

# UTILITARISMO Y LIBERALISMO EN LA TEORÍA DEL DERECHO<sup>1</sup>

MANUEL ESCAMILLA CASTILLO

*Universidad de Granada*

## ABSTRACT

What I intend in this article is to accomplish a characterization of liberalism and utilitarianism, of their compatibilities and inconsistencies, using for that purpose an indirect way, or a particularistic method: a comparison between the diverse position of two of their more classical expositors, Adam Smith and Jeremy Bentham, in three topics in which the differences between them are meaningful in relation to that characterization: laws against usury, poor laws and legal method. At the end, two meanings of *liberalism* are emphasized: liberalism as generosity (as acknowledgement of the fellow man), in which stand out the impartial spectator built by Smith departing from Hume, that ought to condemn him as a despot, is revealed as a most valuable aportation.

<sup>1</sup> Este trabajo se inició en un texto que escribí hace ya algunos años y que no se llegó a publicar. La amable invitación de los profesores José Montoya y José García Añón de presentar una ponencia en el III Encuentro Utilitarista que se celebró en la Universidad de Valencia me dio la oportunidad de confrontar el texto antiguo con mis estudios posteriores y mis, en consecuencia, distintas ideas. Finalmente, la cordial acogida de los profesores Frederick Rosen y Philip Schofield (junto a una beca de la Dirección General de Investigación Científica del Ministerio de Educación) en el Bentham Project me han permitido completar el trabajo. El texto, en la versión que se presentó en Valencia, fue corregido por los profesores Jiménez Sánchez y Saavedra López. A todos ellos tengo que agradecerles sus atenciones, siendo exclusivamente mía la culpa de que la conspiración de tanta, y tan competente, gente haya producido tan magros resultados. Salvo que se indique otra cosa, la traducción de las obras extranjeras citadas es mía.

Es posible que el título de este artículo parezca demasiado genérico cuando se sepa que, en realidad, lo que me propongo hacer son ciertas comparaciones entre las teorías jurídicas de Adam Smith y Jeremy Bentham. Lo que he pretendido con el título, es indicar que no me he propuesto un estudio erudito de historia de las ideas, sino exponer ciertas reflexiones sobre los que me parecen puntos de vista diversos de ambas teorías, con diferencias importantes en sus consecuencias prácticas. Metodológicamente, sin embargo, me ha parecido más ilustrativo partir del examen de lo particular, para que se pueda extrapolar posteriormente a lo universal lo que se encuentre conveniente, que no proceder de modo inverso. Siendo, por otra parte, los términos genéricos «utilitarismo» y «liberalismo», polisémicos (como no puede ser de otro modo, por su propia generalidad y ya larga trayectoria temporal), no es superfluo este proceder, si tomamos las teorías de Smith y Bentham como paradigmas de ambas actitudes, lo que parece innegable que son. En efecto, cabe una amplia discusión sobre qué debe entenderse por liberalismo pero, sea cual fuere la idea que se mantenga, siempre supondrá, como mínimo, el realce de un matiz que ya se encuentra, siquiera sea indiciariamente, en la obra de Adam Smith. Hay diversas visiones del liberalismo, pero no parece que, para ninguna de ellas, Adam Smith no sea un liberal. Lo mismo, me parece, se puede sostener respecto de Jeremy Bentham y el utilitarismo.

Intentar distinguir entre liberalismo y utilitarismo, analizando dos autores arquetípicos de ambas actitudes, parece pertinente al mostrarse estas dos denominaciones casi siempre unidas para caracterizar la obra de diversos autores; pero es evidente que no existe perfecta sinonimia entre ellas, por lo que tienen que producirse discordancias en esos casos. Lo más probable es que un utilitarista liberal (o viceversa) no sea perfectamente liberal o cumplidamente utilitarista puesto que, de lo contrario, no habría necesidad de utilizar las dos palabras<sup>2</sup>.

Adam Smith, arquetipo del liberalismo, resulta usualmente caracterizado, siquiera sea marginalmente, como utilitarista. Jeremy Bentham, utilitarista donde los haya, ciudadano honorario de la Francia revolucionaria, es conspicuo liberal (y demócrata radical, se suele matizar, por lo menos para caracterizar la segunda parte de su vida y obra). Un examen de sus coincidencias y discrepancias debe ser muy revelador.

\* \* \*

## 1. LA DEFENSA DE LA USURA

En 1778, en Crichof, Rusia, Jeremy Bentham escribió una serie de cartas *En Defensa de la Usura*, la última de las cuales, la decimotercera, directamente dirigida a Adam Smith, contiene una reprimenda cariñosa para éste. No podía tener otro carácter el reproche, dado el aprecio que Bentham sentía por la obra de Smith; un aprecio que no se recató de mostrar, lo que hizo el «eremita» con muy poca otra gente; sólo Helvétius, Hume y Beccaria lograron un nivel equivalente de estima. En *De la Balanza Comercial* podemos leer:

«Estos son los argumentos que Adam Smith ha presentado con la fuerza y sagacidad que le son características. No ha hecho esto Smith en una forma árida y abstracta, sino que ha introducido en la exposición de sus pruebas todo lo que pueda facilitar su comprensión; ha llamado en auxilio de la razón todo lo que la hace agradable; ha luchado contra un prejuicio vulgar; ha deseado hacerse entender por el mayor número posible de las personas y ha logrado, por medio del ridículo, alcanzar la victoria que había comenzado por demostrar.»<sup>3</sup>

Este aprecio había llevado a Bentham a considerar su propia teoría, a pesar de apreciables diferencias metodológicas, como complementaria de la de Smith:

«(...) este Tratado, ya sea mejor en su totalidad que el del Dr. Smith, o no tan bueno, es muy diferente con relación al método. Si hay algunos que encuentren más fácil obtener instrucción de ese libro, puede haber otros que encuentren más fácil obtenerla de éste. Aún cuando no mejor, sin embargo, no mucho peor, tendrá por consiguiente, de cualquier manera, su utilidad en virtud de esa diferencia, pues proporciona dos oportunidades para obtener el más fácil medio de instrucción en lugar de una.»<sup>4</sup>

Esta visión de la teoría de Bentham como complementaria, no como antagónica de la de Smith, es la aceptada como correcta por

<sup>2</sup> Vid., sobre esta cuestión, la discusión en torno a ambos conceptos, referida al estudio comparativo de Bentham y Stuart Mill, contenido en M. Diego Farrell: «El liberalismo frente a Bentham y Mill», en *Télos*, vol. I, núm. 1 (1992), p. 23 y ss.

<sup>3</sup> En *Escritos Económicos* (ed. de W. Stark), trad. de F.J. Pimentel, México, 1978, p. 244.

<sup>4</sup> J. Bentham: *Manual de Economía Política*, en *Escritos Económicos*, cit., p. 33.

el estudio de Elie Halévy.<sup>5</sup> En la propia carta escrita en Crichof, Bentham se reconoce como un discípulo intransigente de Smith, como un discípulo que, reconociendo los méritos innegables de su maestro, no puede sufrir no verlo alcanzar los extremos de coherencia que exige su admiración:

«Quizás me acuséis de llevar la malicia más allá de toda medida (...). Pero esto me importa poco, pues inspiráis demasiado respeto como para tener algún derecho a la indulgencia (...).

Después de haber tenido el atrevimiento de acusar de error a un tan gran maestro, ¿se me permite tomar la libertad, mayor aún, de intentar explicar de qué modo ha podido dejarse extraviar? No ha sido dado, quizás, a ningún gran espíritu inventor, cualquiera que sea el objeto a que aplique su capacidad, el poder llevar sus concepciones a un punto de perfección tal que haya examinado por sí mismo, y sin excepción, todos los fundamentos de sus aserciones.»<sup>6</sup>

En consecuencia, al menos a primera vista, debemos entender las discrepancias entre nuestros dos autores como algo de poca monta, el resultado de una simple falta de acabamiento de sus mismas ideas por Smith. Cosa que no llega a mayores merced a los desvelos de su corresponsal.<sup>7</sup> Reteniendo esta idea, repasemos con algún detenimiento los desajustes.

<sup>5</sup> E. Halévy: *La formation du radicalisme philosophique*. Vol. I, *La jeunesse de Bentham*, Paris, 1901, p. 160.

