

LIBERALISMO CONSERVADOR: ¿LIBERAL O CONSERVADOR?*

CARLOS S. NINO

Tomando como referencia una definición de libertad que sea constitutiva de la autonomía personal del individuo, el autor dirime el conflicto entre liberales conservadores e igualitarios considerando que estos últimos son más genuinamente liberales. Implícito al liberalismo está una forma de tratar a la autonomía que incluya considerar la autonomía de otros, sin supeditar la autonomía y libertad de uno a la de otros.

I

El liberalismo, tanto en el plano de la teoría política, como en el de la acción política, aparece constantemente dividido en dos grandes ramas, las que no sólo se enfrentan entre sí, sino que incluso a veces se cuestionan mutuamente la legitimidad de su linaje: el liberalismo que podemos llamar *conservador*,¹ que pone énfasis principalmente en la defensa del libre mercado y de la pro-

* Agradezco las observaciones hechas por Gabriel Bouzat, Roberto Gargarella, Martín Farrell, Oscar Kornblit, Guido Pincione, Hugo Zuleta, Horacio Spector y Marcelo Alegre.

CARLOS S. NINO es Vicepresidente Ejecutivo del Centro de Estudios Institucionales de Buenos Aires, Argentina.

¹ Al llamar a esta posición "liberalismo conservador", me estoy apoyando parcialmente en el uso ordinario que se hace de esa expresión para denominar a posiciones de derecha, en el plano económico, tales como las defendidas, en el ámbito teórico, por pensadores como Hayek, Friedman o Nozick; ello, sin pretender prejuzgar que se trate de una posición realmente conservadora, en un sentido más profundo que el trivial de pretender conservar las instituciones que juzga válidas allí donde existen. Precisamente, es el propósito del artículo determinar si esta posición asume o no un tipo de conservadurismo, que puede ser incompatible con el liberalismo. Me podría eximir de esta aclaración si eligiera otro rótulo; pero cualquier otro —como, por ejemplo, "liberalismo clásico"— me parece igualmente equivoco, teniendo en cuenta que hay autores liberales "clásicos", como Kant, que no responden exactamente a esta posición. Me resisto todavía, por razones estéticas, a emplear un rótulo que no sea de uso corriente, como "libertarismo" o "liberismo". Agradezco a Horacio Spector la observación que motiva esta nota.

piedad privada, y el liberalismo *igualitario*, que avala la posibilidad de redistribuciones de bienes y recursos y de interferencias en las transacciones privadas, si ello es necesario para promover la igualdad entre los individuos.

Cada una de estas ramas del liberalismo ha llegado a apropiarse, en diversos ámbitos culturales, del mote 'liberal', con exclusión de la otra: así, en los Estados Unidos ella designa, principalmente, a la corriente igualitaria (usándose, en contextos teóricos, el equivalente a la expresión "libertarianismo" para denominar a la otra); en España y en Latinoamérica ocurre que, a la inversa, se llama "liberales" a corrientes libre-empresistas y privatistas, mientras que en Alemania y en Gran Bretaña, la expresión se aplica a tendencias más eclécticas.

Por supuesto, la controversia entre estos enfoques teóricos y de la acción política no puede resolverse tomando en cuenta el uso ordinario de ciertas expresiones lingüísticas, ni estipulando nuevos significados para ellas. Resulta interesante, en cambio, tratar de detectar ciertos presupuestos o principios básicos del liberalismo, que sean aceptables por las partes en disputa como definitorios del ideario liberal, con cualquiera caracterización plausible; de este modo, se puede determinar cuál rama del liberalismo es más leal y coherente con esos presupuestos y principios, a la hora de derivar implicaciones para la evaluación de instituciones y de prácticas sociales o políticas.

Efectivamente, ambos bandos coinciden, en términos gruesos y generales, en que es inherente al liberalismo el asignar un valor prioritario a la libertad individual, y acusan al partido opuesto de traicionar ese valor, al tener una visión parcial, incompleta o sesgada de la libertad que constituye su objeto: mientras el liberalismo conservador acusa al igualitario de parcelar la libertad, al valorar aquella que se manifiesta en el ámbito político y social, pero no en el ámbito económico, el último acusa al primero de hacer, arbitrariamente, un corte transversal, valorando cierto status normativo o "formal", pero no los prerequisites materiales que hacen al ejercicio de la libertad.

Es evidente que esta disputa acerca de qué rama del liberalismo es más consecuente con sus presupuestos o principios, tampoco puede resolverse mediante una investigación lexicográfica acerca de la expresión "libertad". Esto es así, en primer lugar, porque esa expresión es, ciertamente, vaga y ambigua, y, en segundo término, porque sus diferentes significados tienen presupuestos valorativos que están en cuestión. Hay algunas distinciones conceptuales, como la que se ha hecho entre "libertad *positiva*" y "libertad *negativa*", a partir, principalmente, de un trabajo de Isaiah Berlin,² que tienen

² "Two Concepts of Liberty", en *Four Essays on Liberty*, Oxford, 1969. Otros ejemplos en Robert Young, *Beyond Negative and Positive Liberty*, New York, 1986; Lawrence Crocker, *Positive Liberty*, La Haya, 1980.

valor para esclarecer la controversia; pero todavía ésta no está exenta de algunas confusiones, que hacen difícil la tarea de identificar los puntos de conflicto entre ambas posiciones.

La libertad que el liberalismo valora es la libertad para realizar acciones o conductas; pero no es plausible suponer que este estado de cosas tiene valor en sí mismo. Se podría decir que lo que interesa al liberalismo son hombres libres, no acciones libres. La respuesta a esa objeción podría ser que los hombres son libres en la medida en que realicen acciones libres. Pero quien presente la objeción seguiría haciendo notar que no está claro cuál es la relación entre aquellos dos términos. ¿Es posible sostener que un hombre es más libre en la medida en que realice más acciones libres? Esta posibilidad enfrenta, enseguida, problemas serios: El primero es el de la dificultad de 'contar' acciones (¿Constituyen acciones diferentes las que se describen de modo distinto?,³ ¿Basta una mínima diferencia en la acción básica, para que se cuente como una acción distinta?, ¿Cómo se subdividen comportamientos continuos?). La segunda dificultad, aún más importante, es que no toda acción voluntaria constituye el ejercicio de una libertad que sea valiosa (por ejemplo, los mínimos movimientos de un dedo, que pueda realizar un hombre maniatado, no son computables para atribuirle una libertad significativa).

La consideración anterior nos indica que, si la libertad de actuar es axiológicamente relevante para el liberalismo, como parece que lo es, esto debe serlo por su relación particular con algún otro valor que permita discriminar entre acciones cuya libertad de ejecución es o no es valiosa.

Como se ha dicho, ese otro valor, que el liberalismo, en cualquiera de sus vertientes, toma como fundamental, muchas veces es el de *autonomía personal*, entendida como la posibilidad del individuo de actuar, no sólo libremente, sino conforme a planes de vida e ideales personales que él se dé a sí mismo. El liberalismo defiende el valor de la autonomía personal frente a posiciones *perfeccionistas*, que sostienen que es legítimo tratar de imponer a otros individuos, aun recurriendo a la coacción estatal, modelos de excelencia humana o de virtud personal considerados válidos. Este valor es abrazado, tanto por pensadores de la izquierda liberal, como John Rawls, como por los del ala derecha, como es el caso de Robert Nozick.⁴ Otra cuestión sumamente compleja, es determinar si la autonomía personal es un valor social o si es, necesariamente, parte de un ideal de excelencia humana y, en este último caso, si cons-

³ Véase este tema de la individualización y del cómputo de acciones, en mis monografías *El Concurso en el Derecho Penal*, Buenos Aires, 1973, e *Introducción a la Filosofía de la Acción Humana*, Buenos Aires, 1987.

⁴ John Rawls, *A Theory of Justice*, Oxford, 1971; Robert Nozick, *Anarchy, State and Utopia*, Cambridge, 1974.

tituye un valor independiente o si es un aspecto constitutivo de un valor más completo, como el de la autorrealización personal.⁵

Lo que sí parece claro, es que la 'autonomía personal' es un aspecto de la idea más amplia de 'autonomía moral', que está dada por la capacidad del sujeto de actuar de acuerdo a normas y principios libremente elegidos, sean ellos referidos a los intereses de otros, y no sólo a los del agente, sea que establezcan exigencias para que la propia vida y el carácter del agente adquieran valor. Como he sostenido en otro trabajo,⁶ el valor de la autonomía moral y, por ende, el de la autonomía personal, está implícitamente presupuesto en la práctica social del discurso moral que se dirige a la aceptación libre de principios de conducta: cuando participamos, honestamente, de esa práctica social, es porque queremos convencer a otros; o sea, queremos que acepten libremente, sobre la base de razones y no de condicionamiento o coacción, un principio moral que nos parece válido para guiar en forma convergente nuestras acciones y actitudes.

