

ESTRUCTURA, ALCANCE Y SIGNIFICADO DE LA TEORÍA DE LA JUSTICIA

Miriam Salvador García

Doctora en Ciencias Económicas Universidad Complutense

Profesora de Derecho Universidad Camilo José Cela

Resumen

Con este trabajo abordamos el estudio de la Teoría de la Justicia remontándonos a su origen y evolución a lo largo de la historia. Sólo así, conociendo de dónde venimos, comprenderemos dónde estamos y a dónde vamos, sólo así llegaremos al significado y alcance de la noción de justicia. Para ello, en el primer epígrafe, se recogen las principales aportaciones desde la antigüedad hasta la actualidad. Tratándose de la justicia podemos retroceder cuanto queramos pero destacaremos únicamente los hitos fundamentales.

A continuación se exponen las principales corrientes agrupadas según el criterio ideológico al que más se acercan y pasando revista a cada una de ellas. No obstante, nos centraremos principalmente en las dos corrientes que mayor importancia revisten: el utilitarismo y el contractualismo, realizando una mención especial al filósofo norteamericano John Rawls, por ser uno de los pensadores que más ha profundizado en este tema, partiendo de la base de que la concepción de la teoría de la justicia manejada hasta entonces, es decir, hasta el año 1971, cuando el profesor de Harvard publicaba su obra seminal *A Theory of Justice*, orbitaba alrededor del Utilitarismo

como eje principal, y de las obras de sus ilustres representantes, como Hume, Smith, Bentham y Mill. Lo que nos ofrece Rawls, va mucho más allá, y supone una abstracción de la teoría de la justicia como una reconstrucción del ideario de la teoría política, dentro de una interpretación social-democrática, fuertemente igualitaria.

Finalizamos con la referencia de la obra de John Rawls, ya mencionada, como el paradigma y la culminación a varios siglos de desarrollo ético, moral, jurídico, económico y social en torno a la noción de Justicia.

Palabras Clave: Justicia, Virtud, Principios de justicia, Evolución, Principales Corrientes, Utilitarismo, Contractualismo.

1. Introducción. La Teoría de la Justicia.

Para comprender todo el desarrollo ético, moral, jurídico, económico y social en torno a la noción de Justicia, nos debemos remontar a los orígenes, pues sólo así, conociendo de dónde venimos, comprenderemos dónde estamos y a dónde vamos. Tratándose de la Justicia, podemos remontarnos al principio de los tiempos, pero nos centraremos en señalar las aportaciones fundamentales de los principales autores de la antigüedad.

En la Teogonía de Hesíodo (siglo VIII a. de C.) encontramos los enfoques preplatónicos para los que el orden sobre el caos se deriva del triunfo del bien sobre el mal, de lo justo sobre lo injusto, concentrándose en Zeus todo orden y toda justicia. Con los presocráticos, asistimos a una revolución intelectual consistente en un cierto desplazamiento de la teología tradicional, que evoluciona a una primera concepción cósmica de la justicia como equilibrio del todo. En esta nueva definición de justicia, se entremezclan la acción y el deber. Los sofistas establecen por primera vez, la identidad de lo útil y de lo justo, afirmando que es útil y justo lo que corresponde a las

necesidades del gobierno, entendido como poder y señalando que la verdadera justicia es la de la naturaleza, donde prevalece el derecho del más fuerte. Se produce entonces, una separación entre lo justo y la ley, pues son caminos distintos.¹

Platón se refiere a la Justicia en sus Diálogos, en La República, en El Político y en Las Leyes. Así proclama que lo justo en sí es bello, y lo que es bello es bueno y útil. La utilidad del castigo deriva de su justicia. En La República, vuelve sobre la idea de justicia, que consiste en dar a cada uno lo que es debido, o lo suyo. El Estado y el individuo han de guiarse por la justicia, entendida como la virtud o la idea del bien como principio exigible para alcanzar la felicidad pública y privada. En el libro IV, afirma que el Estado es justo cuando las tres clases-el pueblo, los vigilantes y los filósofos- hacen cada uno lo suyo. A estas clases sociales les atribuye diferentes virtudes: la templanza, la fortaleza y la sabiduría. La justicia, como virtud capital, consiste en el equilibrio y buena relación de los individuos entre sí y con la comunidad social. Al analizar la finalidad de la legislación, en Las Leyes, se les atribuye la misión de fomentar la virtud total y establecer en la sociedad una correcta escala de valores, recordando, como acabamos de ver, que las partes de esa virtud total son la sabiduría, la templanza, la valentía y, por supuesto, la justicia.

La visión de los distintos tipos de justicia para Aristóteles, la encontramos en su Ética a Nicómaco, donde distingue entre justicia general, justicia particular y justicia política, subdividiendo la segunda de ellas en justicia distributiva y justicia correctiva, y la tercera, en justicia natural y justicia legal. A todo ello, añade un concepto de equidad para hacer frente a la complejidad de las circunstancias particulares y al carácter de generalidad de las leyes, y con el fin, asimismo, de dejar clara la prioridad de lo justo sobre la ley.

En la justicia distributiva, se considera la igualdad en la distribución de los bienes, partiendo de determinados principios y criterios, en tanto que la justicia

¹ FERNÁNDEZ DÍAZ, Andrés (2001): PP.10-11.

correctiva trata de restaurar el equilibrio alterado por los errores humanos. Asimismo, respecto de la justicia natural, se anticipa a muchas teorías posteriores de derecho natural.

Como ya lo expresaba Platón, la justicia es la virtud más importante, a lo que Aristóteles añade la benevolencia, al referirnos al bienestar de los otros. En este sentido, los principios que determinan la distribución de los bienes, varían según el tipo de constitución política, aunque para referirnos a la justicia en sentido absoluto, es preciso partir de los principios de distribución correspondientes a la polis ideal².

Para Aristóteles, las leyes, de la misma manera que los regímenes, tienen que ser necesariamente buenas o malas, justas o injustas, siendo evidente que deben establecerse en armonía con el régimen. Las que proceden de un régimen recto serán por tanto, justas y al contrario.