<sup>6</sup> J. Bentham: *Défense de l'Usure*, Lettre XIIIème «Au Docteur Smith, sur les obstacles apportés par les lois contre l'usure aux progrès de l'industrie inventive», en *Oeuvres*, Traduits par P.É.L. Dumont et B. Laroche, Bruxelles, 1830 (reimp. Darmstadt, 1969), vol. III, p. 283.

<sup>7</sup> Parece ser, aunque no hay constancia documental de que la siguiente anécdota haya ocurrido realmente, que el propio Smith participaba de esta idea:

«No le hemos dicho hasta ahora lo que el Dr. Adam Smith dijo a (...). Los términos del doctor fueron que 'la *Defensa de la Usura* era obra de un hombre realmente superior y que, aunque le había dado (a Smith) unos cuantos golpes fuertes, lo había hecho de un modo tan elegante que no podía quejarse', y parecía admitir que usted estaba en lo cierto'. (...) resulta interesante especular, como hizo Rae, sobre si hubiera alterado Smith, si hubiera vivido, su posición sobre la tasa de interés y su inclinación a equiparar a los proyectistas con los pródigos.»

(E.C. Mossner e I.S. Ross: «Introducción a 'Appendix C, Jeremy Bentham's 'Letters' to Adam Smith (1787, 1790)», en Adam Smith: *Correspondence of Adam Smith. The Glasgow Edition*, Oxford, 1987 (2ª ed.), p. 387. En este mismo Apéndice se puede encontrar la versión inglesa de la Carta XIII de *Defensa de la Usura*, así como otra carta dirigida a Smith y que redactó Bentham como prólogo para la segunda edición inglesa de la *Defensa de la Usura*).

Primero, una cuestión de método, el estatuto teórico de la economía política, campo en el que se desarrolla el contraste que estamos considerando. Para Smith, la economía política es «una rama de la ciencia del hombre de estado o del legislador, una teoría de la práctica, la ciencia de la gestión prudente de las finanzas públicas». <sup>8</sup> Es, propiamente, una parte de la jurisprudencia, <sup>9</sup> formada por la policía, y la recaudación y gestión de los ingresos del estado: <sup>10</sup>

«La economía política, considerada como uno de los ramos de la ciencia del legislador o del estadista, se propone dos objetivos distintos: el primero, suministrar al pueblo un abundante ingreso o subsistencia, o, hablando con más propiedad, habilitar a sus individuos y ponerlos en condiciones de lograr por sí mismos ambas cosas; el segundo, proveer al Estado o República de rentas suficientes para los servicios públicos.» <sup>11</sup>

En Bentham, la economía política sigue siendo algo al servicio del gobernante, pero ya no es una ciencia sino algo más modesto, un arte:

«La política económica, considerada como un arte ejercitable por quienes tienen en sus manos el gobierno de una nación, es el arte de dirigir la industria nacional con las finalidades de hacerlo para su máxima ventaja (...).

El propósito de este trabajo es diferente del suyo. El suyo (*La Riqueza de las Naciones*) tiene dos objetivos, el *to ón* y el *to prépon*. Pero el *to ón* es, evidentemente, el principal; el otro interviene, por decirlo así, en forma incidental.» <sup>12</sup>

La diferencia entre ciencia y arte responde a una de las distinciones básicas exigidas por el método benthamiano y construida, como tantas otras cosas en él, a partir de la herencia de David Hume; la distinción entre la llamada actitud censoria y la actitud expositiva. Se trataba de no confundir el ser con el deber

<sup>8</sup> E. Halévy: *La jeunesse de Bentham*, cit., p. 190.

<sup>9</sup> «La jurisprudencia es la teoría de las reglas por las que deberían dirigirse los gobiernos civiles» (A. Smith: *Lecciones sobre Jurisprudencia -Curso 1762-3*, trad. Escamilla y Jiménez Sánchez, Granada, 1995, p. 37).

<sup>10</sup> Véase el diagrama de la página 34 de las *Lecciones de Jurisprudencia*, cit.

<sup>11</sup> A. Smith: *Investigación sobre la Naturaleza y Causas de la Riqueza de las Naciones* (ed. de E. Cannan), trad. de G. Franco, México, 1979, p. 337.

<sup>12</sup> J. Bentham: *Manual de Economía Política*, cit., pp. 31-32.

ser. La intervención de Smith en la economía política es, entonces, considerada por Bentham como básicamente (si bien no exclusivamente) descriptiva, al tiempo que ve la suya propia como prescriptiva.

Pasemos ahora a una segunda diferencia; y quizás no estaría mal que, para hacerlo, examináramos la cuestión de la usura. La cuestión era la de la conveniencia o no de seguir manteniendo una limitación legal sobre el interés a cobrar por los préstamos de dinero. Esta limitación era común en los países que seguían las doctrinas económicas del mercantilismo, pero arrancaba desde mucho tiempo antes; como mínimo, desde los tiempos de Tomás de Aquino, que fijó la postura ortodoxa de la Iglesia sobre esta cuestión, aunque los banqueros no han gozado nunca de buena prensa.

La actitud de Smith en este tema es la de defender la necesidad de no contravenir las indicaciones del mercado, que sería algo no ya inútil, sino peligroso, pues lo único que se conseguiría sería generar unas prácticas bancarias clandestinas:

«En algunos países, el interés del dinero ha sido prohibido por la ley (...). Sabido es, de sobra, que la regulación del interés, en lugar de evitarlo, no ha servido para otra cosa que para incrementar el mal de la usura, porque los deudores suelen verse obligados a pagar, no sólo por el uso del dinero, sino por el riesgo a que se exponen los acreedores al aceptar una compensación por el empleo de la moneda (...).

La ley nunca puede establecer esta tasa a nivel inferior a la que prevalece en el mercado cuando aquélla se promulga. Por eso, el Edicto de 1766, dado por el Rey de Francia con la intención de reducir la tasa de interés del cinco al cuatro por ciento, no tuvo efecto, y se continuó prestando al cinco por ciento y evadiéndose la ley por mil subterfugios.»<sup>13</sup>

Admitiendo la imposibilidad, si no la inconveniencia, de ir en contra del mercado en esta cuestión, tampoco es partidario Smith de una libertad absoluta:

«Si el interés legal en la Gran Bretaña fuese de un ocho o de un diez por ciento (es decir, muy superior a la tasa más baja que rija en el mercado), la mayor parte del dinero que se prestara iría a parar a manos de pródigos y proyectistas descabellados,

<sup>13</sup> A. Smith: *Investigación sobre... la Riqueza de las Naciones*, cit., pp. 322-323.

que son los únicos capaces de abonar réditos tan crecidos (...). Por el contrario, allí donde la tasa de interés legal suele establecerse algo por encima del interés más bajo del mercado, el sobrio, como prestatario, sería preferido al pródigo y arbitrista (...). De donde se infiere que la mayor parte del capital del país se encontrará en poder de aquellas personas que prometen hacer del mismo un uso más ventajoso.»<sup>14</sup>

Se trata, entonces, de no ir frontalmente contra las disposiciones del mercado, pero tampoco de obedecerlo ciegamente, sin parar mientes en el lugar a que nos conduzca. La postura de Smith no parece que obedezca al viejo prejuicio religioso contra el usurero avariento; no nos encontramos ante un alegato contra Shylock. Creo que la cuestión es, más bien, de empleo del capital obtenido con el préstamo, del tipo de agentes económicos que se quiere tener actuando, del tipo de economía que se quiere. La sobriedad, como virtud, frente a la extravagancia. Es cierto que también hay en Smith, como consecuencia de su descreimiento del mercantilismo, una prevención frente al financiero. El financiero pone los medios para que se cree riqueza, pero él no la crea directamente, puesto que la riqueza no es la posesión de dinero, sino de bienes.<sup>15</sup> No estamos, no obstante, ante el rechazo al financiero, sino ante el rechazo al insensato que demuestra su insensatez pagando un interés exorbitante y que no puede idear más que una inversión insensata. El punto más significativo de la actitud de Smith, sin embargo, me parece que no es ése, sino el de constatar, también en esta ocasión, que su defensa de la libertad de actuación de los agentes económicos no es absoluta, que debe ser condicionada por el estado, por la ley, para que no se vuelva contraria a los intereses sociales de tener una economía sólida.