La relación entre la libertad de acción y la autonomía personal, no es, claramente, una relación instrumental, sino de índole constitutiva: la autonomía del individuo se manifiesta a través de acciones libres, pero no toda acción libre es manifestación de la autonomía personal del agente. El flexionar los dedos, sin un motivo significativo, es una acción tan libre como la del concertista que toca el piano frente a un público apreciativo, pero sólo esta segunda acción es relevante para la autonomía de un individuo, ya que ella puede ser la culminación de un plan de vida libre y cuidadosamente elaborado.

Las acciones libres de los individuos se pueden jerarquizar de acuerdo a cuán central sean ellas para sus planes o ideales de vida. Por lo tanto, la libertad de realizar una acción es un valor para el liberalismo en la medida en que la acción en cuestión sea relevante para el proyecto de vida de un cierto individuo, y más valor tendrá esa libertad, cuanto más central sea la acción para la materialización de ese proyecto. De acuerdo con esto, resulta más apropiado hablar de individuos más o menos autónomos, que de individuos más o menos libres, ya que es prácticamente ininteligible mensurar la libertad de actuar de que gozan los individuos, si no es en función de su capacidad para elegir y materializar planes de vida.

En síntesis, parece que la libertad para realizar acciones constituye un valor para el liberalismo sólo en la medida en que ella es constitutiva de la autonomía personal, que se materializa cuando un individuo da sentido a su vida, ajustando sus acciones a un cierto proyecto o ideal.

⁵ Véase este tema en mi trabajo *Constructivismo Etico*, de próxima aparición.

⁶ *Ética y Derechos Humanos*, Buenos Aires, 1989 (2ª edición).

Para analizar esta idea de libertad de acción, como parte constitutiva de la autonomía personal, sin caer en disputas de tipo terminológico, primero es conveniente examinar un concepto más amplio y menos cargado de connotaciones emotivas, para luego discutir de qué manera puede circunscribirse, en el ámbito de ese concepto, lo que es característico de la libertad de acción que el liberalismo valora: me refiero a la noción de *capacidad* o *poder* para actuar.

II

Anthony Kenny⁷ sugiere que las acciones humanas son el resultado de una tríada formada por poder o capacidades, deseos y creencias. Este presupuesto nos permite, en principio, inferir cualquiera de los elementos de esa tríada a partir de los otros dos, y la acción real, o hipotéticamente realizada o no realizada por el individuo. Por ejemplo, si un individuo mató a otro y sabía lo que estaba haciendo pero no tenía la posibilidad de no ejecutar esa acción, podemos inferir que no tuvo el deseo o la intención de matar; si podía no haber actuado, pero no tuvo la intención de matar a la víctima, podemos inferir que no sabía lo que estaba haciendo; y si sabía lo que hacía pero no quería hacerlo, podemos inferir que no tenía capacidad para hacerlo. Conversamente, si el agente no mató a otro, a pesar de que se dieron dos de los factores que normalmente conducen a la acción de matar, podemos inferir que no se dio el tercero.

Esta aproximación nos indica que la capacidad o poder de un cierto individuo para realizar una cierta acción, está dada por *todas aquellas condiciones* que determinan que, si el agente hubiera deseado realizar la acción y hubiera tenido las creencias apropiadas, él habría actuado, y que hacen que, si la acción del individuo no se hubiera ejecutado, no obstante que tuvo el deseo de realizarla y las creencias apropiadas, sería porque no se habría dado alguna de esas condiciones. En otras palabras, es posible identificar el poder o la capacidad para actuar, con los conjuntos suficientes de condiciones necesarias, de una cierta acción, que excluye las creencias y deseos del agente que son apropiados para la realización de la acción.

Esta caracterización de la capacidad para actuar es demasiado restrictiva, porque ella deja de lado una dimensión de tal capacidad que está referida a la formación de los deseos y creencias; pero, por ahora, nos sirve para una primera aproximación al problema de cómo delimitar la libertad que es valiosa para el liberalismo, en el marco del concepto más amplio de capacidad.

⁷ Will, *Freedom and Power*, Oxford, 1975.

Sería una tarea ímproba presentar una tipología de las múltiples, tal vez infinitas, condiciones que constituyen la capacidad para actuar, con alguna pretensión de precisión, independencia, completitud y exhaustividad de los ítemes enumerados. Pero esto no es necesario para mis propósitos, siendo suficiente esta enumeración, sin duda tosca:

a) Condiciones mentales del agente: aquí debemos incluir las propiedades y procesos psíquicos del individuo que no constituyen parte de los deseos y creencias que determinan su acción particular, y que hacen que el individuo sea considerado un agente maduro y normal (por ejemplo, se debe computar la autoconciencia como un agente integrado y continuo, y la ausencia de *akrasia* o debilidad de voluntad).

b) Condiciones físicas del agente: como es obvio, este ítem incluye el apropiado funcionamiento del cuerpo del individuo, de modo que pueda realizar la acción básica⁸ que subyace a cualquier descripción más compleja.

c) Acceso a artefactos o instrumentos que amplifican o suplen la capacidad mental y física del individuo.

d) Acceso a un entorno físico apropiado para la acción: esto incluye la presencia de bienes y procesos naturales que facilitan la acción, y la ausencia de los que la obstaculizan.

e) Acceso a un contexto de interacción, en el que se den las acciones y abstenciones de los demás que facilitan la acción en cuestión.

f) Acceso a prácticas sociales que facilitan la acción: aquí deben incluirse, por ejemplo, las prácticas lingüísticas o las religiosas.

g) Acceso a un contexto institucional que permita y no obstaculice la acción: obviamente, esto está constituido, principalmente, por la relación de la acción con prescripciones de un orden jurídico vigente.

Es evidente que no todas las innumerables condiciones de la capacidad de acción, que pueden ser incluidas en las categorías precedentes o en otras que podamos formular, forman parte de la noción de libertad que el liberalismo valora. Ello comprometería a adoptar las acciones e instituciones que las promueven y es imposible diseñar un curso de acción que, al promover algunas, no frustre otras. Necesariamente, el liberalismo debe hacer una discriminación de las condiciones que constituyen la capacidad de actuar, con el fin de configurar la libertad que debe ser promovida. Por más que las condiciones que queden fuera de ese concepto de libertad merezcan alguna valoración positiva, sólo las incluidas en él gozan de prioridad para el liberalismo. Por otra parte, tanto liberales con-

⁸ Sobre el concepto de acción básica, véase mi trabajo *Introducción a la Filosofía...*, op. cit.

servadores, como igualitarios, coinciden en que las personas morales deben tener un acceso *igualitario* a los estados de cosas que son constitutivos de la libertad, ya que nadie tiene *ab initio* más méritos que otros, para que se justifique un acceso diferencial.

Por supuesto, los liberales igualitarios y los conservadores diferirán acerca de las condiciones constitutivas de la capacidad de actuar que forman parte del concepto más restringido de libertad de acción que, como aspecto constitutivo de la autonomía personal, debe tener un tratamiento preferencial e igualitario. Dado que esa selección de condiciones constitutivas de la capacidad de actuar, que forman parte de la libertad valorada por el liberalismo, difícilmente pueda tomar en cuenta principios valorativos más básicos que el mismo principio de autonomía personal, que resulta configurado por tal selección, veamos si hay criterios basados en diferencias ontológicas entre aquellas condiciones que incidan en un supuesto impacto diferente sobre la autonomía personal.

III

Entre las condiciones constitutivas de la capacidad para actuar, se puede distinguir entre 1. condiciones *fácticas* y *normativas*, 2. condiciones *intrínsecas* y *extrínsecas* al agente, y 3. condiciones *positivas* y *negativas*. Conviene analizar si algunos de estos criterios distintivos nos permiten circunscribir las condiciones que están denotadas por el concepto más específico, y axiológicamente relevante, de libertad de acción.