En Política, completa su idea de la justicia concebida como virtud de la comunidad a la que acompañan necesariamente todas las demás. E insiste en que la justicia se ha de entender equitativamente, y lo equitativamente justo es lo que ordena a la convivencia de la ciudad y a la comunidad de los ciudadanos. Para Aristóteles, lo equitativo es justo y esta afirmación está por encima de la ley.

Los estoicos, entre lo que no podemos olvidar los nombres de Séneca, Epicteto y el emperador Marco Aurelio, fueron los primeros pensadores en el mundo greco-romano que reconocieron explícitamente que el ámbito de aplicación de la justicia es la humanidad considerada en su conjunto como unidad indiscutible sometida a una sola ley.

² FERNÁNDEZ DÍAZ, Andrés (2001): pp. 12-14.
PLATÓN (1999): pp. 371-372.
TUGENDHAT, Ernst (1997): pp. 233-242.

Para finalizar este repaso, debemos mencionar la figura de Cicerón, como puente entre la filosofía griega y el pensamiento romano. De este autor resaltamos el carácter universal que atribuye a la ley única, que se ejerce y aplica de igual manera, sobre todos los seres humanos. Cicerón presupone que la justicia se ejerce en una comunidad que posee una estructura determinada y en la que se da una jerarquización de papeles o roles sociales.

Desde el siglo I al III, el derecho romano se va desarrollando, hasta culminar en el Corpus del emperador Justiniano (523-528), recogándose por primera vez, de manera sistemática, todo el derecho romano, incluyendo principalmente las instituciones de Gayo y Ulpiano. Se parte en esta etapa, de la clasificación de Cicerón, que diferencia el *ius civile*, propio de cada pueblo, el *ius Gentium*, una especie de derecho universal, y el *ius naturale*, integrado por principios abstractos y generales. El *ius* es definido por Celso como el arte de lo bueno y de lo justo.

Para los romanos, el derecho es principalmente, justicia. Y por justicia no hay que entender la virtud de virtudes, sino algo más terrenal que procura la igualdad entre los hombres y que tiende a la consecución del bien común. La justicia se concreta en ordenar las acciones existentes de conformidad con los mandatos del Derecho positivo.

El mundo antiguo termina en el siglo V, tomando como referencia el año de la muerte de San Agustín (430). A partir de entonces y hasta la caída del Imperio Bizantino, en 1453, se inicia un periodo compuesto por dos etapas. La primera, del siglo V al IX, se caracterizó por ser un periodo de transición que poco aporta. La segunda, durante los siglos IX al XV, en la que se da una peculiar convivencia entre la filosofía y la teología. Distinguimos en esta segunda etapa, una primera parte marcada por la influencia de Platón y San Agustín. Y posteriormente, en el siglo XIII, se observa la reaparición del pensamiento de Aristóteles, que se incorpora al cristianismo, en la figura de Santo Tomas de Aquino.

El pensamiento de Santo Tomás de Aquino supuso la incorporación de la filosofía griega en el seno del cristianismo. En su concepción de la justicia se recogen la mayoría de las ideas de Aristóteles aunque con la incorporación de las influencias del derecho natural estoico y del cristianismo. El resultado supuso la humanización del derecho y la justicia, lo que renovó la teoría de la filosofía del derecho. Para Santo Tomás las leyes son justas cuando persiguen el bien común, cuando la ley promulgada no excede el poder que ostenta quien la promulga y siempre que las cargas impuestas a los sujetos, según las exigencias del bien común, se repartan de manera proporcional. Por tanto, las leyes son injustas si no cumplen estos requisitos o si son contrarias al bien divino.

Con posterioridad al letargo de la Edad Media, en los siglos XV y XVI, irrumpe con fuerza la filosofía renacentista para la que vivir según la naturaleza parece ser la clave. Se constituye una ciencia natural impulsada por Copérnico, Kepler, Galileo y Newton. La nueva física que se va configurando supone un hecho fundamental que nos conducirá a la metafísica idealista del siglo XVII con la que se inicia la etapa moderna de la filosofía.

En esta etapa, destacamos a dos pensadores, Leibniz y Pascal, en el ámbito concreto de la Justicia. Para Leibniz, el concepto de justicia gira en torno al de equilibrio que, a su vez, se fundamenta en la idea de armonía, cuya expresión absoluta es Dios. En su obra *Elementa*, reconoce de manera especial, que lo justo está en la intención, en tanto que lo equitativo está en el objeto, dependiendo la felicidad de la conjunción del placer, la utilidad y la justicia.

Nos encontramos ahora, con una concepción fatalista y resignada de la justicia que es la enunciada por Blaise Pascal, que hereda la tradición medieval de San Agustín y Santo Tomás, junto con la influencia de la obra de Descartes. Partiendo de ese escepticismo que le caracteriza, para Pascal la justicia es inaccesible al hombre,

corrompido por el pecado original e irracional. La justicia sólo puede ser validada por la costumbre o el acuerdo. Encontramos por tanto, una imposibilidad de alcanzar, por parte de los hombres, la verdadera justicia, que es la de Dios.

En paralelo al idealismo racionalista, se desarrolla en Inglaterra, una corriente filosófica caracterizada por su empirismo sensualista que ejerció gran influencia en la sociedad europea, y que fue decisiva en el nacimiento y consolidación de la Economía. En esta corriente podemos incluir pensadores como Hobbes, Hutcheson, Locke, Hume, Montesquieu, Rousseau, Bentham y Smith.

Las aportaciones de estos autores al utilitarismo y al contractualismo, las analizaremos más adelante, pero ahora, para seguir con este estudio diacrónico sobre la teoría de la justicia, nos limitaremos a dar unas pinceladas sobre su pensamiento.