<sup>14</sup> *Ibidem*, p. 323.

<sup>15</sup> «La finalidad del dinero, como instrumento de comercio, es que circulen los bienes necesarios para los hombres, la comida, el vestido y el alojamiento. Cuanto mayor sea la parte de comida, vestido, etc., que se dedica a establecer esta circulación, menos comida, vestido y alojamiento hay en el país, y la gente está peor alimentada, vestida y alojada, *caet. paribus*. De modo que la nación, en lugar de haber recibido un aumento en su riqueza por el incremento del medio de circulación, crece realmente en pobreza, *caet. paribus*.»

(A. Smith: *Lecciones sobre Jurisprudencia -Curso 1762-3*, cit., p. 428).

Bentham reacciona afectuosamente, dijimos, para corregir la pequeña inconsecuencia del maestro. La intervención es, pues, la propia de un liberal coherente e ilustrado (en la medida en que se puedan distinguir estos dos términos), ya que está movida también por el afán por desterrar prejuicios dañinos, dráculas impenitentes que han mostrado su resistencia a desvanecerse con la aparición de las luces, incluso cuando éstas han aparecido de un modo tan contundente como lo hicieron en la Francia revolucionaria:

«La legislación de todos los pueblos de Europa fija, aún hoy día, la tasa del interés del dinero (...). La propia Francia, a pesar de la posición favorable en la que se encuentra como consecuencia de su revolución, que no sólo le ha dado la ocasión, sino que, además, la ha puesto en la necesidad de someter sus leyes civiles y penales a un nuevo examen, no ha purgado sus códigos de esta disposición (...). Desdichadamente, la opinión pública no se encuentra a este respecto más avanzada apenas que la ley, cuyos rigores parece sancionar generalmente.»<sup>16</sup>

El propio Dumont, al que acabo de citar, advierte que la defensa usual de la eliminación de las trabas a la fijación del interés se había basado en la defensa de la libertad. Este argumento es usado por Bentham de un modo secundario. La defensa de su postura la realiza Bentham, naturalmente, sobre la base de las útiles consecuencias de esa libertad, no sobre la de la propia libertad.<sup>17</sup> Su opinión no pudo haber sido expresada más terminantemente:

«Pero ¿de qué y de quién somos deudores por estos progresos si no es de los *proyectos* y de los *hombres de proyectos*?<sup>18</sup>

Utilidad, consecuencialismo, por parte de Bentham para reprochar a Smith un intervencionismo que éste justifica, no sobre la base de la libertad, sino del logro de la auténtica opulencia, la de bienes reales, y no la de su símbolo, el dinero. Un intervencionismo justificado en mérito a sus consecuencias, utilitariamente.<sup>19</sup>

<sup>16</sup> E. Dumont: «Introduction» a J. Bentham: *Défense de l'Usure*, cit., p. 241.  
<sup>17</sup> *Ibidem*, pp. 241-242.

<sup>18</sup> J. Bentham: *Défense de l'Usure*, cit., p. 278.

<sup>19</sup> «(Smith) favoreció una baja tasa de interés como propia para ampliar las oportunidades de que los ahorros encontraran salida en nuevas inversiones más bien que en deudas; y por esta razón, en un pasaje que le valió severa censura de Bentham, defendió la moderada aplicación de las leyes sobre usura. Todavía más, las críticas de Bentham se basaban principalmente en el hecho de que la preocupación escocesa de

Otra diferencia cabe reseñar entre nuestros autores; para defender a los proyectistas, Bentham realiza dos distinciones, entre proyectistas productivos y pródigos, por un lado, y entre pródigos ricos y pobres, por otro. Son interesantes las observaciones que realiza a propósito de los pródigos ricos; aún éstos, los que parecerían los más rechazables desde el punto de vista de la utilidad general, resultan beneficiosos. Es una intervención de Bentham en la «polémica sobre el lujo» que sigue puntualmente las indicaciones de Mandeville.<sup>20</sup> Smith no estaba de acuerdo con Mandeville, ni, por tanto, con Bentham. El desacuerdo es importante; como indican los editores de *The Theory of Moral Sentiments* en la *Glasgow Edition*,<sup>21</sup> ningún otro autor (excepto Hutcheson, y éste por razones obvias de influencia sobre el propio pensamiento de Smith) merece un estudio tan amplio en la *Theory...* como el de Mandeville; el motivo de tan especial atención es, en palabras de Smith, que el sistema de Mandeville no se habría «impuesto sobre» tanta gente, ni hubiera causado «alarma» a tanta otra «si, en ciertas cuestiones, no hubiera estado bordeando la verdad.» En el tema que nos ocupa, la postura de Smith frente a Mandeville la encontramos en el siguiente pasaje de las *Lecciones sobre Jurisprudencia*:

Con ello {Sir John Mandeville, autor de la *Fábula de las Abejas*} formó su teoría de que los vicios privados eran beneficios públicos. Se pensaba que ningún lujo, ni locura ninguna, ni

Adam Smith era demasiado severa para los 'empresarios' y que la tasa máxima de interés dejaría muy poco margen para remunerar los riesgos legítimos y socialmente recomendables.»

(J.M. Keynes: *Teoría General de la Ocupación, el Interés y el Dinero*, trad. de E. Hornedo, México, 1977 (reimp.), p. 311.

<sup>20</sup> Para C. Borghero, Mandeville es el codificador de la propuesta moral de los libertinos franceses, a cuyo racionalismo ético añade una rectificación empírica (hobbesiana) y utilitarista. Según Borghero, los libertinos, a quienes estudia a través de los escritos de Saint-Evremond y Bayle, proponen una moral alternativa al rusticismo y ascetismo cristiano de Fénelon; esa moral persigue la modernización de la sociedad a través de su laicización, dado que piensan que los ateos son gobernables más racionalmente que los creyentes. Dentro de este impulso al comportamiento racional (que debe entenderse en conexión con el comportamiento del agente económico calculador en el mercado libre), defienden (frente a aquel ascetismo, al que combatirá apasionadamente Bentham) la bondad del amor a la riqueza, cuando acompaña a la prodigalidad, porque es, entonces, un poderoso motor de la circulación del dinero (véase C. Borghero —ed.—: *La polemica sul lusso nel settecento francese*, Torino, 1974, pp. xiii-xix).

<sup>21</sup> Véase D.D. Raphael y A.L. Macfie: «Introduction» a A. Smith: *The Theory of Moral Sentiments (The Glasgow Edition of the Works and Correspondence of Adam Smith)*, Oxford, 1976, pp. 11-12.

la mayor extravagancia imaginable, si se satisfacía con mercancías de producción nacional, podrían ser perjudiciales en lo más mínimo: muchos eran incluso beneficiosos (...). Pero encontraremos que todo aquél que gasta su capital de este modo tiene que disminuir la opulencia en la misma cantidad (...). Si tengo 1.000 libras y las gasto todas en tonterías y extravagancias, hay aún mil libras en el reino, pero hay menos capital, por valor de 1.000 libras.»<sup>22</sup>

Si por liberalismo entendemos una actitud que resulta definida por exigir el mínimo de intervención estatal y la máxima libertad de los individuos, entonces tendremos que concluir que Bentham era «más liberal» que Smith, al menos por lo que se muestra en la polémica sobre la usura. Respecto al otro tema que nos propusimos indagar, el recurso a la argumentación utilitarista, se efectúa por ambos autores. Bentham, por último y contrariamente a Smith, asume sin reservas la defensa no sólo de todo tipo de proyectistas, sino incluso de los pródigos, con lo que parece ser partidario decidido de un principio que Smith parece asumir solamente hasta un determinado punto, el principio mandevilleiano de que si se deja a los particulares libertad para la persecución de sus propios intereses, por flagrantes que sean los extravíos en que incurran, se producirá naturalmente la identificación de esos intereses con el interés común de la sociedad.

