singer, "The Right to be Rich or Poor", *op. cit.*, p. 48. De igual forma, Scott Gordon afirma que Rawls usa las conclusiones de su teoría como su premisa, pues soluciona "el problema de la justicia eliminándolo, postulando un mundo en el cual no existe conflicto, sea de intereses o de valores." Cfr. Scott Gordon, "The New Contractarians", *op. cit.*, p. 575. Para una crítica ejemplar de esta obra véase el libro de Brian Barry, *La teoría liberal de la justicia. Examen crítico de las principales doctrinas de Teoría de la justicia de John Rawls*, México, FCE, 1993, así como la colección de ensayos reunidos por Norman Daniels (ed.), *Reading Rawls. Critical Studies on Rawls' A Theory of Justice*, Basil Blackwell, Inglaterra, Oxford, 1975.

¹⁰² John Rawls, *op. cit.*, p. 189.

¹⁰³ Robert Nozick, *op. cit.*, p. 197.

Otro aspecto de su crítica es que el eliminar las contingencias naturales o sociales en la posición original es negar la individualidad de la persona. Lo que Nozick cuestionaría en este punto es que si bien los dones pueden ser arbitrarios por naturales, también depende de cómo son desarrollados y del uso que le dan las personas: "Esta línea de argumentación puede bloquear la introducción de decisiones y acciones autónomas de una persona (y sus resultados) sólo atribuyendo *todo* lo que es valioso en la persona a ciertas clases de factores completamente 'externos'. De esta manera, denigrar la autonomía de una persona y la genuina responsabilidad de sus acciones es una línea arriesgada de tomar para una teoría que, de otra manera, desea reforzar la dignidad y el respeto propio de seres autónomos; especialmente para una teoría que se funda tanto (incluyendo una teoría del bien) sobre las opciones de las personas."¹⁰⁴

Contra la consideración de que los dones naturales son arbitrarios desde un punto de vista moral sostiene que, por lo contrario, constituyen un *haber* de una sociedad libre. El no poder aplicarlos para el beneficio de las personas que uno escoja, independientemente de si mejoran la posición del grupo socialmente menos afortunado, es reconocer que la envidia forma parte esencial de una teoría de la justicia como la que plantea Rawls.¹⁰⁵

Sobre las razones por las cuales no deben aplicarse criterios pautados a las pertenencias, Nozick sostiene que las cosas surgen "ya poseídas", en su caso de acuerdo con el principio de justicia en la adquisición, por lo que no existe necesidad de establecer ninguna pauta. Como las cosas no son "maná del cielo" no es pertinente preguntarse qué proceso de distribución debe aplicarse con ellas.

Sin embargo, como ya mencionamos con anterioridad, el problema de los recursos naturales plantea a este argumento dificultades serias. Es decir, si existen recursos naturales no poseídos de manera privada o problemas compartidos como la contaminación, ¿cómo deben ser distribuidos? Dentro de su propio marco, si concedemos que no todo es "maná" tampoco todo es resultado de un proceso de producción individual. Los propios límites que el proviso lockeano establece a la facultad de apropiación constituyen una pauta en sí misma. Por lo tanto, el reconocimiento de esta pauta o el establecimiento de otras es una decisión social y como tal susceptible de ser revisada y modificada. Si bien la principal diferencia es que la pauta lockeana no está preocupada por los resultados derivados de la apropiación de los individuos, es decir, no constituye un principio de estado final.

¹⁰⁴ *Ibid.*, p. 211.

¹⁰⁵ Véase Robert Nozick, *op. cit.*, p. 225.

Para James P. Sterba, la concepción de la justicia de Rawls, debe entenderse como un proceso histórico no derivativo lo mismo que la teoría de Nozick. Este argumento reside en el hecho de que el proviso lockeano en la teoría de Nozick considera que la legitimidad de la apropiación privada queda limitada en el caso de una catástrofe, de forma que el dueño de una isla no puede argüir un derecho inviolable a la propiedad para evitar que un grupo de naufragos llegue a tierra firme. De igual forma, los principios de la justicia de Rawls no implican una concepción de estado final, es decir no establecen cómo deben distribuirse los bienes una vez que un mínimo de ellos ha sido garantizado para todos. A partir de este piso social lo que prevalece es el derecho a la apropiación privada y al libre intercambio.¹⁰⁶