Para el filósofo inglés, Thomas Hobbes, se parte de una igualdad natural en la que cada uno es un agresor potencial atenuada porque en el proceso que conduce a la creación del Estado media un contrato, acuerdo o pacto en el que los individuos renuncian a sus derechos a cambio de protección y del arbitraje del soberano, que protege sus vidas, y que pasa así a ser el único titular de los mismos y del poder que de ellos se deriva. Encontramos en sus principales obras, *De Cive* y *Leviathan* las ideas que han llevado a considerarlo como el teórico del absolutismo y el promotor de la idea moderna del Estado. Para Hobbes la justicia del soberano es artificial, dado el carácter del acuerdo entre los individuos que le confieren autoridad. Por otro lado, la justicia se reduce a la ley del soberano, aunque entendiendo el principio del más fuerte como criterio de supervivencia en el estado de naturaleza. El derecho y la justicia, no es otra cosa que el producto del poder del soberano, no teniendo el Estado y sus leyes otra misión que servir los intereses de los “contratantes”.

John Locke, plantea una noción de justicia vinculada a la ley de la naturaleza, que es siempre la ley de la razón. El derecho principal del hombre será el de la

propiedad, en sentido amplio, sobre su vida, su persona, su libertad y sus bienes, consistiendo por tanto, la función de la justicia en la protección de las mismas. Destaca en su pensamiento, fruto del impacto de la gloriosa revolución inglesa de 1688, la defensa y los vínculos entre el derecho a la propiedad personal y la libertad individual, lo que constituye una de sus principales aportaciones, recogidas principalmente en su *Tratado sobre el Gobierno Civil*.

A pesar de no encontrar en Locke, un tratamiento explícito de la justicia, no podemos olvidar, que la sociedad civil a la que se llega desde el estado de naturaleza está regulada por el poder ejecutivo comunal de la ley natural, y que este poder, anticipándose a Montesquieu, lo divide en tres clases: el ejecutivo, el legislativo y el federativo.

De esta forma, llegamos a la separación de poderes de Montesquieu, que distingue entre el poder ejecutivo del monarca, el poder legislativo encomendado a las dos cámaras y el poder judicial, integrado por simples “portavoces de la ley”, forma con la que se refiere a los jueces, en el *Espíritu de las leyes* (1748).

Como se desprende de sus *Cartas Persas* (1721), Montesquieu respalda la idea de la justicia como fundamento de toda ley moral. La idea de justicia es para él anterior y superior a todas las leyes humanas, constituyendo una regla superior de derecho. La justicia es rectitud, precisión y armonía, justa proporción y conveniencia, que reina sobre los hombres y las cosas.

En la obra de Rousseau, encontramos una vuelta a la naturaleza, así como el reconocimiento de la bondad innata del hombre corrompido, en última instancia, por la civilización. De ahí la necesidad de un contrato social que asegure esa libertad originaria y la igualdad natural de los hombres, que mejore la condición humana y logre el triunfo de la justicia y la moralidad.

La libertad y la igualdad constituyen dos derechos naturales que los hombres ya poseían y que se les devuelven transformados en derechos civiles a lo largo de un proceso en el que el Estado desempeña un papel distinto al que jugaba en la concepción hobbesiana; pero ya nos dedicaremos algo más al pensamiento de Rousseau en el apartado correspondiente al contractualismo.

Finalmente, no podemos dejar de hacer al menos una mención a John Stuart Mill como uno de los principales precursores del utilitarismo, corriente para la cual, lo justo se somete a lo útil. Sin embargo Stuart Mill defiende la apelación directa al principio de utilidad sólo en aquellos casos en los que se producen colisiones entre las reglas y normas de la justicia.³

La etapa racionalista, iniciada con Descartes, culmina con la figura de Immanuel Kant, que nos aporta la *formulación* más completa y perfecta del idealismo trascendental. En la filosofía política de Kant, la idea de contrato resulta especialmente útil, no tanto para sistematizar la experiencia como para regularla. Siguiendo sus *Reflexiones*, el contrato social no es el principio de la fundamentación del Estado, sino el de la administración del mismo, recogiendo el ideal de la legislación, del gobierno y de la justicia pública. Por ello, el pacto que se establece sería el instrumento para garantizar la justicia de las leyes a las que se aplica, igual que el imperativo moral.

El filósofo alemán, en *La metafísica de la costumbre*, establece una división entre distintas clases de justicia y de leyes. En primer lugar, la justicia pública como la idea de una voluntad universalmente legisladora, diferenciando entre la justicia protectora, conmutativa y distributiva. A estas tres clases de justicia, se asocian tres tipos de leyes, indicando la primera qué comportamiento es internamente justo (*lex iusti*), la segunda expresa lo que es exteriormente legalizable (*lex iuridica*) y la tercera, la adecuación de una sentencia a una ley (*lex iustitiae*). La tercera clase de justicia, la distributiva, es utilizada por Kant para poner de manifiesto la diferencia

³ BEDAU, Hugo A. (1963): p. 302.

entre el estado natural y el estado civil, dado que en el primero, que es un estado no-jurídico, no hay justicia distributiva.

Como se desprende del análisis y desarrollo de la doctrina de la virtud, para Kant, la justicia se encuentra situada en la parte más alta de la escala de valores, en correspondencia con los deberes de virtud, y sometida a la verificación interna, en tanto que la ley se halla ubicada en una posición inferior, en correspondencia con el deber jurídico, y sometida a la verificación externa.

En contraposición, nos encontramos con la filosofía de Hegel, que supone la penetración del concepto en lo fáctico, así como la superación de la mera positividad del dato histórico hacia su comprensión profunda y racional. Su lógica dialéctica se contrapone a la lógica formal, que ignora la compleja estratificación de lo real. Situamos en consecuencia, el pensamiento de Hegel en un racionalismo absoluto y dialéctico. Y es debido a esta relación entre lo real y lo natural, lo que no plantea el problema de la conexión entre el derecho natural y el derecho positivo, ya que ambos conviven de manera inseparable. Una sociedad justa, sería para Hegel, el resultado de la fuerza del concepto, el impulso de la razón y el grado de desarrollo histórico-institucional de una determinada época.