\* \* \*

## 2. LAS LEYES DE POBRES

En la defensa de la libertad en el ámbito de las relaciones económicas, junto a la libertad en el mercado de capitales, se reproduce en seguida, en nuestros autores, la misma cuestión respecto del mercado de trabajo; hay que eliminar las ataduras que impiden la libertad de los trabajadores para concurrir al trabajo que encuentren más interesante. Naturalmente, la más importante traba para la libertad laboral la encontramos en la esclavitud y el servilismo. Podemos encontrar numerosos ejemplos en la obra de Smith de su decidida actitud en contra de ambas lacras de la hu-

<sup>22</sup> A. Smith: *Lecciones sobre Jurisprudencia (Curso 1762-3)*, cit., p. 445.

manidad. Respecto a Bentham, parece suficientemente expresivo el siguiente párrafo:

«Lo curioso es que las mismas personas que le dicen a usted (habiendo leído tanto) que la Democracia es una forma de Gobierno bajo la que el poder supremo reviste a todos los miembros de un estado, también le dirán (habiendo igualmente leído tanto) que la República Ateniese era una democracia. Ahora bien, la verdad es que, en la República Ateniese, siguiendo el cómputo más moderado, no llegó ni a una décima parte de los habitantes del Estado Ateniese los que tuvieron parte en el poder supremo, todos juntos, mujeres, niños y esclavos. Los civilistas, no obstante, le dirán con gesto grave, que un esclavo no es *nadie*, mientras que los juristas del derecho común, dirán que un bastardo es el hijo de *nadie*. Pero, para alguien sin prejuicios, la condición de un estado es la condición de todos los individuos, sin distinción, que lo componen.»<sup>23</sup>

En su lucha contra el trabajo sometido, Smith recurre a varios argumentos para convencer de la necesidad de su abolición, pero apuesta más fuerte por el que puede conmover más poderosamente a su auditorio, y es que el trabajo esclavo o servil es mucho menos productivo en términos económicos que el libre; así, si logra convencer, apelando al egoísmo, a los más duros de corazón, lo tendrá ganado todo cuando se tope con los benditos de Dios que actúen exclusivamente por benevolencia.<sup>24</sup> Pero, contrariamente a lo que suelen mostrar las interpretaciones simplistas de Smith, es consciente de que el afán de lucro no es ni el único ni el más poderoso de los motores del comportamiento humano. El ser humano es complejo, y esa compleja mezcla de elementos centrifugos y centrípetos, provoca sorprendentes brotes de formas novedosas del egoísmo y benevolencia constitutivos:

<sup>23</sup> J.Bentham: *A Fragment on Government* (ed. de J.H.Burns y H.L.A. Hart), en *The Collected Works of Jeremy Bentham*, The Athlone Press, London, 1977, pp. 459-460, n. k. Sobre la apasionada reacción de Bentham contra el sistema esclavista en los Estados Unidos, a través de lo expresado en las *Three Letters to Dr. Price...*, de John Lind, y su confianza en la extinción general de la esclavitud por lo contraria que es a la utilidad (opuestamente a lo expresado por Adam Smith, como se expone a continuación), *vid.* H.L.A. Hart: «The United States of America», en *Essays on Bentham. Jurisprudence and Political Theory*, Clarendon Press, Oxford, 1982, pp. 72-73.

<sup>24</sup> Véase A. Smith: *Lecciones sobre Jurisprudencia (Curso 1762-3)*, cit., pp. 222-223.

«(...) y aunque, como he mostrado aquí, su interés real los llevaría a liberar a sus esclavos y a cultivar sus tierras mediante sirvientes o poseedores libres, sin embargo el deseo de dominio y autoridad, y el placer que los hombres encuentran en que todas las cosas se hagan por sus órdenes expresas, en vez de condescender a regatear y a tratar con aquellos a los que consideran sus inferiores, y a los que se inclinan a tratar de un modo arrogante; este deseo de dominio y tiranía, digo, hará imposible que los esclavos puedan jamás recuperar su libertad en un país libre. Posiblemente, su condición será mejor en un gobierno monárquico y absoluto (...).»<sup>25</sup>

El efecto reflejo de este ansia de despotismo es que, desde el punto de vista del trabajador que pueda sufrir sus efectos, tampoco es el afán de lucro el principal resorte que mueve su conducta. Consciente del daño que puede hacerle el despotismo, no hay dinero que pueda comprarle su libertad:

«Pero, a pesar de este alto salario, vemos que los mineros frecuentemente se iban de los yacimientos de nuestro país a los cercanos de Newcastle, donde no ganarían más de 13 o 14 peniques diarios, pues el trabajo es libre; pero nunca vimos venir a ninguno de Newcastle a aquí.»<sup>26</sup>

Pero íbamos a ocuparnos aquí de otro tema también relacionado, sea directamente o sólo de un modo tangencial, con la liberación del mercado de trabajo, el de las leyes de pobres. La cuestión queda resumida en la *Riqueza de las Naciones*.<sup>27</sup> Tradicionalmente, una serie de disposiciones legales habían obligado a los pobres a inscribirse en una parroquia y a permanecer en ella por el expediente de dificultar extraordinariamente su inscripción en una nueva parroquia. Había establecido un amplio período de denuncia (40 días) de los pobres recién llegados, denuncia que impedía, a pesar de las prácticas fraudulentas, nuevos asentamientos. El mecanismo de las denuncias venía favorecido por el hecho que originaba la regulación y que era que los indigentes tenían que ser mantenidos a expensas de la parroquia en la que residieran. El procedimiento había sido establecido como una alternativa al modelo asistencial a través de la red de monasterios, vigente en épocas católicas; al asumir el anglicanismo muchos de los presupues-

<sup>25</sup> *Ibidem*, p. 223.

<sup>26</sup> *Ibidem*, p. 230.

<sup>27</sup> *Op. cit.*, pp. 131-137.

tos del protestantismo, la iglesia es una cuestión de los integrantes de la comunidad social y puede asumir con un grado considerable de laicismo la asistencia social, lo que hoy denominamos seguridad social o estado de bienestar. La cuestión es que ese modelo de asistencia social de base parroquial quebrantaba gravemente la libertad de movimiento de quienes, de otro modo, podrían concurrir, con esa ayuda durante los primeros tiempos de su asentamiento en otra población, a los lugares donde fuera surgiendo una actividad económica floreciente. Son esos problemas, sin duda, los que Smith tiene en mente:

*«Dicha ley es la causa de la desigualdad de precios en los salarios del trabajo en Inglaterra: La gran desigualdad de precios en los salarios del trabajo que observamos frecuentemente en Inglaterra en lugares poco distantes entre sí, hay que atribuirlos a los impedimentos puestos por la ley (...). Por esta razón, no siempre se puede suplir la falta de mano de obra que haya en una parroquia por el exceso de otra (...) pues las barreras artificiales de una parroquia son más difíciles de vencer por un pobre obrero que los obstáculos naturales, como un brazo de mar o una cadena de montañas, es decir, aquellas demarcaciones que establecen fronteras muy acusadas entre los distintos tipos de salarios. (...) constituye una violación manifiesta de la libertad natural, (...). Hacer salir de una parroquia a un hombre que no cometió ningún delito, cuando ya la eligió como domicilio, es una violación manifiesta de la justicia y de la libertad natural.»<sup>28</sup>*

La actitud del economista resulta clara, aunque –como siempre en él– no dogmática; o, por lo menos, no es una actitud que haya asumido sin ser consciente de los claroscuros de un problema en el que está implicada la propia noción de la república y sus características fundamentales desde el punto de vista de su relación con los ciudadanos. Antes que el economista, el jurista Smith había considerado el mismo tema pero, al tratarlo descriptivamente, de un modo más desapasionado:

*«(...) cuando Amintas y Filipo de Macedonia desearon que los hicieran ciudadanos de Atenas, no pudieron (...). La razón de esto fue la misma que ha sido la causa de las mismas medidas en otros estados: la pequeñez del número de ciudadanos, en proporción al poder y extensión del territorio que poseían. (...). La renta surgida de este territorio debió haber sido muy consi-*

<sup>28</sup> *Ibidem*, pp. 136-137.

derable y era totalmente propiedad de este pequeño número, lo que les daba derecho a muchos beneficios. (...). Si hubiesen sido muy libres en conceder la ciudadanía, la parte del capital público que recaía de este modo en cada uno de los antiguos ciudadanos, hubiera disminuido proporcionalmente; y, por lo tanto, siempre se oponían a admitir nuevos miembros en la ciudad. Tales repúblicas estaban en una situación muy parecida a la de las parroquias en Inglaterra, donde toda persona caída en la pobreza tiene considerables asignaciones con cargo al capital parroquial y, por esta razón, no se admitirá como miembro de una parroquia a nadie que no pueda garantizar que sus hijos no acudirán a ella para mantenerse.»<sup>29</sup>