A final de cuentas, el mismo Nozick considera que de haber existido violaciones a los principios de adquisición original o de justicia en las transferencias, lo cual hemos ilustrado efectivamente con los ejemplos presentados en el capítulo anterior, y ante la dificultad de aplicar el principio de rectificación de injusticias pasadas, cada sociedad debe buscar una regla funcional que se aproxime a la aplicación del mismo. A falta de un tratamiento detallado de su principio, el mismo Nozick afirma que “uno *no puede* usar el análisis y la teoría presentada aquí para condenar un esquema particular de pagos de transferencias, a menos que sea claro que ninguna consideración de rectificación de injusticia podría aplicarse para justificarlo”.¹⁰⁷

Luego de más de doscientas páginas de haber argumentado en contra del Estado de bienestar, termina apostando por el mismo, en particular de la versión defendida por John Rawls: “una *burda* regla práctica para rectificar las injusticias podría ser, al parecer, la siguiente: organizar a la sociedad en forma que maximice la posición de cualquier grupo que resulte menos bien situado en ella. (...) Aunque introducir el socialismo como castigo para nuestros pecados sería ir demasiado lejos, las injusticias pasadas podrían ser tan grandes que hicieran necesario, por un lapso breve, un Estado más extenso con el fin de rectificarlas.”¹⁰⁸

¹⁰⁶ James P. Sterba, “In Defense of Rawls Against Arrow and Nozick”, en *Philosophia*, vol. 7, núm. 2, Israel, Bar Ilan University, 1978, p. 300.

¹⁰⁷ Robert Nozick, *op. cit.*, p. 227.

¹⁰⁸ *Ibid.*, pp. 226-227.

Conclusiones

En este trabajo hemos realizado un esfuerzo por mostrar los límites que enfrenta la teoría libertaria del Estado presentada por Robert Nozick en *Anarquía, Estado y utopía*, tanto en su pretensión de dotar de un fundamento ético al Estado mínimo al derivarlo de una condición lockeana de naturaleza como en su teoría dependiente de la justicia retributiva. En una primera parte advertimos el riesgo de que su agencia de protección dominante, antecedente del Estado mínimo, puede derivar en un Estado totalitario *de facto* ante la ausencia de mecanismos de protección de los miembros y de los independientes. Asimismo, afirmamos que la única forma de evitar este riesgo es el acuerdo político, el contrato social, el cual no pasa por alto los derechos de los individuos sino que más bien constituye el marco en el cual tales derechos pueden ser ejercidos. En una segunda parte, identificamos los principales problemas de los principios de su teoría de la justicia en las pertenencias, en particular la dificultad para aplicar el principio de rectificación de injusticias ante situaciones históricas concretas. En el tercer apartado de este ensayo sostuvimos que sus argumentos intuitivos en defensa de los derechos de la persona y de su autonomía sólo pueden ser asumidos en un contexto *ad hoc* de libre mercado sin atención a que las consecuencias de los mismos pueden ir en contra de su objetivo: limitar la autonomía de la persona. En este apartado vimos también que, a pesar de la fuerte crítica a las teorías basadas en pautas que sirven de fundamento al Estado de bienestar que conocemos, el mismo Nozick termina adhiriéndose a ellas, a la de John Rawls en particular, ante la dimensión del problema que plantea la injusticia en sociedades complejas e históricamente determinadas.

Sin embargo, a pesar de los límites de su teoría, no podemos dejar de reconocer aquí lo estimulante de enfrentar sus múltiples argumentos en favor de un concepto de la dignidad de la persona con base en una concepción particular de sus derechos y de admirar su osadía intelectual al llevar al extremo lógico su intento de fundar el Estado en la consideración del individuo como un fin en sí mismo. Pero es justamente este “viaje al minimalismo político”, como califica Barber su individualismo metodológico, el que constituye la principal debilidad de su teoría, pues da por supuesto que los hombres viven existencias separadas con base en un derecho absoluto a la propiedad y un derecho inviolable a la libertad, por lo cual el consentimiento voluntario de cada persona es necesario para cualquier tipo de relación política que establezcan. Su minimalismo reside en la concepción de que existen principios evidentes en sí mismos de autonomía individual y de propiedad de uno mismo que toda teoría de justicia

debe respetar.¹⁰⁹ Desde la perspectiva de Nozick entonces podría afirmarse, siguiendo a Barber que “los individuos son asumidos como un hecho, pero la sociedad requiere probar su existencia; los intereses privados están dados, pero los públicos deben ser demostrados; los derechos de la persona y el derecho a la propiedad son evidentes en sí mismos, pero los del público necesitan ser fundamentados; un eremita es un agente libre, pero un ciudadano debe portar una licencia, contar con un certificado de nacimiento (el contrato social) y demás cartas credenciales sin las cuales cualquier movimiento, y su misma existencia, son sospechosos.”¹¹⁰