Llegamos al último tramo de este recorrido histórico para explicar los antecedentes de la teoría de la justicia, con las aportaciones de tres grandes autores: Hans Kelsen, John Rawls y Ronald Dworkin. Para Kelsen, su etapa americana no vino sino a afianzar su defensa del derecho positivo como único esquema viable de orden jurídico. Su idea de justicia se equipara a una virtud moral pero referida al hombre, contemplando su comportamiento social conforme a una norma denominada “norma de justicia”.

Pero el derecho no se reduce a un conjunto de reglas jurídicas recogidas en los códigos vigentes, sino que no podemos olvidar la necesidad de hacer interpretaciones

de la ley, basándose en principios generales y en la moral, en sentido amplio. Este enunciado constituye la base fundamental del pensamiento de Ronald Dworkin, lo que supuso una crítica al positivismo legalista de Hobbes a Kelsen, pasando por Hegel, que asociaban justicia y legitimidad a legalidad. De esta forma, el derecho es también una compleja actividad de interpretación de las normas, jugando los principios, un papel esencial, pues éstos inspiran el ordenamiento y suponen un límite a la actividad judicial. Nos referimos principalmente al papel fundamental que juegan los principios de libertad e igualdad en su concepción de la justicia.

Nos encontramos, por fin, con la obra de John Rawls, *A Theory of Justice*, que supone, como indicábamos al principio, a modo de paradigma, un nuevo enfoque que se sitúa en un marco multidisciplinar y de gran complejidad. Su teoría está configurada por un conjunto sistemáticamente articulado de principios sustantivos para juzgar sobre la rectitud de normas e instituciones. De todo ello, nos ocuparemos más adelante y aquí sólo resaltaremos la expresión “*justicia como equidad*” entendida como el hecho de que los principios morales correctos son el resultado de un procedimiento de construcción en el que se asume una determinada manera de concebir a las personas y sus relaciones con la sociedad. Esta concepción consiste en considerar a las personas como libres e iguales, capaces de actuar racionalmente y de participar, por ello, en una cooperación social entre personas así concebidas.

2. Principales corrientes sobre la Teoría de la Justicia.

Pasamos a analizar en el siguiente apartado las principales corrientes en torno a la Teoría de la Justicia, con el propósito de ilustrar esquemáticamente las posiciones jurídico-políticas sobre esta cuestión, que se resumen en el siguiente esquema que acompañamos a continuación.

Teorías de la Justicia



2.1. El Comunitarismo

Frente a la perspectiva liberal que, basada en el lenguaje de los derechos y las libertades individuales, concibe a las personas como sujetos esencialmente independientes y egoístas, preocupados de su propio interés personal, el comunitarismo plantea una visión de la naturaleza humana fundamentalmente social, considerando al ser humano, más que un individuo abstracto, una persona que por nacimiento pertenece a diferentes comunidades (familiares, sociales, etc.) y cuya historia concreta se enraíza en las de esas comunidades.

Para esta corriente, el ser humano es incapaz de alcanzar la felicidad y el bienestar personal, al margen de la comunidad a la que pertenece. En este sentido, el Estado, no sólo protege los derechos sino que nutre el tejido social. Los comunitaristas se oponen a la concepción rawlsiana del ser humano como individuo abstracto y aislado, provisto de derechos intemporales. Su pertenencia a una comunidad, le guía a buscar el interés de la misma por encima del particular de cada miembro.

Es preciso destacar que el comunitarismo ha realizado una dura crítica del liberalismo, tanto en la etapa de la década de los sesenta como en la que tiene lugar a partir de los años ochenta (*the old and the new criticism*), por ser equivocada e irreparablemente individualista. Pero la naturaleza de estas dos fases o etapas de crítica difiere notablemente de una a otra, ya que la antigua se inspiraba en Marx, mientras que la más reciente se basa en Aristóteles y Hegel.

La crítica que del liberalismo hace el comunitarismo en las dos últimas décadas está liderada fundamentalmente por Alasdair MacIntyre, Michael Sandel, y Charles Taylor. Dado que los dos primeros son los que han llevado a cabo una crítica abierta y decidida de la política liberal y de sus planteamientos y pretensiones, nos centraremos

principalmente en un breve comentario de los argumentos de ambos autores,⁴ haciendo una referencia final al pensamiento de Taylor.

El comunitarismo, al criticar el liberalismo, y en cierto sentido algunos aspectos de la obra de Rawls, pone el énfasis tanto en cuestiones metodológicas como en razones de tipo normativo. Entre las primeras cabe destacar el hecho de que para los comunitaristas las premisas del individualismo, tales como la de la elección libre y racional, son erróneas y falsas, dado que el único modo de entender el comportamiento humano requiere considerar al individuo en su marco o ámbito histórico cultural y social, es decir, como miembro o partícipe de una comunidad. De no ser así estaríamos introduciendo una noción de individuo como persona vacía y descarnada, al no valorarse el vínculo social o nuestro papel en el conjunto. Michael Sandel, al referirse a la necesidad de esas vinculaciones en comunidad, afirma que *imaginar una persona incapaz de establecer ese tipo de lazos no supone concebir un agente idealmente libre y racional, sino que implica aceptar una persona enteramente desprovista de carácter y privada de toda profundidad moral.*⁵ Hay que considerar que en esta afirmación se percibe claramente la crítica correspondiente a la esfera normativa, ya que los comunitaristas con ello lo que mantienen es que las premisas del individualismo dan lugar a consecuencias moralmente insatisfactorias.

MacIntyre, en su libro *After Virtue*, publicado en el año 1981 afirmaba *...that our entire moral vocabulary, of rights and the common good, is in such grave disorder that we have- very largely, if not entirely-lost our comprehension, both theoretical and practical, of morality.*⁶ Y para analizar cómo se ha llegado a esa situación nada envidiable, hace un largo recorrido histórico desde la Grecia de Homero hasta nuestros días, llegando a la curiosa conclusión de que la incoherencia interna del liberalismo *nos fuerza a elegir entre Nietzsche o Aristóteles.*

⁴ Ver: GUTMANN, Amy (1999): pp. 120-133.

⁵ SANDEL, Michael (1998): p. 261.

⁶ MacINTYRE Alasdair (1981): pp. 1-5.