Ser ciudadano, o ser parroquiano, implica ciertos beneficios a cargo de la fraternidad, como compensación de la merma de libertad que se sufre por ganar la franquía de ciudadano, la libertad en la ciudad. Pero era imprescindible, en los tiempos que corrían, romper trabas. Tras la enconada batalla librada en pos del establecimiento de la plena disponibilidad de la tierra y la extinción del comunismo (la guerra de los *enclosures*), con la batalla por la libre circulación de mercancías (entre ellas, el dinero), era inevitable también la desvinculación de las personas. Los pobres van a seguir existiendo y van a seguir necesitando asistencia, pero esta asistencia, en Bentham, ya será a escala nacional y no a escala parroquial, porque ése es el nuevo tamaño del mercado, del lugar de relación de los iguales, y de la fraternidad, del lugar del reconocimiento de los derechos y de la asunción de los deberes de la solidaridad; todo eso a la espera de la constitución del único ámbito geográfico proporcionado a la afirmación de la pertenencia de los humanos a un solo género: el mercado global, la gran fraternidad universal. Mientras adviene el paraíso, la nueva institución dispensadora de la asistencia tiene, en Bentham, caracteres bien distintos de la que defendía Smith; se trata de un instituto público, centrado en el principio de administración con ánimo de lucro mediante contrata, nacional y educativo.<sup>30</sup> Se basa en la utilización

<sup>29</sup> A. Smith: *Lecciones sobre Jurisprudencia*, cit., pp. 349-350.

<sup>30</sup> «(...) la caridad privada era (para Bentham) inadecuada: sin asistencia pública, habría innecesarios sufrimientos, incluso muertes, que no podrían tolerarse desde una actitud humanitaria; el respeto por la humanidad exigía la asistencia pública (...). (...) la idea básica de Bentham era que la asistencia pública debe concebirse en términos nacionales. Debe existir una autoridad central, con un cuerpo de reglas uniforme, que provea la asistencia.»

(W. Roberts: «Bentham Poor Law Proposals», en *The Bentham Newsletter*, 3 (1978), pp. 36-38).

del famoso panóptico, tan popular en los escritos académicos de los últimos años y que merece un estudio más detenido, que habrá que hacer en otro lugar.

A los efectos del presente trabajo, bastará con subrayar que Bentham, de nuevo, construye sobre Smith, refina un poco más sus propuestas libertadoras, elimina los obstáculos que se alzan frente al *laissez faire*, puesto que, a fin de cuentas, el panóptico no es sino el instrumento más llamativo, más aparatoso, de la estructura general político-jurídica que diseñó Bentham, en la que se inserta con plena coherencia. Cuando se leen las páginas de sus *Essays on the Poor Laws*,<sup>31</sup> sin embargo, no puede evitarse una sensación de vértigo. Bentham, como siempre, explora todas las posibilidades de la sociedad liberal y, en ese afán de exhaustividad, se asoma constantemente a las fronteras. Al otro lado de las fronteras del liberalismo está siempre, de un modo más o menos reconocible, el totalitarismo. Y esa proximidad a la que conduce Bentham con su inquietud exploradora provoca ese vértigo en muchos de quienes lo estudian, cuando no acusaciones de haber traspasado la raya.

Es fácil detectar, ciertamente, en los *Essays on the Poor Laws*, un paternalismo hacia los pobres, en su afán por ganarlos para la sociedad, por inculcarles las virtudes burguesas, ciudadanas: amor a la cultura y al trabajo, frugalidad, merecimiento, templanza. Pero, a pesar de ese paternalismo, siempre hay un respeto general por la libertad individual y una ausencia total de la imposición de fines colectivistas. El orden social que se quería conseguir era un orden negativo, vacío de contenido, un armazón que permita a los seres humanos hacer la vida que ellos deseen en lo

<sup>31</sup> Debo a la gentileza del profesor Frederick Rosen haber podido leer la excelente edición de los *Essays on the Poor Laws* y de la *A View of the Poor Bill. With Critical Observations, and Ulterior Suggestions* que el Bentham Project está preparando para su publicación en *The Collected Works of Jeremy Bentham* el próximo año. La edición está a cargo del Dr. Michael Quinn, quien ha escrito, en sus notas editoriales, otro magnífico libro, esta vez de historia de las ideas, que deberán consultar ineludiblemente, además de los interesados en este último campo y de los benthamistas y utilitaristas en general, los estudiosos y los prácticos de la asistencia y la seguridad sociales, de la educación y de algunos otros campos conexos (la música, por ejemplo, la gran pasión artística benthamiana, quizás por sus conexiones matemáticas). Una excelente introducción general al contexto y contenido de la intervención de Bentham en el tema de las leyes de pobres puede encontrarse en el trabajo del propio M. Quinn: «Jeremy Bentham on the Relief of Indigence: An Exercise in Applied Philosophy», en *Utilitas*, vol. 6, 1 (1994), pp. 81 y ss.

que sea compatible con los deseos de los demás.<sup>32</sup> La sociedad que contempla Bentham está escindida entre quienes se bastan a sí mismos para sobrevivir y quienes necesitan de los demás. Mejor dicho, puesto que todos necesitamos de los demás para vivir, y hasta sólo para sobrevivir, hay una escisión entre quienes pueden obtener contractualmente, en un acuerdo entre iguales, de los demás lo que necesitan de ellos, y quienes no son lo suficientemente iguales y pueden perecer si no existiera la benevolencia humana. Bentham da cuenta de esta escisión, que reproduce la que existía, en la sociedad greco-romana clásica, entre libres y esclavos, y propone su remedio. Igual que John Stuart Mill apostará por una temporal democracia censatoria, enfrentado a parecida fisura social, Bentham apuesta por un régimen transitorio (puesto que, si se siguen sus propuestas, la indigencia será siempre pasajera para quien la padezca), consciente de que la superioridad paternalista sólo tiene justificación como medio para eliminar la desigualdad y mientras ésta dure. Es verdad que la organización de los panópticos que, articulados en una red nacional, debían ser centros de trabajo, instrucción, alojamiento, sanatorios, escuela de música, hospederías de militares y marinos de viaje, y no se sabe cuántas cosas más; es verdad que esa estructura era jerárquica, pero no más de lo que no tiene más remedio que ser cualquier organización y de lo que era normal en la época. No se obligaba a nadie a ingresar en el panóptico, por otra parte, permaneciendo intacto el derecho de todo individuo a ser distinto, a ser incluso libremente marginal. Y el régimen del panóptico que diseñara Bentham no era de reclusión forzada, salvadas sus aplicaciones penitenciarias. La impersonalidad de la gestión nacionalizada de la indigencia permite la superación del despotismo parroquial filantrópico, no por bienintencionado menos opresor.<sup>33</sup>

<sup>32</sup> «(En Bentham) el interés de la comunidad era, en algún sentido, un 'agregado' de intereses particulares. La comunidad no era sino un cuerpo ficticio y el interés público un 'término abstracto' que cubre una masa de intereses individuales. El beneficio público tenía que ser reducible, de algún modo, a la ventaja 'privada y personal'. (...).

El interés público (...) consistía en la evitación de ciertas condiciones, un bien negativo que podría considerarse como benefactor para todos los individuos, incluso aunque la conexión con algunos intereses pudiera ser atenuada ulteriormente.»

(J.A.W. Gunn: «Jeremy Bentham and the Public Interest», en *Canadian Journal of Political Science*, 4-I (1968), p. 400).