Para Scott Gordon, el gran error de la filosofía política que se repite una y otra vez es la ilusión de que “uno puede encontrar los principios básicos de la justicia social, y habiendo hecho eso, establecer sobre ellos de manera definitiva la estructura de una sociedad justa.”¹¹¹

De igual forma, Will Kymlicka critica este método y la pretensión de las teorías de la justicia en general que apelan a valores últimos, pues “si existen muchos valores últimos potenciales, ¿por qué continuar pensando que una teoría política adecuada pueda estar basada en sólo uno de ellos? La única respuesta sensible a esta pluralidad de valores últimos propuestos es desechar la idea de desarrollar una teoría ‘monista’ de la justicia”.¹¹²

Por otra parte, muchas de las críticas que se le han hecho a su trabajo tienen que ver con su falta de consideración a las consecuencias que podrían derivarse de la misma, como la ya mencionada de Brian Barry de abandonar a la caridad a los grupos sociales menos favorecidos de nuestras sociedades. Amartya Sen, por ejemplo, ha demostrado que muchas de las hambrunas que han padecido países como India no se deben tanto a la escasez de alimentos sino a la distribución de ciertos derechos de propiedad considerados como legítimos.¹¹³

La misma crítica consecuencialista es asumida por Guillermo Trejo, para quien “si se observa el criterio distributivo de Nozick a la luz de una sociedad desigual, las libertades negativas son insuficientes para la autodeterminación. En el caso de la distribución nozickeana, las libertades negativas se traducen en libertades positivas para algunos; en particular, para los que participan activamente en los mercados de bienes y servicios y en el mercado político.”¹¹⁴ Peter Singer realiza una crítica en el mismo sentido al afirmar que “la visión de la utopía de

¹⁰⁹ Benjamin Barber, *The Conquest of Politics...*, op. cit., p. 97.

¹¹⁰ *Ibid.*, p. 101.

¹¹¹ Scott Gordon, “The New Contractarians”, op. cit., p. 589.

¹¹² Will Kymlicka, *Contemporary Political Philosophy*, op. cit., p. 3.

¹¹³ Cfr. Paulette Dieterlen y José Gómez de León, “Diversidad humana, libertad y capacidades en la obra de Amartya Sen”, *Metapolítica*, vol.3, núm. 10, pp. 339-351.

Nozick falla al enfrentar la objeción marxista fundamental al liberalismo clásico: la gente puede hacer elecciones, pero éstas son hechas en circunstancias históricas dadas que influyen en las elecciones posibles.¹¹⁵ Por ello, se cuestiona: “¿qué sucede si la elección no es entre paternalismo o libertad, sino entre un intento deliberativo por controlar las circunstancias bajo las cuales vivimos o permitir que estas circunstancias se desenvuelvan de manera azarosa, permitiendo sólo una sensación ilusoria de libertad individual?”¹¹⁶

Thomas Nagel afirma, a su vez, que las consecuencias son tan importantes como los derechos que las originan. Que no es posible trasladar los principios resultantes de la acción de cada individuo considerado aisladamente a una sociedad en gran escala y “aplicar los principios resultantes a todas las circunstancias posibles, incluyendo aquéllas que involucran a miles de millones de personas, instituciones políticas y económicas complejas, y miles de años de historia.”¹¹⁷ De igual forma, Nagel sostiene que si deben establecerse límites a la libertad individual para adquirir recursos para la promoción de fines deseables “está en función de la gravedad de la violación y de lo deseable de los fines.”¹¹⁸ Por lo que no es posible considerar que es lo mismo despojar a una persona de la mitad de sus bienes que aplicar un impuesto progresivo que tenga como fin mitigar la pobreza.

En el mismo sentido Will Kymlicka se cuestiona si es conveniente hacer depender la capacidad para determinar nuestros propios fines de la arbitrariedad de una doctrina de la propiedad que establece como derecho absoluto que “el primero que llega gana”.¹¹⁹ Es decir, ¿debe nuestra autonomía como personas morales depender de que los primeros en habitar el mundo hayan apropiado todos los recursos disponibles y, en consecuencia, los beneficiarios fueran solamente los descendientes de éstos? Definitivamente la respuesta es negativa. En su caso, por qué no cuestionarse si sirve más al objetivo de igual consideración a cada persona el que la propiedad fuera colectiva. Coincidimos con este autor cuando sostiene que “debemos escoger un régimen que reconozca no sólo de manera formal la propiedad sobre uno mismo,

¹¹⁴ Guillermo Trejo Osorio, *Criterios de justicia distributiva en la filosofía política contemporánea: ¿Qué igualdad para la libertad?*, México, UNAM / FCPyS, Tesis de licenciatura en ciencia política, 1992, p. 28.