La mayoría de los autores consideran que tanto MacIntyre como Sandel han dicho muy poco en sus obras que supongan una clara y directa defensa del comunitarismo, aunque reconocen que sus críticas, si bien no han sido siempre suficientemente convincentes para abandonar el liberalismo, al menos suponen un interesante desafío del que pueden obtenerse interesantes consecuencias.

La tesis comunitarista, por tanto considera que no se puede comprender al individuo independientemente de su marco social en el que se encuentra integrado, y que vivir en sociedad constituye una condición necesaria para poder ser racionales.⁷

2.2 El intuicionismo

Esta corriente parte del reconocimiento de una serie de principios que de entrar en conflicto deben resolverse con la intuición como único criterio válido.

Esto nos lleva a afirmar que esta corriente resulta incompleta en la medida en que prioriza nuestras capacidades intuitivas sobre la posibilidad de ofrecer una explicación sistemática de nuestros juicios acerca de lo justo y lo injusto jerarquizando los valores que se asignan a los principios de la justicia.

Esta corriente huye del discurso racionalista que explica mediante criterios éticos razonables, cómo han de determinarse estos valores. Y es precisamente la voluntad de evitar este arbitrio de las intuiciones espontáneas cuando nos encontramos a un conflicto de preceptos en el ámbito de la justicia, la base de la doctrina utilitarista que ofrece unos principios rigurosos, objetivos y racionales para resolver cualquier conflicto siendo su máximo exponente el principio de utilidad.

2.3. El contractualismo de Rawls

“La justicia es la primera virtud de las instituciones sociales, como la verdad lo es de los sistemas de pensamiento. Una teoría, por muy atractiva y esclarecedora que

⁷ RHONHEIMER, Martin (2002): pp. 35-38

sea, tiene que ser rechazada o revisada si no es verdadera; de igual modo no importa que las leyes e instituciones estén ordenadas y sean eficientes: si son injustas han de ser reformadas o abolidas”. Y esta afirmación sobre la justicia social es en la que nos centraremos, por ser la que más se acerca al fenómeno de la corrupción, sin olvidar por ello, las tres dimensiones de la justicia que señala muy acertadamente el profesor Fernández Díaz, la “ético-personal”, la “ético-social” y la “jurídico-legal”.⁸

Para abordar este tema, nos situaremos como punto de partida en la concepción tradicional del contrato social, desarrollada por Locke y Rousseau, pero llevándola a su discusión sobre los fines que lo justifican. Una sociedad justa no está sometida a la negociación política ni al cálculo de interés social.

Es muy importante para entender el planteamiento de Rawls poner de manifiesto que su idea de contrato social difiere del enfoque de sus predecesores en el sentido de que parte de la hipótesis de que los contratantes se encuentran detrás de un imaginario *velo de ignorancia* que merma y condiciona la capacidad de decisión, concibiendo dicho velo de modo que pueda llevarse a cabo un acuerdo sobre los principios de justicia, a los que nos referiremos a continuación, sin tener en cuenta ni sus respectivas posiciones sociales, ni sus distintas concepciones del bien. Este velo de la ignorancia, que supone que nadie conoce su lugar en la sociedad, su posición o clase social, su suerte en la distribución de talentos y capacidades naturales, su inteligencia y su fuerza, etc., se aplica en una *posición original* u originaria, previa al contrato y que, al menos en un sentido funcional, cabe asimilar al estado de naturaleza de los contractualistas clásicos, o como el mismo Rawls afirma, a un mecanismo analítico destinado a formular una conjetura.⁹

⁸ Ver FERNÁNDEZ DÍAZ, Andrés (2004_b): pp. 261-272.

⁹ Para un análisis más completo de este punto ver:
FERNÁNDEZ DÍAZ, Andrés (2003_a): pp. 173-177.

Resulta claro que sin los límites que suponen este artificio, el problema de las negociaciones en la posición original sería enorme e irremediablemente complicado. Por ello es necesario contar con el velo de la ignorancia, que hace posible la elección unánime de una determinada concepción de la justicia, constituyendo un hecho cierto que el contractualismo rawlsiano, que en realidad puede interpretarse como una revolución desde dentro, no puede prescindir del apoyo logístico implícito en estas figuraciones acomodaticias.

2.3.1. Los principios de justicia

Conviene precisar que esta corriente nace y se configura en el tiempo con anterioridad al utilitarismo. Podemos situar su origen en la obra de Hobbes, *Leviathan*, en 1651, pasando por La Metafísica de las costumbres de Kant, en 1797 y las obras y el pensamiento de Locke y Rousseau. A partir de aquí, se da un gran salto hasta la obra fundamental de Rawls en 1971, que puede considerarse como el gran ataque a la fortaleza utilitarista.

Partimos en primer lugar, de los **dos principios fundamentales de la justicia** para las instituciones siguiendo la exposición de John Rawls:

- El primer principio atribuye a cada persona, un derecho igual al más amplio sistema total de libertades básicas, compatible con un sistema similar de libertad para todos.
- El segundo, defiende que las desigualdades sociales y económicas habrán de ser conformadas, de modo que, por una parte, se espere razonablemente que sean ventajosas para todos y que, por otra, se vinculen a empleos y cargos asequibles asimismo para el conjunto.

Estos principios se aplican a la estructura básica de la sociedad y rigen la asignación de derechos y deberes regulando la distribución de las ventajas económicas

y sociales. De esta forma, la estructura social consta de dos partes diferenciadas, asignándole a cada una, los principios enumerados. Por un lado, los aspectos del sistema social que definen y aseguran las libertades básicas iguales y por otro, los aspectos que establecen desigualdades económicas y sociales.

Las libertades básicas de la estructura social a las que se les asigna el primer principio son la libertad política (derecho de sufragio activo y pasivo) y la libertad de expresión y de reunión; la libertad de conciencia, el derecho a la integridad física, el derecho a la propiedad privada y la libertad respecto al arresto y detención arbitrarios, de acuerdo con el estado de derecho. Estas libertades deben ser iguales conforme al primer principio.