1. *Condiciones fácticas y normativas*

Esta es una de las distinciones más aludidas en el debate entre liberales igualitarios y conservadores. En efecto, es tradicional en el pensamiento liberal de derecha identificar la libertad con una serie de facultades, permisiones, garantías, etcétera, que están otorgados por un orden jurídico vigente. Tales son, por ejemplo, los derechos y garantías constitucionales referidos a la expresión, a la religión, a la movilidad física, a la asociación, al comercio, al uso y disposición de la propiedad, y algunos otros. Es decir, se identifica la libertad con condiciones que corresponden a la última categoría de la enumeración precedente. Respecto de estas condiciones constitutivas de la libertad, el liberalismo conservador admite, por supuesto, que debe haber una distribución y asignación igualitaria entre todos los individuos; se rechaza, consecuentemente, todo tipo de discriminación en la titularidad de los mencionados permisos y garantías por razones moralmente irrelevantes, como puede ser la raza, el sexo, la religión, la nacionalidad.

Por supuesto, el liberalismo conservador no da el mismo tratamiento a las condiciones fácticas que hacen posible la realización de las mismas conductas —como la de disponer de dinero para pagar una solicitada en un diario o la de disponer de una silla de ruedas o de un auto para movilizarse. Ellas no forman parte constitutiva de la libertad o del aspecto relevante de la libertad, que tiene un valor tal, que sólo se satisface si es distribuido igualitariamente entre los individuos.

Aun John Rawls, quien es considerado, como dije antes, el principal representante filosófico del liberalismo igualitario, parece adherir a esta distinción entre condiciones normativas y fácticas. Como se sabe, Rawls⁹ defiende dos principios de justicia que tienen un orden jerárquico lexicográfico (hasta que el primero no sea satisfecho, no lo puede ser el segundo): el primer principio es el de la libertad, y prescribe la distribución igualitaria del sistema más extenso posible de libertades básicas, que incluyen la de conciencia, la de poseer propiedad personal, la de verse libre de arrestos arbitrarios, etcétera. El segundo principio establece que las desigualdades sociales y económicas sólo están justificadas si van en beneficio de los miembros menos aventajados de la sociedad y si están ligadas a posiciones abiertas a todos. Esto todavía no dice nada acerca del tipo de condiciones constitutivas de las libertades básicas establecidas por el primer principio. Sin embargo, Rawls aclara, posteriormente (pág. 204), que una cosa es la libertad y otra cosa son los medios o falta de medios necesarios para ejercer esa libertad —como los que pueden estar excluidos por la pobreza o la ignorancia—, los que constituyen, no la libertad misma, sino el *valor* de la libertad para el individuo, y está regido, no por el primer principio de justicia, sino por el segundo, que, recordemos, tiene una jerarquía inferior y no prescribe una igualdad estricta. De este modo, hay que entender que lo que Rawls define como “el sistema más extenso de libertades básicas”, son condiciones normativas, establecidas por el orden jurídico vigente.

Por cierto que otros liberales igualitarios se han unido a los socialistas para denunciar esta idea de libertad, identificada con condiciones normativas, como cosa diferente de otras condiciones, de naturaleza fáctica, que permiten o promueven el efectivo ejercicio de la autonomía personal. Es conocida la frase de que lo que este tipo de liberalismo garantiza, es la libertad del rico y el pobre para dormir bajo los puentes de París. Así, se dice corrientemente que las condiciones normativas sólo garantizan derechos y libertades “formales”, que convierten a los individuos en personas morales sólo en el papel de un texto jurídico o de una declaración, pero no en la realidad de su vida.

⁹ *A Theory...*, op. cit.

Creo que estas dos posiciones extremas son incorrectas. La distinción entre lo fáctico y lo normativo tiene un carácter diferente, según estemos empleando uno u otro de dos conceptos de normas: por un lado, el que hace referencia a normas o principios ideales, que son, en última instancia, un tipo de *proposiciones* y sirven, en el caso de ser válidas, como razones para justificar acciones (por ejemplo, el principio de que no debe abusarse de la confianza que se deposita en uno). Es obvio que si usamos este concepto de normas hay, en efecto, una radical censura ontológica entre las normas y los hechos empíricos; tales hechos, sea que se relacionen con la formulación de la norma, sea que estén asociados con su cumplimiento, no son relevantes para la validez o existencia de una norma ideal. Por otro lado, podemos emplear un concepto de norma que se refiera a reglas vigentes. En este último caso, se trata en realidad, como bien lo analiza Hart,¹⁰ de *prácticas sociales* que están constituidas por una serie de conductas y por actitudes frente a otras conductas. Por ejemplo, la existencia de una norma positiva como la que prohíbe matar, requiere de una generalizada abstención de la conducta de matar a otros, acompañada de la conciencia de que no se debe matar, actitudes críticas frente a quienes se apartan de esta regularidad de comportamiento, y, si se trata de una norma jurídica, ciertas conductas adicionales como la formulación de la prescripción de no matar y la de usar ese aparato para castigar a quienes matan, por parte de quienes tienen acceso al aparato coactivo estatal.

Es obvio que quienes suponen que la libertad que es objeto de valoración por el liberalismo está constituida por una serie de derechos y garantías normativas, no aceptarían que esa libertad está materializada con sólo adscribir validez a un sistema normativo ideal, que otorga tales derechos y garantías —con lo que la posición en cuestión se materializaría automáticamente—, sino sólo cuando esos derechos y garantías están receptados en un sistema jurídico vigente; o sea, a través de las prácticas y pautas de conducta de quienes controlan, directa o indirectamente, el aparato coactivo del Estado.¹¹ Solamente cuando tiene eficacia un orden jurídico que, por ejemplo, garantiza el libre ejercicio de la religión, esta libertad se materializa. Tal eficacia implica, naturalmente, que, de hecho, los funcionarios públicos no interfieran con el ejercicio religioso acudiendo al aparato coactivo estatal, que buena parte de los miembros de la sociedad tampoco lo haga, y que el aparato coactivo estatal sea efectivamente usado para tratar de impedir y, eventualmente, sancionar, los casos excepcionales de interferencia.

Por lo tanto, la libertad que se constituye por condiciones nor-

¹⁰ *The Concept of Law*, Oxford, 1960.

¹¹ Véase esta caracterización de "sistema jurídico vigente", en mi trabajo *Introducción al Análisis del Derecho*, Buenos Aires, 1982.

mativas de carácter positivo o social, depende, en última instancia, de una serie de hechos constituidos, principalmente, por conductas pasivas y activas de otros (las de no interferir y las de impedir y sancionar las interferencias, entre otras).

Ello implica que se equivocan quienes acusan a los defensores del valor de esta libertad, de avalar algo que es puramente *formal*, que existe sólo en el mundo de las ideas o, a lo sumo, en el de las colecciones de papeles. La libertad que depende de las condiciones normativas de la capacidad de actuar, se materializa por medio de *conductas* de otros y tiene, por supuesto, fundamental importancia para el desarrollo de la autonomía personal.

Pero también se equivocan, como ahora resulta evidente, quienes consideran que hay una diferencia categorial entre las condiciones normativas y fácticas, que constituyen la capacidad de actuar, justificando, así, una prioridad valorativa entre la satisfacción de las primeras y la satisfacción de las últimas. Ambos tipos de condiciones son de carácter fáctico, aunque, por supuesto, son hechos diferentes los que constituyen cada una de las clases de condiciones constitutivas de la capacidad de actuar, mencionadas antes.

Se podría sostener que en la diferencia entre los hechos involucrados en las condiciones normativas de la capacidad de actuar, reside el fundamento de su prioridad axiológica. Sin embargo, esto no parece convincente por dos razones: en primer lugar, porque no se ve cuál puede ser la relevancia axiológica de la diferencia, por ejemplo, entre las conductas de sancionar a quien me desconecta un micrófono, para impedirme hablar en público, y la de conectarme ese micrófono. En segundo término, porque las condiciones normativas positivas y las fácticas no normativas que constituyen la capacidad de actuar, se presentan interrelacionadas, ya que el objetivo de establecer las primeras es que se den las segundas (raramente, las condiciones normativas positivas tienen efecto en promover la autonomía personal, si no determinan conductas que no forman parte del establecimiento y aplicación de las normas positivas); así, la conducta de sancionar a quien me desconecta el micrófono está dirigida a provocar que no se ejecuten conductas como ésta, para impedir hablar; y la conducta de conectarme el micrófono, para que pueda hablar, puede estar determinada por acciones que forman parte de prácticas normativas vigentes, como las que pueden constituir la obligación moral o jurídica positiva de facilitar la libertad de expresión por parte de otros.

En otras palabras, no sólo no hay una diferencia ontológica entre las condiciones normativas positivas que constituyen la capacidad de actuar y las condiciones fácticas no normativas, de modo de justificar una valoración diferente, sino que el primer tipo de condiciones se trata de satisfacer con el objeto de satisfacer las del segundo tipo, por lo que resulta absurdo establecer una jerarquía axiológica en favor de las primeras.