<sup>33</sup> No solamente, ni más importantemente, opresor respecto del que recibe el subsidio, sino del que lo da:

Por otra parte, el ámbito acordado por Bentham a la asistencia pública era mucho más reducido que en nuestros días, provocando quizás así una apariencia de limosnería rencorosa que quiere cobrarse en altiva parsimonia el auxilio que se ve forzado a entregar. Pero también era mucho más amplio que un siglo antes, en Montesquieu.<sup>34</sup> Sólo una muestra: el auxilio de pobres (nuestras prestaciones debidas al estado de bienestar) tienen el mismo origen (la misma legitimidad), en Bentham, que la propiedad; ese origen no puede ser otro que la ley, la institución por el soberano<sup>35</sup>. Los subsidios deben concederse siempre restrictivamente, deben interpretarse como una excepción que impone la carga de la prueba sobre quien los quiera conceder, pero no porque sean un ataque a la propiedad (se derivan de ella o tienen su mismo título), sino porque son un desfalco al trabajo, cuyo producto es la única fuente de la propiedad y de la asistencia que se acuerde a los pobres.<sup>36</sup> En suma, en esos tres momentos, el de Montesquieu, el de Bentham y el presente, la amplitud acordada a la asistencia ha variado considerablemente, pero es que también lo ha hecho el mínimo vital que se considera irrenunciable, las conquistas que el avance de la libertad ha permitido hacer a la igualdad.

«Volviendo hacia el delincuente, la falsa humanidad se dice a sí misma -'No. No debe sufrir'. -¿Qué es lo que sigue? Que, como este hombre singular y culpable no debe sufrir, muchos que son inocentes sufren mucho más. Volviéndose hacia el haragán indigente, le dice -'Coge esto, mi pobre compañero; y sé feliz'. -¿Qué es lo que sigue? Que, por hacerlo feliz momentáneamente, queda comprometido o confirmado en una vida de ociosidad, que es una vida de miseria, una vida en la que los industriosos quedan en lo sucesivo obligados por la ley a cargar con él. ¿Qué ha hecho entonces este filántropo, este hombre caritativo, generoso, de buenos sentimientos (...)? Por una parte, por proporcionar un disfrute momentáneo, confirma una miseria permanente; por otra parte, por comprar una gratificación permanente para sí mismo, impone una tasa permanente, y todos sabemos demasiado bien qué pesada es, a sus vecinos.»

(J. Bentham: *Essays on the Poor Law*, cit., «Appendix», 152b-355).

<sup>34</sup> Vid, Montesquieu: *Del Espíritu de las Leyes*, Parte IV, Libro XXIII, Capítulo XXIX, trad. Blázquez y de Vega, Tecnos, Madrid, 1985, pp. 299-300.

<sup>35</sup> Entendidos, incluso, como una excepción a la propiedad, serían una excepción prescrita (habían pasado doscientos años desde que, en tiempos de la reina Isabel I, se consolidaran las primeras leyes de pobres en Inglaterra -*vid.* M. Quinn: «Editor Notes» a J. Bentham: *Essays on the Poor Laws*, cit., «Essay II», 152a-023, n. 11-), es decir, con título derivado de la propia propiedad: J. Bentham: *Essays on the Poor Laws*, cit. 152a-023 hasta 152a-029.

<sup>36</sup> *Ibidem*, 153a-057 y 153a-058.

En las leyes de pobres, entonces, Bentham, por nacional y por panóptico, supera otras pequeñas incoherencias liberales de Smith, aunque las diferencias entre ambos sean del matiz en el ejercicio de una benevolencia constitutiva que, junto al egoísmo, impiden la unidimensionalidad del hombre.

Se podría aportar otros ejemplos que reforzaran esta tesis, pero con los aducidos parece que es suficiente para dar por bien fundada la afirmación inicial de Bentham de que la diferencia entre su propia teoría y la de Smith es una diferencia de énfasis y de orientación práctica, no una diferencia radical, de principios; la diferencia que media entre un arte y una ciencia. Pero, por el momento, no hemos salido del ámbito de la economía política (aunque se puede entrever en él, como no puede ser de otro modo, implicaciones morales y jurídico-políticas) y este estudio necesita alguna incursión complementaria en algún otro campo, si se han de obtener conclusiones fiables.

\* \* \*

### 3. LA TEORÍA DEL DERECHO

Quizás pueda completarse la comparación entre ambos autores con una referencia a sus teorías del derecho; a fin de cuentas, si viene a la memoria Adam Smith, antes que ningún otro, cuando se piensa en un economista, Jeremy Bentham es el jurista inglés en quien primero se repara.

Las teorías de nuestros autores son muy diferentes desde el punto de vista metódico; el historicismo smithiano es la antítesis de la sistematicidad benthamiana.<sup>37</sup> Las influencias en el pensamiento jurídico de Smith son muy variadas y coincidentes con las de un jurista de su tiempo y lugar; pero entre todas ellas destaca, entre otros extremos, en lo referente al método, la que proviene de Montesquieu. La descripción del derecho se realiza exponiendo su

<sup>37</sup> Lo evidente de esta diferencia es lo que ha debido hacer que sea pasada por alto habitualmente. Parten de ella, por el contrario, algunos estudiosos; véase en este sentido, por ejemplo, A. Giuliani: «Adamo Smith, filosofo del diritto», en *Rivista Internazionale de Filosofia del Diritto*, XXXI (1954), pp. 505 y ss., que nos servirá también de guía para analizar algunas implicaciones de la conexión entre el historicismo smithiano y su aversión por el espíritu de sistema.

evolución histórica. Se trata de obtener un conocimiento empíricamente basado y el campo de observación sólo puede ser, donde medie el arbitrio humano, el pasado. El presente, la sociedad de su tiempo, lo ve Smith como un resultado del pasado o, en el caso del presente remoto en el espacio, del que traen noticia las crónicas de viajeros (los indios de América, la China o el Imperio del Gran Turco), como algo que puede iluminar las zonas de ese pasado de las que no se ha guardado memoria precisa. En ese pasado, que es campo de observación para el conocimiento del derecho, se observa que éste se ha ido transformando a impulsos de las transformaciones experimentadas por la sociedad en su discurrir por las cuatro eras sucesivas por las que ha pasado la humanidad (caza, pastoreo, agricultura y comercio) y por las tres formas de gobierno (monarquía, aristocracia y democracia).

En una breve, pero muy incisiva, nota,<sup>38</sup> Peter Stein señaló que Smith había tomado la idea de progreso de Lord Kames para añadirla al sociologismo estático de Montesquieu. Venga de donde fuere, lo cierto es que la sucesión de las formas de gobierno parece tener lugar, en Montesquieu, en ciclos movidos por la persecución del principio propio de cada forma de gobierno y por la corrupción que sucede invariablemente a su consecución. Es una explicación mecanicista en la que hay ciertos resortes (el clima, la naturaleza del suelo, el comercio, etcétera) que actúan causalmente. En Smith, en cambio, la evolución social (y jurídica), a pesar de ciertos apuntes al modo de Montesquieu,<sup>39</sup> ocurre de un modo lineal y ascendente, yendo, sin retrocesos significativos, desde las formas más simples y directas a las más complejas, en las que el desarrollo de las artes y el lujo produce sociedades cada vez más igualitarias y libres.<sup>40</sup> Pero ese progreso no actúa como causa en el sentido fuerte del término, sino más bien al estilo de Hume, como fenómeno regularmente producido, que es razonable esperar que continúe produciéndose, pero que no se sabe qué rumbo marcará en el futuro, pues el mundo moral, el reino de la libertad es, más que ningún otro, demasiado complejo como para que fuera fiable vaticinio alguno.

<sup>38</sup> Que es una réplica al artículo antes mencionado de Alessandro Giuliani; P. Stein: «Osservazioni intorno ad Adamo Smith filosofo del diritto», en *R.I.F.D.*, XXIII (1955), pp. 97 y ss.

<sup>39</sup> Véase el ciclo existencial que traza Smith para el ejército permanente en las *Lecciones sobre Jurisprudencia*, cit., pp. 271 y ss.

<sup>40</sup> *Ibidem*, pp. 302 y ss., por ejemplo.