El segundo principio se refiere, a la distribución del ingreso y la riqueza y al diseño de organizaciones que hagan uso de las diferencias de autoridad y responsabilidad. Por tanto, la injusticia se encontrará en las desigualdades que no suponen un beneficio para todos.

Como apunta el mismo Rawls, estos dos principios no son más que una especificación de una idea más general de la justicia que nuestro autor expresa así: *Todos los valores sociales –libertad y oportunidad, renta y riqueza, así como las bases sociales y el respeto así mismo- habrán de ser distribuidos igualitariamente a menos que una distribución desigual de alguno o de todos estos valores redunde en una ventaja para todos¹⁰.*

2.3.2. El problema de la justicia distributiva

Este problema se produce en el seno del sistema social existente. Nos preguntamos si en este contexto global, de economía competitiva rodeada de instituciones básicas, ¿es posible satisfacer los principios de la justicia? La respuesta

¹⁰ RAWLS, John (2000): p. 54.

tiene mucho que ver con la determinación del mínimo social. Este mínimo debería establecerse teniendo en cuenta los niveles de riqueza del país y en función del aumento de esos niveles, el mínimo se irá incrementando.

Por otro lado, una vez identificada la cantidad de ahorro justa en esa sociedad, obtenemos un criterio para graduar el nivel del mínimo social. La suma de transferencias y beneficios obtenidos de los bienes públicos esenciales debería ser proyectada para mejorar las perspectivas de los menos favorecidos, a través del ahorro necesario y del mantenimiento de las libertades justas. Cuando la estructura básica adopte esta forma, la distribución resultante será justa. Cada individuo, recibe por tanto, esa renta total de la que es titular, bajo el sistema público de normas en que se basan sus legítimas expectativas.

Debemos destacar que un rasgo fundamental de esta concepción de la justicia distributiva, es que recoge un principio puramente procedimental. No se trata de saber cuál es la distribución justa de bienes y servicios, sino articular el entramado necesario para que esta distribución se produzca. Para ello, es necesario establecer y administrar un sistema justo de instituciones. Por tanto, la renta y los salarios serán justos, una vez que se disponga de un sistema de precios competitivos, y se encaje en una estructura básica justa.

2.3.3. El principio de diferencia

Recordemos que los dos principios de justicia de Rawls establecen, por una parte, que todos han de tener el mismo conjunto de libertades básicas y, por otra, que son injustas las desigualdades que no benefician a todos, pudiéndose desdoblarse este segundo principio en otros dos: igualdad equitativa de oportunidades y el principio de diferencia.

Este principio de diferencia, no es más que un producto del segundo de los principios expuestos, y es por ello, una consecuencia previsible del artificio o un efecto del mismo. Si nos centramos en la renta como variable de referencia, este principio nos conduce a que la elección consista en maximizar la renta mínima, por lo que con frecuencia se habla de criterio maximin. Se trata de elegir la opción cuyo peor resultado sea superior al peor de los resultados de las otras alternativas. Sin embargo, Rawls puntualiza que el principio de diferencia es un principio de justicia, no siendo deseable identificarlo con el criterio maximin, dado que éste huye del riesgo, lo que no se da obligatoriamente, por lo que resulta más oportuno relacionar este término con la elección en condiciones de incertidumbre.

Un aspecto fundamental del principio de diferencia consiste en el hecho de que requiere que, cualesquiera que puedan ser las desigualdades de riqueza e ingresos, y por muy dispuesta que esté la gente a trabajar para ganarse una parte mayor del producto, las desigualdades existentes deben contribuir efectivamente al beneficio de los más desfavorecidos. De no ser así, las desigualdades no deberían permitirse. Hay que tener en cuenta, por otra parte, que el nivel general de riqueza de la sociedad, incluido el bienestar de los menos aventajados, depende de las decisiones de los individuos sobre el tipo de vida que quieren llevar, decisiones que han de tomar en libertad y en virtud de los diversos incentivos que ofrece la sociedad.¹¹

2.4. El Utilitarismo

Nos ocupamos ahora de uno de los movimientos éticos y políticos más importantes del siglo XIX, que defiende el principio de utilidad o de la máxima satisfacción posible para el mayor número de personas.

El origen de esta corriente, se sitúa en el siglo XVIII, destacando las figuras de Hutcheson, David Hume y Adam Smith que rechazaban la concepción del hombre

¹¹ RAWLS, John. (2002): pp. 94-98.

basada en la voluntad divina y alejada de la naturaleza humana. Asimismo, se oponían a la visión trágica de Hobbes y su defensa del egoísmo natural de los individuos.

En consecuencia, intentan reconciliar el deber y el interés con el fin de legitimar la búsqueda de la felicidad propia, como origen del bienestar común. Las principales aportaciones se centran en el pensamiento de Jeremy Bentham, John Stuart Mill y Henry Sidgwick.

Puede afirmarse que Bentham, estuvo muy influido por Claude-Adrian Helvetus que ya formula el principio de utilidad y por Cesare Beccaria, que en 1764 publicaba *Dei delitti e delle pene*, donde encontramos la base del principio utilitarista: la máxima felicidad dividida entre el mayor número posible. Bentham postulaba que la mejor acción es la que proporciona la mayor satisfacción al mayor número de personas.

John Stuart Mill, considerado un clásico de transición, se convirtió al utilitarismo siguiendo la senda de Bentham y destacando que su pensamiento es el de un utilitarista liberal pero social, partidario de un capitalismo atemperado. El único fin de la existencia humana es la felicidad, pero nuestro autor consideraba la necesidad de añadir condicionantes distintos de los habituales, concediendo gran importancia a otros aspectos singulares tanto del individuo como del grupo, más allá de la satisfacción. Mantiene, por otra parte, que la utilidad no tiene sentido como criterio de conducta, ya que resulta algo complejo e indefinido.

En su obra *On Liberty*, defiende que una vez alcanzado un determinado nivel de desarrollo cultural, la individualidad constituye el ingrediente más importante del bienestar humano, todo ello en el marco de una esfera de libertad tomada como punto de partida.