¹¹⁵ Peter Singer, “The Right to be Rich or Poor”, *op. cit.*, p. 39.

¹¹⁶ *Idem*

¹¹⁷ Thomas Nagel, “Libertarianism Without Foundations” en Jeffrey, Paul (comp.), *Reading Nozick...*, *op. cit.* p. 195.

¹¹⁸ *Ibid.*, p. 199.

¹¹⁹ Will Kymlicka, *Contemporary Political Philosophy*, *op. cit.*, p. 114.

sino también de manera substantiva que otorgue a la persona el control efectivo sobre su propia vida.”¹²⁰

Michael Davis señala que a pesar de que Nozick no lo respaldaría, en realidad su teoría es un argumento para la legitimidad del Estado de bienestar. Compartimos plenamente esta postura, por arriesgada que pareciera. En realidad Nozick no es el enemigo declarado del Estado de bienestar, ni el principal exponente de la “anti-utopía del estado justo” como lo señala Rubio-Carracedo, pues consideramos que de su obra se puede afirmar lo mismo que se ha dicho con relación al *Príncipe* de Maquiavelo: su argumento a favor del déspota es el mejor aliado para los partidarios de la república al advertir sobre los riesgos implícitos de este régimen; es decir, la obra de Nozick nos advierte sobre los riesgos para la libertad implícitos en los extremos del Estado de bienestar y nos presenta el desafío de seguir considerando a la persona como un fin en sí mismo. Lección valiosa, sobre todo a la luz de los extremos sociales que se alcanzaron en el siglo veinte.

El mismo Nozick nos da la pauta para asumir esta postura sobre su obra al reconocer y apostar, a falta de alternativas deseables para él, por el principio de diferencia de John Rawls. Es decir, los problemas de su principio de rectificación lo llevan a adherirse a los principios de justicia distributiva que son blanco de sus ataques que, si bien no lograron darle el *jaque mate* al Estado de bienestar sí nos obligan a buscar argumentos más sólidos para su defensa.

¹²⁰ *Ibid.*, p. 120.

Bibliografía

- Arellano Sánchez, José y Margarita Santoyo Rodríguez, "Primeras naciones canadienses: una revaloración cultural", en *Convergencia*, vol. 6, núm. 20, México, UAEM, 1999, pp. 195-221.
- Arrow, Kenneth J., "Nozick's Entitlement Theory of Justice", en *Philosophia*, vol. 7, núm. 2, Israel, Barllan University, 1978, pp. 265-279.
- Ashford, Nigel y Stephen Davies (eds.), *A Dictionary of Conservative and Libertarian Thought*, Londres, Routledge, 1991.
- Barber, Benjamin, *The Conquest of Politics. Liberal Philosophy in Democratic Times*, Nueva Jersey, Princeton University Press, 1988.
- Chevalier, Jean-Jacques, *Los grandes textos políticos. Desde Maquiavelo a nuestros días*, Madrid, Aguilar, 1980.
- Davis, Lawrence, "Nozick's Entitlement Theory", en Jeffrey, Paul (comp.), *Reading Nozick Essays on Anarchy, State, and Utopia*, Inglaterra, Basil Blackwell, 1983, pp. 344-354.
- Davis, Michael, "Nozick's Argument for the Legitimacy of the Welfare State", en *Ethics*, vol. 97, núm. 3, University of Chicago Press, 1987, pp. 576-594.
- Dieterlen, Paulette, "La filosofía política de Robert Nozick" en *Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales*, México, FCPyS, Año 37, No. 150, p.p. 123-135.
- Dieterlen, Paulette y José Gómez de León, "Diversidad humana, libertad y capacidades en la obra de Amartya Sen", *Metapolítica*, vol.3, núm. 10, pp. 339-351.
- Dussault, René, Georges Erasmus, et al., *The Report of the Royal Commission on Aboriginal Peoples*, Canadá, 1996. Consultado en su versión electrónica disponible en Internet en la dirección: http://www.inac.gc.ca/ch/rcap/rpt/index_e.html.
- Gauthier, David, *Morals by Agreement*, Nueva York, Oxford University Press, 1988.
- Giessel, Ulrich y William J. Ball, "Principle of Rectification and the Case of German Unification", mimeo, 1994, consultado en su versión electrónica en la dirección en Internet: <http://www.tcnj.edu/~ball/personal/nozick.html>.
- Gordon, Scott, "The New Contractarians", en *Journal of Political Economy*, vol. 84, núm. 3, University of Chicago, 1976, pp. 573-590.
- Jeffrey, Paul (comp.), *Reading Nozick. Essays on Anarchy, State, and Utopia*, Inglaterra, Basil Blackwell, 1983.
- Kern, Lucian y Müller, Hans Peter (comps.), *La justicia: ¿Discurso o mercado? Los nuevos enfoques de la teoría contractualista*, Barcelona, Gedisa, 1992.
- Koller, Peter, "Las teorías del contrato social como modelo de justificación de las instituciones políticas" en Lucian Kern y Hans Peter Müller (comps.), *La justicia: ¿Discurso o mercado? ...*, op. cit., p.p. 21-65.
- Kymlicka, Will, *Contemporary Political Philosophy. An Introduction*, Oxford, Clarendon Press, 1990.
- Locke, John, *Dos ensayos sobre el gobierno civil*, México, Gernika, 1995.
- Merquior, José Guilherme, *Liberalismo viejo y nuevo*, México, FCE, 1997.
- Ministry of Aboriginal Affairs, *Annual Report 1997/98*, Province of British Columbia, Canadá, 1999. Consultado en su versión electrónica en la dirección en Internet: <http://www.aaf.gov.bc.ca/>.