El progreso, el logro de la opulencia, sirve, entonces, de principio ordenador de los acontecimientos históricos que son la vida del derecho, pero no nos permite descubrir el futuro. La ordenación que permite realizar el progreso es la mínima que exige el conocimiento; conocer implica ordenar la realidad y los propios conocimientos. Incluso esa ordenación es conveniente para la acción de un hombre de estado; pero si se le llega a tomar demasiado en serio, si el filósofo o el estadista se vuelven sistemáticos, se vuelven, al tiempo, despóticos y aniquiladores de los demás.<sup>41</sup> Esa ordenación, en suma, no es sistemática. No le gustaban los sistemas a Smith:

«Alguna idea general, e incluso sistemática, de la perfección de la política y el derecho puede ser, sin duda, necesaria para dirigir los objetivos del estadista. Pero insistir en el establecimiento, y en el establecimiento por entero, y a pesar de toda oposición, de toda idea que pueda parecer requerir (...). Es erigir al juicio propio en el criterio supremo de lo correcto y lo equivocado. Es creerse el único hombre sabio y valioso de la república, y que todos los conciudadanos deban acomodarse a uno mismo, en vez de que sea uno mismo el que se acomode a ellos.»<sup>42</sup>

Bentham, como se sabe, es el sistema andante, la encarnación de lo que fue aspiración común de la mayoría de los pensadores de la época, ser el Newton del mundo moral. Brevemente, se trataba de hacer de la naturaleza un objeto unitario a estudiar científicamente, entendiendo por científico un objeto que se someta a ciertas condiciones: un principio central (la ley de la gravitación universal o el principio utilitario), obtenido inductivamente a partir de los datos proporcionados por la observación empírica (el movimiento de los graves o los astros, o la observación introspectiva) y que pueda servir de base para una cadena sistemática de deduc-

<sup>41</sup> «En Smith hay, sobre todo, desconfianza hacia cualquier pretensión de *objetividad* en las ciencias sociales y a cualquier amor por el *sistema*. Resulta clara en él la conciencia de que el espíritu sistemático florece en las épocas turbulentas de guerras y calamidades y se funde con un vago sentido de amor por la humanidad (...). Bajo la apariencia de un tratamiento 'científico' se oculta siempre la insidia de una ideología particular».

(A. Giuliani: «Adamo Smith, filosofo del diritto», cit., p. 520, donde se encuentran también interesantes reflexiones sobre la comparación que hace Smith entre el hombre de sistema y el jugador de ajedrez en la *Theory of Moral Sentiments* -VI.ii.2.17-, en *The Glasgow Edition...*, Oxford, 1979, p. 233).

<sup>42</sup> *Ibidem*, VI.ii.2.18, p. 234.

ciones. Deducciones obtenidas con el máximo rigor metódico, llegando hasta su formulación matemática (aritmética, en el caso de Bentham) para que de todas ellas pueda predicarse, sin merma de su legitimidad científica, que derivan del único principio obtenido anteriormente. Lo primero, por tanto, la observación empírica (la introspección, según hemos dicho) que demuestre la existencia de un principio explicativo de todo:

«La naturaleza ha situado a la humanidad bajo el gobierno de dos dueños soberanos: *el dolor y el placer*. Sólo ellos nos indican lo que debemos hacer y determinan lo que haremos. Por un lado, la medida de lo correcto y lo incorrecto y, por otro lado, la cadena de causas y efectos están atadas a su trono. Nos gobiernan en todo lo que hacemos, en todo lo que decimos y en todo lo que pensamos: todos los esfuerzos que podamos hacer para librarnos de esta sujeción, sólo servirán para demostrarla y confirmarla.»<sup>43</sup>

Obtenido el principio, (para cuya demostración no se toma mayor trabajo que el de apelar a la evidencia) lo va imponiendo Bentham a diestra y siniestra, desmitificando palabras a las que se les ha ido adhiriendo carga prejudicial a lo largo del tiempo, combatiendo falacias anárquicas y metafísicas, y construyendo sistemas nuevos. Es Bentham, en suma, uno de aquellos que se creen «el único hombre sabio y valioso de la república», y a los que deben acomodarse todos los demás ciudadanos. Uno de esos personajes aborrecidos por Smith que se comportan respecto de la sociedad como jugadores de ajedrez que mueven las piezas sin saber, ni importarles, si esas piezas quieren moverse por sí solas; sin saber siquiera si pueden moverse por sí mismas. No es Bentham alguien a quien pudiéramos llamar con propiedad un liberal, no es alguien a quien podamos calificar de magnánimo, alguien que, seguro de sus convicciones esté dispuesto a ponerse en el lugar del otro, a comprender sus razones. Es, Bentham, el hombre de sistema que impone su razón y niega la ajena.

Cuando se trataba de una cuestión menor, de una cuestión de detalle, de un arte y no de una ciencia, Bentham aparece como más liberal que Smith. En la economía política, defiende un *laissez faire* irrestricto frente a Smith en la cuestión de la usura y los

<sup>43</sup> J. Bentham: *Una Introducción a los Principios de la Moral y la Legislación*, en la antología preparada por Josep M. Colomer: *Bentham* (trad. de G. Hernández y M. Vancells), Barcelona, 1991, p. 45.

pródigos; y también lo hace en la cuestión de las leyes de pobres, pero aquí ya con las dificultades que hemos considerado, como a alguien que anda por una cuerda floja con un aplomo que produce vértigo. Pero cuando se trata de hacer ciencia y no arte, cuando diseña la ciencia entera de la legislación y el derecho, nos viene con la legislación y el sistema. ¿Qué ha pasado con el *laissez faire*?

«No hay razón alguna para creer que la separación del *laissez faire* y la utilidad fuera una fuente de interés para Bentham. Su interés estaba centrado por entero en la última, y mantuvo el *laissez faire* en sus obras más tempranas porque creyó que era la política más adecuada al principio de utilidad. Pero (...) su superficial teoría económica estaba claramente subordinada a su teoría de la legislación. (...). El utilitarismo y el *laissez faire* resultaron unidos a título de prueba, circunstancialmente, no por una necesidad lógica.»<sup>44</sup>

Si, en un momento determinado hubiera que optar entre utilidad y *laissez faire*, cedería éste, al tener la utilidad, el principio utilitario, superioridad lógica. El *laissez faire* tiene, ciertamente, otro lugar importante en la teoría de Bentham; reaparece bajo la forma del principio por el cual cada uno es el mejor juez de sus propios intereses.<sup>45</sup> Pero, por importante que sea, éste es también un principio sometido al utilitario. En realidad, no es más que uno de los dos posibles antecedentes del principio del *laissez faire*; hay que dejar hacer porque cada uno es el mejor juez de sus propios intereses; como el soberano, el estado, no es mejor juez que cada ciudadano particular en sus propios intereses, debe limitarse la intervención del legislador a lo estrictamente imprescindible (el otro posible antecedente lógico del *laissez faire*, una libertad natural normativa, queda descartada en Bentham de entrada por ser una falacia naturalista y anárquica). Al igual que su consecuente, el principio de cada uno el mejor juez... habrá de ceder

<sup>44</sup> D. Alfange: «Jeremy Bentham and the Codification of Law», en *Cornell Law Review*, 55 (1969), pp. 74-75.

<sup>45</sup> «(...) siendo cada cual el mejor juez acerca de la línea de conducta que en cada caso mejor conduce a su propio bienestar, y si se es persona de edad madura y mente sana, debería dejársele juzgar y actuar en este asunto por sí misma, siendo desatino e impertinencia todo lo que diga o haga a un tercero con vistas a dirigir su conducta (...).

Sin embargo, aunque la proposición (...) es ajustada y considerablemente sólida, se dan no pocas excepciones a su veracidad.»

(J. Bentham: *Una Introducción...*, cit., p. 102).

ante el utilitario, en su formulación normativa, en caso de conflicto entre ambos. Podemos enunciar entonces, uniendo ambos principios: «En caso de duda sobre si debe interferir o no el estado en algún aspecto determinado de la vida de sus ciudadanos, no debe hacerlo ya que, en líneas generales, cada uno es el mejor juez de sus propios intereses; esa duda desaparece cuando está en juego la mayor felicidad del mayor número y, en ese caso, el estado debe intervenir.» En qué pueda consistir esa mayor felicidad y cómo se determina es un tema enjundioso que no podemos tratar aquí.<sup>46</sup> Muy breve y toscamente, podemos decir que, en una primera etapa de la obra de Bentham, lo determinará el soberano ilustrado, en el que se produce una mezcla de conocimiento y virtud; posteriormente, tras el desencanto, llegará a la conclusión de que sólo un régimen político radicalmente democrático puede garantizar esa mayor felicidad para el mayor número. Es una actitud utilitarista, pero no parece que sea muy liberal.