2. *Condiciones intrínsecas y extrínsecas*

Otra posibilidad de diferenciar las condiciones constitutivas de la capacidad de actuar, con el fin de delimitar la libertad que el liberalismo valora, es tomando en cuenta hasta qué punto ellas son intrínsecas a los agentes morales o son condiciones que son externas a ellos.

En la enumeración anterior, dos de los ítemes parecen corresponder a la categoría de condiciones intrínsecas al agente: los que se refieren a las condiciones mentales y físicas de la acción. Los demás, en cambio, parecen aludir a circunstancias que son extrínsecas al agente, ya que dependen del estado del mundo circundante.

A primera vista, resulta claro que las condiciones intrínsecas al agente deberían tener prioridad valorativa en relación a las extrínsecas. La no satisfacción de esas condiciones no sólo puede impedir una cierta acción o un tipo de acciones, restringiendo la autonomía del agente, sino que hasta puede destruir al agente o, al menos, descalificarlo como persona moral. La destrucción física de las personas, los atentados a su integridad corporal, los daños que se pueden causar a su estabilidad y continuidad mental, son, sin duda, más graves que la privación de recursos externos que impida la realización de una u otra acción. Por grave que sea, en términos de autonomía, la situación a que se somete a los ciudadanos en un estado totalitario, como Irán o China, es aún más grave la situación en que se practica el exterminio masivo o se hacen experimentos médicos con la gente sin su consentimiento.

Aun cuando el tema de la identidad personal presenta complejidades que no pueden encararse aquí, puede aceptarse que ella está relacionada con la continuidad y conexidad de procesos físicos y mentales,¹² de modo que ella se quebranta cuando los procesos en cuestión resultan alterados. Tal vez sea esto lo que explique nuestra resistencia a aceptar cualquier política de distribución coactiva que abarque, por ejemplo, órganos humanos.

Dada esta prioridad valorativa de las condiciones intrínsecas al agente, parece posible justificar restringir el concepto de libertad que el liberalismo valora, a las condiciones que constituyen la capacidad de acción. Esto parecería dar razón al liberalismo conservador, que pone énfasis en derechos como el de la vida, la integridad corporal y la libertad de movimientos, como el objeto principal de una protección igualitaria por parte del Estado. Al fin y al cabo, Locke comenzaba su justificación de la propiedad privada con la soberanía de los hombres sobre sus cuerpos, para luego extenderla a los objetos materiales que se mezclan con el trabajo de tales cuerpos.

Sin embargo, esta jerarquización de las condiciones físicas y

¹² Véase D. Parfit, *Reasons and Persons*, Oxford, 1984.

mentales intrínsecas al agente, presenta obvias complicaciones. En primer lugar, es evidente que ellas mismas están condicionadas por circunstancias del contexto externo. Todos los demás ítemes que he enumerado, inciden de una u otra manera en las capacidades mentales y físicas del agente. El acceso o no a recursos, las acciones y abstenciones de otros, las prácticas sociales, etcétera, perjudican o promueven aquellas capacidades. Pero esto no sería decisivo, porque se podría decir que entre las circunstancias externas y las intrínsecas al agente hay una relación de medio a fin y ello no excluye, sino que, al contrario, ratifica la prioridad de las últimas condiciones. Lo que ocurre es que, en segundo término, muchas de las capacidades físicas y mentales no se valoran en sí mismas, sino en función de algún objetivo que incluye, en forma constitutiva, condiciones externas, por lo que se revierte la relación de medio a fin entre uno y otro tipo de condiciones. Por ejemplo, en nuestra cultura no se valora en demasía la capacidad de un individuo de mover las orejas e, incluso, algunas destrezas físicas menos exóticas se valoran menos que en sociedades primitivas; tampoco se valoran, en sí mismas, algunas condiciones mentales, como la memoria visual. En tercer lugar, esto seguramente incide en que no sea verdad que haya alguna posición liberal plausible, como el liberalismo conservador, que se limite a incluir en el concepto de libertad, que debe ser objeto de protección igualitaria, sólo las condiciones mentales y físicas del agente: junto a los derechos a la vida y a la integridad física, cualquier posición liberal incluye las libertades de expresión, de religión, de reunión, y el derecho de propiedad, los cuales, obviamente, requieren, por definición, condiciones extrínsecas al agente.

Por lo tanto, se puede concluir que, sin perjuicio de que las condiciones intrínsecas al agente plantean problemas particulares, en términos de la identidad y la inviolabilidad de los agentes morales, no es plausible restringir el concepto de libertad que el liberalismo valora a tales condiciones y no es así como procede el liberalismo conservador.

3. *Condiciones negativas y positivas*

Una obvia distinción entre las condiciones constitutivas de la capacidad de actuar, mencionadas antes, es la que toma en cuenta si ellas se materializan a través de la presencia o de la ausencia de ciertos hechos. Por ejemplo, la capacidad física para actuar puede estar dada, tanto por el hecho positivo de que el agente tiene músculos bien desarrollados, como por el hecho negativo de que no tiene una afección cardíaca. La capacidad mental puede estar constituida por la posibilidad de hacer cálculos complejos y por la ausencia de ciertas perturbaciones, como la paranoia. El acceso a recursos o instrumentos que expandan la capacidad física o mental, incluye la ausencia de factores inherentes a ese acceso, que pueden implicar

otras inhabilidades (por ejemplo, el uso de una silla de ruedas puede involucrar una limitación en la libertad para usar las manos). Las conductas de los demás que expanden nuestra capacidad para actuar, pueden ser tanto comisivas, como omisivas (el que podamos saltar hasta la próxima roca, en un escalamiento, puede depender tanto de que el que está más arriba de nosotros nos atraiga con su mano hacia su posición, como de que quien está más abajo nuestro no nos tire en su dirección). Las prácticas e instituciones sociales y jurídicas que favorecen la acción incluyen, como es obvio, tanto aspectos positivos, como negativos (favorece una acción, tanto el que las prácticas de la sociedad incluyan ciertos ritos religiosos, como el que no haya reacciones adversas contra quienes lo practican; tanto el que exista en la legislación positiva el divorcio vincular, como el que no exista la pena de muerte para el adulterio). Por cierto que se puede hacer exactamente la misma distinción entre factores positivos y negativos, en relación a las circunstancias que, en lugar de promover, perjudican ciertas acciones.

A primera vista parece, en efecto, que las condiciones de índole negativa que favorecen la acción, tienen prioridad valorativa sobre las positivas y, en consecuencia, tienen un título mayor para constituir la libertad de acción defendida por el liberalismo: es más importante que uno no se vea afectado por una enfermedad o discapacidad física o mental, que poseer cualidades excepcionales de la misma índole; es preferible que los recursos que uno posea no involucren cargas o riesgos excesivos, que tener acceso a recursos extraordinarios; es más deseable verse libre de la interferencia de los demás, que contar con la ayuda positiva de los demás; es mejor que las prácticas sociales y las instituciones jurídicas no nos impidan nuestras acciones, que las promuevan.

Esto parece tan obvio, que muchos liberales conservadores, como Nozick,¹³ se han apoyado directamente, sin mayor fundamentación, en esta preeminencia axiológica de las condiciones negativas de la acción sobre las positivas, para articular un concepto de libertad valiosa, principalmente en lo que se refiere a las conductas humanas: de acuerdo a este concepto, los derechos de los individuos se violan cuando son agredidos por actos positivos, pero no por la omisión de proporcionar a tales individuos recursos que facilitarían sus acciones.

En parte, la distinción mencionada entre libertad negativa y positiva, está relacionada con esta diferenciación de factores negativos y positivos que constituyen la capacidad para actuar, aunque la distinción en cuestión también ha resultado asociada con la diferenciación entre libertad y autonomía o autorrealización, o con la diferenciación entre capacidad y su actualización. En el primer caso, se supone que el verse libre de interferencias o de anormalidades,

¹³ *Anarchy, State...*, op. cit., p. 27.

es más importante que el contar con ayuda o con condiciones excepcionales.