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

- Ministry of Aboriginal Affairs, *B.C. Claims Task Force Report*, Province of British Columbia, Canadá, 1996. Consultado en su versión electrónica en la dirección en Internet: <http://www.aaf.gov.bc.ca/>.
- Ministry of Aboriginal Affairs, *British Columbia's Approach to Treaty Settlements Lands and Resources*, Province of British Columbia, Canadá, 1996. Consultado en su versión electrónica en la dirección en Internet: <http://www.aaf.gov.bc.ca/>.
- Ministry of Aboriginal Affairs, *British Columbia's Approach to Treaty Settlements Self-Government*, Province of British Columbia, Canadá, 1996. Consultado en su versión electrónica en la dirección en Internet: <http://www.aaf.gov.bc.ca/>.
- Ministry of Aboriginal Affairs, *Treaty Negotiations in B.C.*, Province of British Columbia, Canadá, 1999. Consultado en su versión electrónica en la dirección en Internet: <http://www.aaf.gov.bc.ca/>.
- Müller, Hans Peter, "Mercado, Estado y libertad individual. Acerca de la crítica sociológica de las teorías contractualistas individualistas" en Lucian Kern y Hans Peter Müller (comps.), *La justicia. ¿Discurso o mercado? ...*, op. cit., pp. 208-245.
- Nagel, Thomas, "Libertarianism Without Foundations" en Paul Jeffrey (comp.), *Reading Nozick*, op. cit., pp. 191-205.
- Nozick, Robert, *Anarquía, Estado y Utopía*, México, FCE, 1988.
- Rawls, John, *Political liberalism*, Columbia University, 1993.
- Rawls, John, *Teoría de la justicia*, México, FCE, 1991.
- Replegle, Ron, *Recovering the Social Contract*, Nueva Jersey, Rowman & Littlefield, 1989.
- Rubio Carracedo, José, *Paradigmas de la política*, Barcelona, Anthropos, 1992.
- Singer, Peter, "The Right to be Rich or Poor" en Jeffrey, Paul (comp.), *Reading Nozick*, op. cit., p.p. 37-53.
- Sterba, James P., "In Defense of Rawls Against Arrow and Nozick", en *Philosophia*, vol. 7, núm. 2, Barllan University, Israel, 1978, pp. 293-303.
- Trejo Osorio, Guillermo, *Criterios de justicia distributiva en la filosofía política contemporánea: ¿Qué igualdad para la libertad?*, México, UNAM / FCPyS, Tesis de licenciatura en ciencia política, 1992.
- Vanberg, Viktor y Wippler, Reinhard, "El renacimiento de la idea del contrato social y la sociología" en Lucian Kern y Hans Peter Müller (comps.), *La justicia: ¿Discurso o mercado? ...*, op. cit., pp. 11-17.
- Walzer, Michael, *Las esferas de la justicia. Una defensa del pluralismo y la igualdad*, México, FCE, 1993.