No es muy liberal, salvo que nos conformemos con ese reduccionismo *laissez-fairien* para caracterizar al liberalismo. Pero, por utilizar un recurso muy socorrido, si consultamos el *María Moliner*, «partidario del respeto a la iniciativa privada» (aún en esta versión de un partidismo subsidiario del utilitarista) es sólo una de las siete u ocho acepciones que nos podemos encontrar;<sup>47</sup> un liberal puede ser, en orden ascendente y por quedarnos con los significados más pertinentes, un régimen en el que las restricciones y cortapisas se reducen al mínimo, un partidario de las libertades que disfrutaban en los regímenes democráticos, un partidario de la tolerancia, un partidario de la libertad. Todas estas acepciones tendrían que ser tan matizadas como la primera si las predicáramos de la teoría de Bentham; al final, se las podríamos aplicar, pero a regañadientes y con la amonestación utilitaria cimbreadose sobre sus cabezas. A Smith, en cambio, le cuadrarían todas cabalmente.

Hay aún otro sentido de «liberal» en el *María Moliner*: «Desprendido o generoso. Inclinado a dar de lo que él tiene y estima». Creo que una teoría política, jurídica, moral, liberal es, por encima de cualquier otra cosa, eso. Sería la teoría que explicara y guiara la práctica de una persona liberal; y ésta sería la que, teniendo fir-

<sup>46</sup> Una primera aproximación al tema puede encontrarse en mi «Utilitarismo e igualdad: El principio de igualdad en la teoría de Jeremy Bentham», en *Anuario de Filosofía del Derecho*, 4 (1987).

<sup>47</sup> Véase M. Moliner: *Diccionario de Uso del Español*, Madrid, 1988 (reimp.), voz «liberal».

mes convicciones (libertades, derechos) sobre lo que debe ser en sociedad («lo que él tiene y estima»), está predispuesto a abandonarlas, si es menester, o a aceptar, en todo caso, como valioso y pertinente lo que el otro (todos los otros) tienen. Liberal es alguien que tiene principios e intereses subjetivos, que los considera valiosos, pero que está siempre dispuesto a ponerse en el lugar del otro, del prójimo (del próximo), a quien tiene por su igual. Es una descripción bastante ajustada del espectador imparcial de Smith, que es la antítesis del hombre de sistema que es Bentham, lo que autoriza a afirmar que Adam Smith cumple perfectamente los requisitos del arquetipo del liberal, que sólo conviene fragmentaria y circunstancialmente a Jeremy Bentham.

Es necesario, sin embargo, para hacerle justicia, tener en cuenta por qué desarrolla Bentham esa pasión sistemática. Bentham era, sustancialmente, un jurista. Sus estudios universitarios fueron en derecho, realizó la preceptiva estancia en uno de los cuatro colegios de abogados de Londres, el Lincoln's Inn y allí entró en contacto con la realidad judicial del derecho inglés de la época. Era ése un derecho con un sistema de fuentes integrado por un acarreo desconcertado de decisiones judiciales amontonadas en polvorientos volúmenes en los que ni la tarea del encuadernador se molestó en eliminar la tela de juicio para introducir una sistematicidad que fuera garantía de libertad, de certeza jurídica. Era el caótico sistema del *common law* de la época, que daba soporte a una organización judicial que sólo pudo describir el genio narrativo de Charles Dickens, y en la que imperaba el arbitrio despótico de *Judge and Co.*, de *Juez y Compañía*, originando una situación en la que no había sino «retrasos, gastos, incompetencia y corrupción». <sup>48</sup> Una situación, en suma, no excesivamente distinta de la que existe en España en nuestros días.

El impacto sentido por el joven jurista al contacto con la casta leguleyesca fue tan fuerte, confió él a menudo posteriormente, que lo llevó, tras recuperarse de un agravamiento en la crónica falta de confianza en sí mismo que sufrió, a emprender la reforma del derecho, a convertirse en un hombre de sistema. Porque el sistema, y el principio utilitario que necesitaba para que lo presi-

<sup>48</sup> F. Rosen: «Introduction» a J. Bentham: *An Introduction to the Principles of Morals and Legislation* (ed. by J.H. Burns and H.L.A. Hart), Oxford, 1996, p. xliii, donde recomienda *Bleak House* como la mejor introducción dickensiana al foro inglés. De todos modos, hay que recordar que, en la Francia que ya conocía la codificación napoleónica, la situación era algo mejor, pero no mucho, si se hace caso de las descripciones que nos presenta Honoré de Balzac.

diera, era algo pensado para el derecho que, luego, desbordó las previsiones iniciales y se extendió a todo el campo moral y, más allá de éste, a la definición de un sistema entero de conocimiento.

Es algo bien conocido cómo la sistematicidad que incorporaron a sus tratados los teóricos iusnaturalistas de la Modernidad se trasplantó inmediatamente a sus metafísicos objetos de estudio, siguiendo una tradición que se remonta, como poco, a la escolástica medieval. La incorporación de esta sistematicidad al derecho positivo (al derecho a secas, tras la crítica al iusnaturalismo jurídico que lidera Bentham tras los pasos de Hume) es la gran reivindicación ilustrada, que soñaba con los ejemplos del código prusiano, que se exaltó con la máquina codificadora napoleónica y que produciría la dogmática jurídica alemana y, por extensión, europea, y un movimiento sistemático-codificador que, de manos de los ingleses, a quienes el peso de la tradición impedía implantarlo en su suelo, llegaría hasta la India.

La sistematicidad se quería en el derecho para lo mismo que en botánica, por poner un ejemplo: para dar certeza (fijeza), para dar cabida a todo lo real (plenitud), para eliminar las contradicciones (coherencia) y para condenar lo que no queda incluido en el sistema como inexistente (unidad). El sistema era necesario en el derecho porque era lo único que podía conseguir que el derecho cumpliera bien con su misión en una sociedad liberal, proporcionar seguridad jurídica a los individuos, permitirles (científicamente) realizar profecías sobre la reacción del estado a su comportamiento con una tasa satisfactoria de aciertos. Si el derecho proporciona seguridad jurídica a los individuos porque él mismo es seguro como sólo puede serlo un sistema lógico, los fines que se quiera proponer el legislador, ya sea la mayor felicidad del mayor número o cualquier otro objetivo que ponga de manifiesto la necesidad de articular la alteridad y el egocentrismo en las construcciones jurídico-políticas,<sup>49</sup> son algo secundario. Si todas las normas jurídicas están incluidas en el sistema jurídico de un modo evidente, cierto y coherente, nadie tiene que temer que un oscuro precedente aparezca de pronto para arruinar sus esperanzas. Un

<sup>49</sup> Véase el intento muy imaginativo y sugerente de Ronald Dworkin, de realizar esa articulación tomando como base las propuestas morales utilitaristas y las del análisis económico del derecho, que se contiene en el capítulo octavo de su *Law's Empire* (R. Dworkin: *Law's Empire*, Harvard U.P., Cambridge, Mss., 1986, pp. 276-312; especialmente, las pp. 291-295). Dworkin parte de esa construcción de la alteridad del utilitarismo para proponer su igualitarismo político basado en derechos.

tal sistema no permite a los déspotas mover a los hombres como piezas de ajedrez; al convertirse en un reglamento seguro del juego, instaura en el tablero de la sociedad el juego limpio para todos, acaba con los déspotas, lo que es la marca del liberal. Bentham es liberal, pero no por utilitarista (un utilitarista puede serlo o no, depende de otros matices a considerar), sino por jurista:

«Allí donde acaba la ley empieza la tiranía, si se falta a la ley en daño de otro.»<sup>50</sup>

\* \* \*

No por conocida resulta menos reveladora la siguiente anécdota: Bentham escribió la *Defensa de la Usura* en Rusia. Había ido hasta allí para visitar a su hermano Samuel, un ingeniero que trabajaba en los estados del príncipe Potemkin, siempre empeñado en agradar por el medio que fuera, ya sea impulsando avances reales o fingidos, a su amada, la zarina Catalina II, la gran déspota ilustrada. Como taller en que trabajar para las grandes obras del proyectista (¿pródigo?) príncipe, Samuel Bentham había ideado una construcción a la que dio por nombre «panóptico».

<sup>50</sup> J. Locke: *Ensayo sobre el Gobierno Civil* (trad. de A. Lázaro), Madrid, 1976, pp. 153-154.