Sin embargo, es misterioso cuál puede ser el fundamento de esta prioridad axiológica de las condiciones negativas que constituyen la capacidad de acción, sobre las condiciones positivas. Aun dejando de lado que la misma situación fáctica puede describirse alternativamente en términos positivos o negativos (por ejemplo, como "sequía" o "falta de lluvia"), no parece que haya una diferencia ontológica entre uno y otro tipo de condiciones, o, si la hay, ella parece ir en desmedro de las condiciones negativas, ya que algunos dudan acerca de la entidad ontológica de los hechos negativos. Hay filósofos que sostienen que tales hechos negativos no son más que descripciones diferentes de los mismos hechos particulares que podrían ser descritos en forma positiva. En el caso específico de las acciones, las instancias omisivas resultan de establecer que un agente no realizó los movimientos corporales que hubieran correspondido a una cierta descripción de acción y, en algunos casos, que esa no realización de movimientos corporales apropiados, causó un estado de cosas que es relevante para otra descripción de acción.¹⁴ Es dudoso si la no realización de ciertos movimientos corporales, se predica del agente o de los movimientos corporales que él realizó en lugar de los omitidos. De cualquier modo, parece claro que los hechos negativos, sea que se los conciba como una especie de particulares o como un tipo de descripción de particulares inespecíficos, suelen ser relacionados causalmente con cualquier otro tipo de evento, tanto cuando se trata de acciones o de hechos naturales. Así, decimos normalmente que la falta de nieve causó la baja del caudal de agua de un lago o que la omisión de regar las flores causó que éstas se murieran.

No hay nada, pues, en la ontología de los hechos negativos, cualquiera que éste fuere, que parezca justificar un tratamiento diferente al de los positivos, desde el punto de vista valorativo. Sin embargo, el liberal conservador podría aun señalar que la selección de los hechos negativos de una u otra índole, que facilitan la acción, se hace siempre en contraste con un modelo de normalidad: la ausencia de una enfermedad o inhabilidad, presupone un modelo de las habilidades y condiciones de un hombre normal (nadie dice que es enfermo si se cansa por subir diez pisos por escalera); las abstenciones que se computan como necesarias para la libertad de actuar, son las que se espera de los individuos (forma parte de nuestra capacidad de acción, por ejemplo, la abstención de otros de ponernos un pie para hacernos tropezar, pero no la de levantarse de un banco de la plaza para permitir que nos sentemos en él); los aspectos que deben estar ausentes en las prácticas e instituciones sociales, para garantizar nuestra actuación libre, son aquellos que

¹⁴ Véase mi monografía *Introducción a la Filosofía...*, op. cit., cap. IX.

normalmente se supone que no deben estar incluidos en ellas, en el marco de nuestra civilización (ellas no deben incluir la prohibición del divorcio, pero no necesariamente está excluida la de la poligamia).

Como puede sostener el liberal conservador, la circunstancia de que los hechos negativos, que constituyen la libertad para actuar, se seleccionan según pautas de normalidad, explica por qué ellos tienen preeminencia sobre los hechos positivos: porque tendemos a describir positivamente aquello que se sale de lo normal o esperado y, en consecuencia, a describir lo normal en forma negativa, como la ausencia de hechos de esa índole (por ejemplo, es más corriente caracterizar a la salud como ausencia de enfermedades y caracterizar a cada una de estas últimas en forma positiva, que proceder a la inversa).

No hay que confundir, sin embargo, la circunstancia de que las abstenciones se identifican, sobre la base de ciertos estándares de normalidad, con la hipótesis absurda de que tales abstenciones son siempre más normales que las acciones positivas, justificándose, así, que se incluyan sólo a las primeras entre las condiciones de la capacidad de actuar que forman parte de la libertad que el liberalismo valora. No es más normal, como es obvio, ayunar que comer. Por otro lado, también los estándares de normalidad son relevantes en el caso de las acciones positivas; en general, no directamente para su identificación, sino, por ejemplo, para atribuirles algún efecto causal (y, en consecuencia, para identificarlas indirectamente de acuerdo a descripciones que toman en cuenta tales efectos), ya que las acciones, como otros fenómenos, generalmente son vistas como causas de un estado de cosas, cuando constituyen condiciones suficientes de ese estado de cosas en las circunstancias *normales* del contexto.

En el caso de las acciones humanas, parece haber, sin embargo, una razón que el liberal conservador puede alegar para que la libertad para actuar esté más bien asociada a normas de abstención, por parte de los demás, que a normas de actuación comisiva: las abstenciones no consumen tiempo ni ocupan espacio, por lo que la libertad de A de realizar una cierta acción gracias a la abstención de B, es compatible con la libertad de B de realizar, al mismo tiempo, muchas otras acciones; en cambio, las acciones positivas sí consumen tiempo y ocupan espacio y, debido a ello, la libertad de A de realizar una determinada acción, gracias a la acción comisiva de B, no le deja a éste libertad para realizar, al mismo tiempo, ninguna otra acción. La suma de libertades de acción de que gozan los ciudadanos, parece maximizarse en la medida en que la libertad de acción de uno, requiera principalmente omisiones y no también acciones comisivas, por parte de los demás.

El liberal conservador puede vincular las dos últimas consideraciones de la siguiente manera: no es que, en abstracto, los hechos negativos, como las abstenciones de los demás, sean más normales

que los positivos; sin embargo, presupuestos valorativos como los que acabamos de ver, que se refieren a la distribución de la libertad, están incorporados a los estándares de normalidad vigentes en nuestro contexto social y ellos determinan que pocos hechos positivos puedan computarse como condiciones relevantes de la libertad de actuar que el liberalismo valora. Es un hecho que esa libertad está constituida, principalmente, por circunstancias negativas, como la ausencia de enfermedad o la abstención de los demás de torturar, y no por circunstancias positivas, como la de tener acceso a ciertos instrumentos o la acción comisiva de otros de proporcionarnos recursos. El que ese hecho esté basado en ciertos estándares de normalidad vigentes en el medio social, no lo descalifica como una plataforma sólida, en la que el liberal conservador pueda apoyarse para justificar una discriminación entre condiciones de la capacidad de actuar y los efectos de constituir la libertad de acción que resulta valorada por el liberalismo.

Quedémonos, por ahora, con esta respuesta del liberalismo conservador que, luego de descartar la diferenciación entre condiciones constitutivas de la capacidad de acción, sobre la base de su carácter normativo o fáctico, intrínseco o extrínseco al agente, se apoya finalmente en la discriminación entre condiciones positivas y negativas, sobre la base de estándares de normalidad que parecen presuponer ciertas valoraciones plausibles. La aparente prioridad de las condiciones normativas y la de las intrínsecas al agente, parece, en realidad, encubrir esta prelación de las condiciones negativas sobre las positivas, ya que es natural que la ausencia de ciertas acciones de terceros la identifiquemos con la presencia de normas que prescriben esa ausencia o que se la adjudiquemos al agente, como un atributo intrínseco.

En el examen de esta posición vamos a concentrarnos, principalmente, en el caso de las acciones de terceros y no en otras condiciones negativas de la capacidad de actuar —como el acceso a recursos o a prácticas e instituciones sociales o, aun, propiedades físicas o mentales del agente—. Esto se justifica por el hecho de que, o esas otras condiciones son reducibles a acciones de terceros, o, si no, son relevantes para el discurso práctico intersubjetivo, en la medida en que son afectables por acciones de terceros.

Pero antes de juzgar esta respuesta, es necesario examinar los otros aspectos de la capacidad de actuar, que fueron dejados de lado cuando la identificamos, provisoriamente, con las condiciones que hacen que el agente actúe cuando se dan los deseos y las creencias apropiados.

IV

No siempre es verdad que un agente que actúa determinado por ciertos deseos y creencias, por ese sólo hecho haya actuado

libremente. La libertad de acción no sólo está excluida por obstáculos que impiden que la intención del agente y sus creencias produzcan la acción apropiada, sino que también se ve perjudicada por factores que inciden en esos deseos o creencias. Quien entrega el dinero a un asaltante que lo amenaza con matarlo, está realizando una acción determinada por sus deseos y creencias —el de no ser muerto y el de creer que si no se entrega la bolsa se pone en peligro la vida—, pero la acción está lejos de ser libre.

Hay dos formas en que ciertos factores pueden incidir en los deseos o creencias, convirtiendo a la acción resultante en una acción no libre: una de esas formas es *externa* a tales deseos y creencias, y se produce cuando ellos son manipulados o condicionados sin incidir en el razonamiento práctico del agente. La forma más obvia de afectación externa de los deseos o creencias, es mediante el “lavado de cerebro”, la propaganda subliminal, o la manipulación química o física de centros nerviosos. En cambio, en el caso de condicionamiento o afectación *interna* de los deseos o creencias, se opera sobre su contenido proposicional, de modo que el agente forme ciertas creencias o deseos a través de otros. Por ejemplo, produciendo ciertos hechos, como una amenaza, se obtiene que el agente adquiera creencias o deseos que antes no tenía, o manipulando las pruebas, o desviando la atención del agente, de modo que no advierta ciertos datos de la realidad, se puede hacer que se forme creencias falsas.