En el año 1874 Henry Sidgwick publicaba su obra fundamental *Methods of Ethics* en la que realizaba un gran esfuerzo para analizar las dificultades del

utilitarismo, tratando de dar un paso adelante y sentando las bases de obras de autores posteriores en los que influyó claramente, como en el caso de Rawls. Considerado como un utilitarista intuicionista, exponía tres métodos en el marco de referencia de un amplio análisis de los preceptos del sentido común: el egoísmo racional, el intuicionismo nacional y el utilitarismo, correspondiendo un axioma para cada uno de los tres métodos. Dichos axiomas eran, respectivamente, el de la prudencia racional, el de la justicia, imparcialidad o equidad, y el de la benevolencia racional, entendiendo este último como la idea de que nuestro comportamiento en cuanto ser racional, supone reconocer la aceptación del bien general.

Adam Smith, en su obra *Theory of moral Sentiments*, distingue entre la ética como teoría de la conducta, y la ética como teoría de los juicios de la gente acerca de la conducta. Dando muestras de su orientación empirista, se inclina por la segunda visión, a la que relaciona con nuestra capacidad de situarnos en el lugar de otra persona y entenderla, o lo que es lo mismo, con su peculiar concepto o noción de “simpatía”. En esencia Adam Smith plantea o considera la “simpatía” como la verdadera fuerza de atracción entre los hombres. Entendida como una actitud consistente en el hecho de ponerse en el lugar del prójimo y recurriendo a la figura del espectador ideal que actúa como un juez o árbitro perfectamente informado.

En cualquier caso la noción de utilidad, tanto en su vertiente o enfoque ordinal como en el cardinal constituye un poderoso elemento analítico del que no podemos prescindir, que ha contribuido al desarrollo de la microeconomía, y que es también aprovechado en el ámbito multidisciplinar en el que nos encontramos reconsiderando las bases y el alcance de una teoría de la justicia.

Volviendo a la obra de Stuart Mill en la que trata sobre el utilitarismo, debemos quedarnos con la idea de que la utilidad designa la búsqueda de una felicidad que tiene que poseer su atractivo pero que, más allá del materialismo, nos sitúa en un plano más elevado inspirado en la justicia y la solidaridad. Mill ligaba esa felicidad a la inteligencia, a la sensibilidad y a los sentimientos morales, distinguiendo distintos

tipos de placeres y poniendo el énfasis en la capacidad del hombre para juzgar cuáles de ellos encajan mejor y son más acordes con el desarrollo de su personalidad.

Pero más allá del alcance de los términos utilizados, lo que realmente nos interesa es evaluar el utilitarismo como corriente o teoría de la justicia, en contraste con otras opciones. Para llevar a cabo esta evaluación es preciso distinguir entre la definición previa de los componentes básicos (felicidad, placer, bienestar, utilidad) por una parte, y el hecho de asumir como lema u objetivo la maximización de esa felicidad, de ese bienestar o de esa utilidad, según cuál sea el término elegido, por otra.

Las principales críticas al utilitarismo han manifestado la imposibilidad de identificar, medir y sumar los diferentes “placeres y penas” experimentados por un gran número de personas. Ello ha llevado a muchos pensadores a rechazar este enfoque a pesar del atractivo de sus argumentos, lo que ha obligado a proponer nuevas formas de concebir y abordar el bienestar de los individuos y el general.

Una de estas formas, consiste en tener en cuenta, por parte de las instituciones, a la hora de decidir sobre la toma de decisiones, las consecuencias que podrían derivarse de las mismas y de las restantes opciones o alternativas. En realidad, esta nueva aproximación al problema nos lleva al “consecuencialismo” como método que establece que las reglas morales deben contrastarse o verificarse en función de sus consecuencias para el bienestar, lo que constituye un intento de eludir el problema complejo de cuantificar la utilidad de cada individuo.

Si aceptamos este procedimiento y la noción de bienestar que lleva implícito, nos encontramos con el hecho de que una determinada política o actuación mejora la situación de la comunidad en un sentido utilitarista si ello satisface un conjunto de preferencias mejor que si se tomasen otras políticas alternativas, y esto incluso en el caso en que diese lugar a la no satisfacción de las preferencias de alguno de los individuos.

Tanto del utilitarismo clásico como de su versión consecuencialista parece deducirse una conclusión igualitarista al utilizar, como justificación de cualquier política o medida, la satisfacción del mayor número posible de preferencias.

Volviendo a la cuestión central sobre la maximización de la utilidad como hipótesis utilitarista, podemos afirmar que en la concepción clásica, se acepta el principio genérico de igualdad, del que se deriva la necesidad de conceder el mismo peso a los intereses de cada uno, lo que nos lleva al reconocimiento de que las acciones moralmente buenas maximizarán la utilidad. En esta secuencia, el principio de igualdad es la causa, y la maximización de la utilidad es el efecto. Pero algunos autores, ponen de manifiesto otra interpretación del utilitarismo consistente en una visión teleológica de la maximización de la utilidad, que se convierte en el objetivo a alcanzar, en tanto que la consideración igualitaria de cada individuo supondría la condición necesaria para lograr dicho objetivo.

Desde un punto de vista metodológico, los dos enfoques son sensiblemente diferentes. La diferencia fundamental reside en el hecho de que no parece claro que la maximización de la utilidad como objetivo directo deba considerarse como una obligación moral, sobre todo, teniendo en cuenta que en esta forma de utilitarismo los individuos son tratados como simple medio o condición necesaria para la maximización de la utilidad. Por el contrario, no parece existir duda, sobre el derecho moral de cada individuo a ser tratado de igual forma, lo que constituye un principio irrenunciable de la concepción clásica del utilitarismo, con independencia del alcance que, en última instancia se le asigne al término “igualdad”.

Al observar la evolución del utilitarismo se percibe una inclinación hacia la posición teleológica o finalista, esto se explica por dos razones. En primer lugar, porque el enfoque tradicional puede distorsionar lo fundamental del mensaje utilitarista al desbordar el sentido y el alcance imputables a la noción de igualdad,

presentando incluso una imagen deformada, que acercaría el utilitarismo al contractualismo. En segundo lugar, porque el enfoque consistente en plantear como objetivo directo la maximización de la utilidad permite abordar con los instrumentos y técnicas necesarios, los problemas, ya aludidos de medir, sumar y comparar las utilidades y las preferencias de los individuos, así como los relacionados con la elección y el bienestar colectivos.