Por supuesto que los factores que pueden afectar externa o internamente los deseos o creencias del agente, no siempre son el resultado de la acción deliberada de otros; bien pueden ser el resultado de accidentes o de fenómenos naturales; tal es el caso de algunos tipos de enfermedades mentales o de situaciones de necesidad que tienen un impacto compulsivo equivalente al de la coacción.

El problema con estas causales excluyentes de la capacidad de actuar, es que cualquier caracterización que se haga de ellas rápidamente provoca contraejemplos de situaciones en las que esa caracterización se satisface y, sin embargo, no es plausible sostener que la capacidad del agente esté afectada. Por ejemplo, no basta para caracterizar a un factor externo, que limita la capacidad del agente, decir que él condiciona o causa la formación de un deseo o de una creencia, ya que lo mismo ocurre tal vez con todos nuestros deseos o creencias si tomamos en cuenta factores hereditarios, neurofisiológicos, psíquicos, sociales, etcétera. No es fácil encontrar un criterio que, por ejemplo, permita distinguir, plausiblemente, entre la fisiología del hambre, de un impulso eléctrico que, aplicado a alguna zona cerebral, provoque ese o algún otro deseo.

Tal vez, la cuestión es aún más difícil cuando se refiere a la afectación interna de las creencias o deseos: una amenaza coactiva o un estado de necesidad no se pueden caracterizar por el mero hecho de que implican, para el agente, un costo o un mal, ya que, de lo contrario, muchísimas decisiones y acciones que llevamos a

cabo corrientemente quedarían descalificadas como no libres. Tampoco, por cierto, pueden ser caracterizadas sobre la base de la perturbación de ánimo que producen en el agente, puesto que hay muchos casos en que ellas restringen la libertad de acción no obstante que no tienen esos efectos psicológicos, y hay muchas otras situaciones en que el agente sufre tal tipo de perturbación y, sin embargo, la libertad de actuar no se encuentra afectada.

Esta dificultad para distinguir las situaciones en que la capacidad de acción del agente se ve afectada por factores que inciden en la voluntad o en las creencias del agente, se refleja en discusiones como la que se refiere a la diferencia entre ofertas y amenazas. ¿Cuándo el anuncio de una acción u omisión por parte de alguien, si quien recibe el anuncio hace o deja de hacer otra cosa, deja de ser una oferta para convertirse en una amenaza? Si alguien me anuncia, por ejemplo, que construirá en su casa lindera una pared que me tapara el sol, a menos que yo le pague una suma de dinero, ¿me estaría haciendo una oferta o una amenaza? Nozick¹⁵ ha analizado este tema, dando origen a una interesante discusión, y propone un criterio distintivo, que está basado en determinar si quien recibe el anuncio querría pasar de la situación previa al anuncio, a la situación en que éste ha sido efectuado: en el caso de una oferta, el ofertado desea pasar de la situación de preoferta a la situación de oferta, mientras que en el caso de una amenaza, por supuesto que el amenazado no querría pasar de la preamenaza a la amenaza.

Sin embargo, este criterio distintivo es cuestionable, porque él depende de cómo se construya la situación contrafáctica: la formulación de una oferta está supeditada a una serie de condiciones; entre otras, a un contexto normativo, que la haga a ella tanto posible, como necesaria para alcanzar cierto resultado. Si la situación de preoferta incluye, por ejemplo, un contexto en el que las normas relativas a la propiedad fueran diferentes, y uno puede impedir, recurriendo a la Justicia, que el vecino construya la pared que me obstruye el sol, por supuesto que preferiría esa situación de preoferta a la situación en que la oferta puede hacerse y se hace.

El mismo tipo de problemas, que incide en la determinación de la capacidad de acción, se presenta con la distinción entre penas y tarifas. ¿Cómo puede distinguirse, por ejemplo, entre una multa por mal estacionamiento, de una tarifa que cobre la municipalidad por estacionamiento en la vía pública?¹⁶ De hecho, muchas veces los automovilistas terminan tomando como tarifa lo que se intentó establecer como multa, pero la diferencia no puede depender sólo del monto, ya que es obvio que hay multas triviales y tarifas onerosas. Tampoco parece adecuado el criterio que se basa en

¹⁵ "Coerción", en P. Laslett, W. G. Runciman and O. Skinner (comps.), *Philosophy, Politics and Society*, Oxford, 1972.

¹⁶ Sobre este tema, véase mi trabajo *Los Límites de la Responsabilidad Penal*, Buenos Aires, 1980.

aspectos expresivos, como el sentimiento de condena pública que acompaña a una pena, ya que esto no siempre está presente cuando el hecho antecedente es relativamente trivial o incluso visto como moralmente loable.

La única distinción posible entre los factores internos o externos que restringen la capacidad de acción de un individuo y los que no lo hacen, es la que toma en cuenta consideraciones *normativas*. Si empezamos con el último ejemplo, esto se ve con más claridad: la multa se distingue de la tarifa en que la acción antecedente de la primera está prohibida, mientras no lo está el acto por el que se establece la tarifa; por cierto que esto requiere un criterio de identificación de las prohibiciones que no dependa, a su vez, de que al acto se le impute una sanción.¹⁷ Si examinamos el caso de las ofertas y amenazas, advertiremos que, como ya se insinuó, ellas dependen del contexto normativo: esto se ve claramente en el caso del mafioso que "ofrece" protección contra eventuales daños; la oferta no es tal, sino una amenaza, porque tales daños serían el resultado de una actividad delictiva que el mismo mafioso u otro conectado con él está dispuesto a realizar.

En el caso de factores que inciden externamente sobre los deseos y creencias del agente, es un poco más difícil advertir la relevancia de las consideraciones normativas. La locura, la manipulación del funcionamiento del cerebro a través de estímulos físicos o químicos, las técnicas subliminales, no parecen ser distinguibles en términos normativos, sino sobre la base de consideraciones puramente causales. Sin embargo, las dificultades sumamente conocidas para caracterizar a esos factores, distinguiéndolos de otros que inciden normalmente sobre nuestra capacidad de actuar y, no obstante, no son vistos como restrictivos de la libertad, llevan a preguntarse si tal caracterización no depende también, al menos en parte, de consideraciones de índole normativa. Creo que la respuesta es positiva, por lo menos en lo que se refiere al aspecto siguiente, que he tratado más extensamente en otro lugar:¹⁸ si esos factores estuvieran parejamente extendidos sobre toda la población relevante, difícilmente se verían como limitativos de la libertad, por lo menos a los efectos de imputar, a la acción de que se trate, consecuencias normativas, como obligaciones, responsabilidades, pérdida de derechos, etcétera. En otras palabras, si todos los miembros de la sociedad fueran mentalmente inmaduros o anormales, estuvieran sometidos a algún factor químico o físico que perturbara su funcionamiento cerebral, etcétera, sería absurdo que estos condicionamientos se tomaran como causales excluyentes de las responsabilidades, obligaciones, etcétera, que se incurren como consecuencia de actos "voluntarios", como el contraer matrimonio, celebrar contra-

¹⁷ C. Nino, *Introducción al Análisis...*, op. cit., cap. 3.

¹⁸ *Ética...*, op. cit., cap. 7.

tos o contraer delitos. Esto implica que necesariamente debe haber consideraciones normativas que hagan relevante el hecho de que las incapacidades sean o no compartidas; obviamente, no hay una diferencia causal entre las limitaciones a nuestro pensamiento, que devienen de una estructura cerebral compartida por todo el género humano, y las limitaciones impuestas por padecer tal o cual enfermedad mental.

V

El desarrollo de las dos secciones previas, nos sugiere que no hay posibilidad de seleccionar aquellas condiciones de la capacidad de acción que son parte de la libertad que el liberalismo valora, sin recurrir a estándares de normalidad o presupuestos de índole normativa. Esto lo vimos, en primer lugar, en relación a las condiciones que hacen que el agente actúe si tiene la intención de hacerlo y las creencias apropiadas. Vimos que entre las múltiples condiciones de ese tipo, solemos seleccionar como constitutivas de la libertad las omisiones, más que las acciones positivas de la libertad, y que ello es así porque presuponemos ciertos estándares de normalidad que tal vez estén apoyados en valoraciones plausibles. También acabamos de llegar a la misma conclusión en relación a los factores que inciden, interna o externamente, en la formación de deseos y creencias del agente: la selección de aquellos que restringen la libertad, necesariamente tiene en cuenta consideraciones normativas, como la corrección o la licitud de lo que se anuncia como oferta o amenaza, o, de nuevo, la normalidad o no del factor en cuestión, en cierto grupo relevante.

El que la identificación de la libertad de acción dependa de consideraciones normativas, parecería convertir a este concepto en algo relativo y subjetivo, desprovisto de toda base empírica.

Sin embargo, la conclusión anterior podría contestarse en parte, si distinguimos entre los dos tipos de normatividad a los que aludimos en la sección III: las normas pueden concebirse, bien como prácticas sociales, o sea, como una combinación compleja de comportamientos o actitudes, o bien, alternativamente, como proposiciones deónticas, que pueden formar parte de un razonamiento práctico, destinado a justificar acciones o actitudes. Las normas o estándares de normalidad a los que se acude cuando se seleccionan ciertas condiciones que hacen a la capacidad de acción, con el fin de incorporarlas al concepto de libertad de actuar, que es constitutivo de la autonomía personal, son normas o estándares vigentes en el contexto social. Cuando asumimos que la omisión de interferencias, la ausencia de amenazas o de condicionamientos irregulares, son parte de la libertad de actuar, estamos implícitamente apoyándonos en ciertas prácticas sociales que determinan los comportamientos esperados, la licitud de reacciones anunciadas y la rele-

vancia de compartir o no ciertos factores condicionantes de la voluntad y del conocimiento. El concepto de libertad, si bien sería entonces normativo, lo sería sólo en el sentido de depender de normas positivas. Como vimos antes, esas normas positivas no son más que complejos de acciones y actitudes. Por lo tanto, no sería cierto que tal concepto no tenga base empírica, ni que dependiera de consideraciones subjetivas.

Diferente debería ser la conclusión en lo que se refiere a la relatividad de este concepto normativo de libertad de acción. Efectivamente, las normas positivas y los estándares de normalidad son variables, como cuestión de hecho, de sociedad en sociedad. Por ejemplo, saber los casos excepcionales de actos positivos de otros que constituyen la libertad de acción de un agente, es algo considerablemente variable (en algunas sociedades, ellos son muy raros, como la omisión de la madre de alimentar a un bebé recién nacido; en otras hay, en cambio, una importante cantidad de actos positivos de otros que se consideran constitutivos de la libertad de acción de un individuo; por ejemplo, la ayuda de los compadres entre los campesinos bolivianos). Lo mismo, un anuncio de cierto comportamiento puede verse como oferta o como amenaza, o como multa o como tarifa, según las prácticas sociales e institucionales: por ejemplo, la dote paterna puede ser algo obligado, cuya privación puede constituir el objeto de una amenaza, o algo simplemente supererogatorio, cuyo anuncio constituye una oferta bienvenida. De igual modo, si es relevante o no que ciertos factores condicionantes sean compartidos entre los miembros de una sociedad, puede variar con el contexto social: la miseria puede constituir una causal que vicia la voluntad para celebrar contratos o cometer algunos delitos en ciertas sociedades, pero no en otras.

El liberal conservador puede sacar buen provecho de este carácter normativo-social del concepto de libertad de acción constitutivo de la autonomía personal. En efecto, este concepto parece avallar las soluciones conservadoras en materia de propiedad privada y libertad contractual. De acuerdo a las normas y estándares de normalidad vigentes en nuestra cultura y prácticas sociales, quien está presionado por necesidades económicas para celebrar cierto contrato o cometer un delito, no ve afectada su libertad; nadie está restringido en su libertad de acción por la omisión de otros de prestarle instrumentos o recursos que son de su propiedad; tampoco constituye una amenaza que lesione la libertad, el que, por ejemplo, alguien anuncie que va a talar los árboles de su jardín, afectando el atractivo del vecindario.

Apoyándose en estas reglas vigentes de legitimidad y normalidad, el liberal conservador puede sostener, entonces, que la libertad de actuar, que es constitutiva de la autonomía personal, no es co-extensiva con la capacidad de acción, sino que sólo comprende aquellas condiciones que se desvían de aquellas normas. Como vimos, cuando se trata de comportamientos humanos, que son los que

importan en la discusión moral, tales condiciones están constituidas, básicamente, por abstenciones de interferir y no por conductas activas de proveer recursos u otro tipo de ayuda. De este modo, según Nozick,¹⁹ se perturbaría la libertad de los espectadores de Wilt Chamberlain si se impide que le paguen el dólar de entrada que ellos consienten en transferirle, pero ellos no perturban la libertad de nadie al no gastar ese dólar, o parte de él, en atender necesidades básicas de cierta gente. Esta discriminación, basada en pautas de normalidad, se refleja, por cierto, en la adscripción de efectos causales a los diversos comportamientos: nadie dice que quienes no ceden el dólar que se proponen pagar a Chamberlain, a quienes tienen necesidades básicas insatisfechas, les causan a estos últimos algún daño; en cambio, sí se causaría un perjuicio si se impidiera ese pago voluntario a Chamberlain.

En suma, el liberalismo conservador puede bien sostener que una vez que admitimos que la libertad de acción, constitutiva de la autonomía personal, no puede estar integrada por todas las condiciones que determinan la capacidad para actuar —lo que haría al concepto absolutamente inútil para la evaluación moral y política, por su enorme amplitud—, la única discriminación posible entre tales condiciones es, como vimos, la que está dada por pautas positivas de normalidad y legitimidad (algunas de ellas basadas en valoraciones tan plausibles como la que toma en cuenta la maximización de la libertad global, cuando las obligaciones se refieren a omisiones y no a actos positivos). Al ser esas pautas prácticas sociales, el concepto de libertad, basado en ellas, preserva una base empírica y objetiva, aunque es necesariamente relativo al contexto social en el que se dan tales pautas. Este concepto de libertad coincide con el propugnado por esta rama del liberalismo, ya que conduce a privilegiar un derecho de propiedad robusto y una libertad de mercado prácticamente irrestricta.

VI

Sin embargo, creo que esta posición del liberalismo conservador puede ser cuestionada sobre la base de presupuestos centrales del liberalismo.

Dado que la relación entre la libertad de acción y la autonomía personal no es, como vimos, instrumental, sino que la primera es constitutiva de la segunda, el concepto de libertad de acción no es valorativamente neutro, a diferencia de lo que ocurre con la noción más amplia de capacidad para actuar. Por lo tanto, si el concepto de libertad de acción se construye a partir de una selección de las condiciones de la capacidad para actuar, que tome en cuenta

¹⁹ *Anarchy, State...*, op. cit.

prácticas sociales, se produce a través de este concepto un salto ilegítimo entre proposiciones fácticas y juicios valorativos. De la verificación del hecho de que, según las pautas vigentes, quienes se abstienen de dar una cantidad de dinero para comprar comida para chicos hambrientos y la gastan, en cambio, en ver espectáculos de básquetbol, no causan la desnutrición de los chicos y sí, en cambio, se les causaría un perjuicio si se les impidiera el último gasto, se infiere que en el primer caso la libertad de los chicos no se ve limitada, lo que se valora positivamente, y que en el segundo caso la libertad de los potenciales espectadores sí se afectaría negativamente, lo que se deplora.

Esta adopción, sin beneficio de inventario, de las pautas vigentes de legitimidad y normalidad, puede ser cuestionada. Implica aceptar, tácitamente, una posición moral convencionalista, ya que las convenciones sociales determinan nuestros juicios morales críticos. El convencionalismo moral, o subjetivismo ético colectivista,²⁰ tiene deficiencias notorias: implica una posición moral conservadora, ya que no hay posibilidad lógica de objetar las pautas vigentes en la sociedad; la posición de la minoría que no comparte tales pautas, se vuelve muy curiosa desde el punto de vista lógico, puesto que se convierte, automáticamente, en falsa, por definición; por otra parte, la discusión moral transgrupal se convierte en imposible, ya que cada parte en la discusión usaría conceptos diferentes, por estar referido a pautas diversas. El relativismo ético, implícito en esta posición, tiene las dificultades habituales para reflejar la fenomenología de la práctica de la discusión moral.

Pero lo importante es que esta posición liberal conservadora subvierte un presupuesto fundamental del liberalismo: el que toda práctica o convención social es susceptible de evaluación crítica, tal vez con la sola excepción de la misma práctica de criticar. Este presupuesto constituye el rasgo distintivo del discurso moral posiluminista, que rechaza toda autoridad —divina, humana o tradicional— y somete cualquier producto de ella al control de la crítica racional. En verdad, este rasgo esencial del liberalismo está estrechamente asociado a la idea de autonomía personal, puesto que ella, al contrario de lo sugerido por Hegel, privilegia el valor de la libre elección individual de principios de conducta, sobre el de la elección colectiva de pautas que hace una sociedad a lo largo de su historia. Por eso es que hay una cierta relación entre el *holismo*, que toma como sujetos morales a entes supraindividuales, y el perfeccionismo, que niega el valor de la autonomía personal.