Pero cuando se pretende ir más allá de los criterios de elección en función de las preferencias individuales, buscando lo que socialmente sería más deseable, nos adentramos en el campo de las funciones del bienestar. Cada función de bienestar puede relacionarse con un determinado punto de vista sobre la equidad. De todo esto, ya nos hemos ocupado en el capítulo anterior al analizar la Economía del Bienestar.

2.5. El enfoque Libertario

Este movimiento, contextualizado en el ambiente del campus californiano de 1968, defiende al ciudadano frente a los poderes partiendo del hecho de que los individuos tienen unos derechos de una fuerza y un alcance tales que es difícil concebir que pueda haber un poder superior a ellos. Sin embargo, esta corriente no se adhiere a la teoría anarquista en el sentido estricto, ya que se postula un estado, aunque *minimal*, preferible al estado de naturaleza al que se refería Locke.

El libertarismo, situado en el extremo derecho de nuestro esquema, se trata de un enfoque negativo que no aporta respuestas a la teoría de la justicia ni a la teoría política, pues supone la negación del estado del bienestar, de la justicia distributiva y de cualquier solución “estatista” al problema de la desigualdad social. Como es bien sabido, en este movimiento, destaca la obra de Robert Nozick, *Anarchy, State and Utopia* (1974), sobre la cual incluso muchos partidarios del libertarismo opinan que los argumentos esgrimidos fallan y no se sostienen. Sin embargo creemos, con independencia de que podamos estar o no de acuerdo con sus ideas, que no debemos

trivializar el contenido de este texto de todos conocidos, pues en él se abordan cuestiones básicas de gran originalidad y trascendencia.

Algunos seguidores del libertarismo, en un enfoque que no coincide con el de Nozick, argumentan que el libertarismo no es una teoría de la igualdad o de la ventaja mutua, sino que como su nombre indica, se trata de una teoría de la libertad. A este respecto se expresa muy claramente Will Kymlicka al abordar el libertarismo como una rama de la teoría de la Justicia ... *On this view, equality and liberty are rivals for our moral allegiance, and what defines libertarianism is precisely its avowal of liberty as a foundational moral premise, and its refusal to compromise liberty with equality (unlike the welfare state liberal).*¹²

Con cierta frecuencia en el libertarismo se suele identificar el Estado del bienestar con restricciones a la libertad, y el capitalismo con una ausencia de semejantes restricciones sobre la misma. ¿ Pero es cierto que el mercado libre implica más libertad que el Estado del bienestar?. La respuesta depende, sin duda y en primer lugar, de la definición de libertad, entre las distintas opciones existentes, que adoptemos en el debate.

En cualquier caso, y a los efectos del tema que se plantea y aborda en nuestro trabajo, no parece aceptable una posición o corriente de pensamiento que prohíba la intervención del Estado para remediar o atenuar situaciones de desigualdad. Recuérdese, y con ello concluimos, que el ala más radical del libertarismo ha llegado a decir que *si una mejora en el bienestar de la colectividad supone la disminución de un átomo de libertad, habría que renunciar a dichas mejoras*. La frase no necesita mayor comentario.

Con el sólo enunciado de estas corrientes, comprobamos que al hablar de justicia nos referimos a la igualdad, la libertad, los acuerdos contractuales, el derecho

¹² KYMLICK, Will (2002): p. 138. Ver también pp. 138-154.

y la utilidad. Por todo ello, es conveniente valorar la riqueza de esta pluralidad de planteamientos y huir de la elección de una teoría individual para explicar este valor supremo.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BEDAU, H., *Justice and classic utilitarianism*, en Friedrich and Chapman Editors, "Justice", Altherton Press, New York, 1963.

DWORKIN, R., *Taking Rights Seriously*, Duckworth, London, 1996.

FERNÁNDEZ DÍAZ, A., *Sobre la teoría de la justicia: una primera aproximación*, *Revista Española de Control Externo*, nº 9, Tribunal de Cuentas, Madrid, 2001.

FERNÁNDEZ DÍAZ, A., *John Rawls y el contractualismo*, *Revista Española de Control Externo*, nº 13, Tribunal de Cuentas, Madrid, 2003.

FERNÁNDEZ DÍAZ, A., *Economía y Sociedad*, DELTA Publicaciones, Madrid, 2004.

GUTMANN, A., *Communitarian Critics of Liberalism*, en Shlomo Avineri and Avner de-Shalit (Editors), *Communitarianism and Individualism*, Oxford University Press, 1999.

KYMLICKA, W., *Contemporary Political Philosophy*, Oxford University Press, 2002.

MacINTYRE, A., *After Virtue*, London, 1981.

PLATON, *Las Leyes*, Editorial Gredos, Madrid, 1999.

RAWLS, J., *A Theory of Justice*, Revised Edition, Oxford University Press, 2000.

RAWLS, J., *Justice as Fairness*, Harvard University Press, Cambridge, Massachusetts. Hay traducción al español en Ediciones Paidós Ibérica, Barcelona 2001.

RHONHEIMER, M., *La imagen del hombre en el liberalismo y el concepto de autonomía: más allá del debate entre liberales y comunitaristas*, en Robert A. Gahl, Jr. (ed.), *Más allá del liberalismo*, Ediciones Internacionales Universitarias, Madrid, 2002.

SANDEL, M., *Le libéralisme et les limites de la justice*, Éditions du Seuil, Paris, 1998.

SALVADOR, M., *Economía del Bienestar y Corrupción en el macro de la Teoría de la Justicia*. Director: Andrés Fernández Díaz. Tesis Doctoral inédita, Universidad Complutense de Madrid, 2005, pp. 57-88.

TUGENDHAT, E., *Lecciones de Ética*, Editorial Gedisa, Barcelona, 1997.