El liberalismo conservador está impedido de criticar pautas y convenciones sociales, ya que las toma como base de conceptos empleados en esa misma crítica, como es el concepto de libertad. Cuando sostiene, por ejemplo, que esa libertad no se afecta por la

²⁰ C. Nino, *Ética...*, op. cit.

omisión de los demás de conceder ciertas prestaciones positivas que facilitarían la acción, está adoptando, sin discusión crítica, las normas positivas que restringen, en nuestro contexto social, los deberes positivos a unos pocos casos; si tales deberes fueran más amplios, de acuerdo a prácticas sociales vigentes, el conservador debería concluir que la libertad sí estaría afectada cuando tales deberes no se cumplen. En especial, no se vería al mercado económico como una institución que automáticamente garantiza la libertad, ya que las posibilidades de acción en el mercado no sólo se ven facilitadas por las acciones de los demás, sino que también se ven restringidas por sus abstenciones: el que alguien se niegue a contratar mi trabajo por un salario que permita satisfacer mis necesidades básicas o que alguien se niegue a ofrecermé atención médica adecuada a cambio de honorarios que son asequibles a mi ingreso, constituyen obvias cortapisas a mi libertad de acción, constitutiva de la autonomía personal. De este modo, cuando se asume que toda transacción que ocurre en el mercado, bajo ciertas condiciones, promueve la eficiencia —siguiendo el criterio de superioridad Pareto, ya que ambas partes están mejor sin que nadie empeore— no se toma en cuenta las externalidades constituidas por el hecho de que algunas personas pueden resultar dañadas por omisión, a través de tales transacciones, puesto que ellas las dejan en una posición peor de la que tienen derecho a acceder.

Sin embargo, vimos que el liberalismo conservador puede reconocer que las pautas sociales incorporan valoraciones plausibles, como la de que la libertad total se maximiza cuando las obligaciones de comportamientos activos se minimizan. Pero esto no salva el carácter liberal de esta posición, ya que, en primer lugar, es irrelevante para su fundamentación si las valoraciones incorporadas a las prácticas sociales son o no plausibles, o, más bien, su plausibilidad está dada por el hecho de su incorporación misma a tales prácticas; en segundo lugar, la plausibilidad de esa valoración es altamente cuestionable: que la libertad total se maximiza cuando se exige sólo abstenciones, es circular, si se parte de un concepto normativo de libertad, y es falso, si se habla en términos descriptivos de capacidad de actuar, ya que ello dependerá de las acciones que se exijan (las acciones tendientes a satisfacer necesidades básicas tienen un gran poder multiplicador de la capacidad de acción); por otra parte, es discutible, como enseguida veremos, que la libertad deba maximizarse agregativamente, en lugar de distribuirse de acuerdo a otros criterios.

Esta aceptación no crítica de las pautas morales y jurídicas vigentes hace, entonces, que el liberalismo conservador no sea, en realidad, una posición liberal, sino conservadora. "Liberalismo conservador" parece una contradicción en términos, ya que, como dije, el liberalismo repudia la conservación acrítica de cualquier convención social.

Sin embargo, la situación del liberalismo genuino, frente a esta

cuestión, no parece ser fácil, ya que si no está autorizado a basar el concepto valorativamente cargado de libertad de acción en normas positivas, tiene que encarar de nuevo la cuestión de cómo seleccionar entre las múltiples condiciones constitutivas de la capacidad para actuar, las que integran la libertad de acción que es parte de la autonomía personal. La respuesta obvia a este desafío, es, por supuesto, que las normas que hacen posible esa selección no deben ser las de una moral positiva, sino las de la moral *crítica* o *ideal* que se considera válida. Pero es evidente que aquí reaparecen las objeciones de falta de base empírica y objetiva.

Hemos visto, sin embargo, que hay un valor que está implícito en la misma práctica de la discusión moral y que no puede ser negado sin incurrir en inconsistencias prácticas: él es, por supuesto, el valor de la autonomía personal. Pero parece imposible recurrir, sin circularidad, a ese valor, para delimitar la libertad de acción que es parte constitutiva del mismo. Como el liberalismo no parece aceptar otro valor por encima de la autonomía personal, no se ve a qué podemos acudir para determinar sus alcances a través de los de la libertad de acción.

No obstante, si bien el liberalismo no puede admitir un valor superior a la autonomía, está comprometido a una cierta forma de tratar a la autonomía: está implícito en el discurso moral liberal, el que ninguna persona moral debe ser instrumento de otra y que cualquier principio aceptable de distribución de autonomía debe tomar en cuenta, imparcialmente, el punto de vista de todas las personas morales. Esto implica, según he tratado de argumentar en otro lugar,²¹ que debe maximizarse la autonomía de toda persona moral, salvo cuando ello implique disminuir la autonomía de otra persona moral hasta un nivel inferior al de aquél que se intenta maximizar: de lo contrario, la última persona estaría siendo usada como medio, en beneficio de la primera. Esta exigencia de imparcialidad tal vez deriva de la misma idea de autonomía personal, cuando esa idea se combina con los requisitos formales de universalidad y generalidad de los principios morales. Tal combinación implica, en primer lugar, una jerarquización de los intereses de cada uno, según su vinculación con el plan de vida elegido; en segundo término, implica un aislamiento de la vida de cada persona respecto de las decisiones de otros (el liberalismo conservador no aísla a la vida de los individuos de la decisión de los demás de *no* ayudarlos o de *no* comerciar con ellos).²² Así, se es parcial, por ejemplo, si se privilegia el interés de unos pocos en divertirse piloteando aviones deportivos, sobre el interés de muchos de gozar de un medio ambiente sin fuertes ruidos, con fines de descanso, no

²¹ *Ibíd.*

²² Véase mi artículo "Autonomía y Necesidades Básicas", próximo a publicarse en *DOXA*.

porque los primeros sean menos, sino porque, en términos de autonomía, es menos importante, para ellos mismos, el interés en la diversión que el interés en el descanso en un medio ambiente sereno.

La igualdad que el liberalismo abraza no implica la idea de equiparación, sino la de no explotación: excluye la supresión de un punto de vista, al supeditar los intereses que se defienden desde ese punto de vista, a los que se defienden desde otro, sin que haya una propiedad general relevante para el principio defendido.

Estas consideraciones son las que llevan al liberalismo genuino, o sea el liberalismo que no acepta acríticamente convenciones sociales, a adoptar una posición igualitaria: la única discriminación posible entre las condiciones de la libertad constitutivas de la autonomía personal, son las que toman en cuenta su incidencia en la autonomía de otros. De este modo, qué conductas de los demás serán constitutivas de la libertad de acción de cada uno, no dependerá de que sean activas o pasivas, sino de si la autonomía de alguno resulta o no incrementada a costa de una menor autonomía de otros.

Los factores que afectan la formación de creencias o deseos del agente, se considerarán limitativos de su libertad de acción sólo cuando los afecten desigualmente, en relación a los otros integrantes del grupo social relevante; el anuncio de una acción, condicionado a la conducta de otro, será una amenaza o una oferta dependiendo de que ella sea ilegítima o legítima, de acuerdo a un orden normativo que asegure la distribución igualitaria de la autonomía; una acción será objeto de una pena o de una tarifa, de acuerdo a que ella esté o no prohibida, según aquel orden normativo.

Por supuesto, el igualitarismo que abraza necesariamente toda concepción genuinamente liberal, no implica un compromiso apriorístico en favor de cierto sistema económico sobre otro: como bien lo aclaran autores como Rawls, la duda sobre qué sistema de adjudicación e intercambio de recursos económicos es más compatible con los principios liberales es, dentro de ciertos límites, una cuestión empírica e instrumental, que depende, entre otras cosas, de estructuras de interacción vigentes en la sociedad y en el contexto internacional, las motivaciones prevalecientes, los grados relativos de escasez, el tipo de distribución de bienes preexistente.

No obstante, es importante tener en cuenta en las discusiones sobre el sistema económico que se ajusta más a los principios liberales, que el liberalismo no es dual: en la medida en que él valore la autonomía personal y la libertad de acción que es constitutiva de ella, no puede comprometerse a *conservar* convenciones sociales relativas sin evaluación crítica, y en la medida en que encare tal evaluación crítica, no tiene otro criterio para distribuir la autonomía personal y para determinar los alcances de la libertad de acción, que el de no supeditar la autonomía y libertad de uno a las de los otros. El liberalismo no puede sino ser igualitario.