

JUSTICIA COMO IMPARCIALIDAD

David Mena*

Fundamentos. El Contractualismo Moral de Scanlon

En su propuesta contractualista Thomas Scanlon¹, construye una situación hipotética de elección o modalidad de *posición* original en la cual el principal objetivo de los individuos es el de evitar incurrir en acciones morales erróneas. La identificación de actos moralmente incorrectos ha de llevarse a cabo mediante un ejercicio de evaluación inter-subjetiva, en tanto que decisiones individuales sobre lo que es correcto o no moralmente, pueden imponer sacrificios a otros, sacrificios que podrían develarse como injustificables, si las partes afectadas tienen la oportunidad de plantear alternativas razonables a dichos criterios o reglas morales.

La definición de un sistema de reglas para la regulación general del comportamiento se plantea entonces como la mejor forma para identificar si un acto es erróneo o no. La modalidad contractual tiene lugar en la forma como dicho sistema de reglas ha de definirse, esto es, *sobre la base de un acuerdo general informado y voluntario*. De este modo, la motivación última de rectitud moral lleva al «deseo de encontrar y acordar principios de rectitud que, ninguno que fuera motivado por este deseo, podría razonablemente rechazar»². Este es, sin duda, el rasgo fundamental de la propuesta Scanloniana: la realización del acuerdo es condición para alcanzar el objeto último de los individuos; no hay opciones para alcanzar dicho objetivo al margen de la cooperación.

* Instituto Tecnológico Autónomo de México.

¹ Scanlon, Thomas M., «Contractualism and Utilitarianism», en Sen, Amartya and Williams, Bernard, eds., *Utilitarianism and Beyond*, Cambridge University Press, Cambridge, 1982, pp. 103-128.

² *Ibid.*, p. 111.

En esta situación las partes no están desprovistas del conocimiento de sus identidades e intereses, ni tampoco desconocen el poder y ventajas estratégicas específicas de cada uno. No obstante, lo que priva en su interlocución es el requerimiento de exponer las intenciones y consecuencias de sus acciones en términos que otros no podrían razonablemente refutar. Esta disposición no descarta la posibilidad de que la justificación de un determinado argumento pudiera carecer de fundamento -luego de ser confrontado intersubjetivamente- pero exhibe el rasgo principal de los términos de la interlocución: que lo que cuenta como la base para considerar un argumento es la razonabilidad de los términos con que dicho argumento se plantea.

Podría ser que un argumento *razonable* fuera considerado como aquel que no interfiere con los intereses, creencias o cotos de poder de las otras partes. En este particular, Scanlon aclara lo que debe tomarse como argumento *razonable* al establecer que las apelaciones entre las partes deben hacerse en términos de una argumentación moral. Esto implica básicamente que las partes están dispuestas a desprenderse de sus propios intereses cuando someten a juicio una determinada apelación, a efecto de rendir un *punto de vista moral*, en otras palabras, de proveer un juicio más allá de sus propios intereses y creencias. De este modo, podría encontrarse que las razones en pro de una regla o principio efectivamente afectan las estructuras de intereses, creencias o poder establecidas.

Hay, no obstante, un requerimiento adicional que satisfacer para producir un resultado razonable. El que una razón lo sea o no, reside en el hecho de que sea una *alternativa* a las reglas o principios existentes, una *alternativa* que nadie podría razonablemente refutar. Hasta aquí el escenario, de interlocución moral asegura que ni la predominancia de intereses o de capacidad de negociación determinen las decisiones. De este modo también se vuelve redundante la necesidad de utilizar dispositivos como el del *velo de la ignorancia*. Sin embargo, creencias falsas o la falta de información relevante sobre los hechos puede obstruir la identificación de alternativas. Por ello la primer condición enunciada es que sea un *acuerdo informado*, es decir, que la superstición tanto como las creencias falsas sobre las consecuencias de las acciones sean descartadas como bases del acuerdo.

El que se trate de un acuerdo voluntario significa no sólo que deba descartarse la coerción «sino también para excluir el ser forzado a aceptar un acuerdo por estar en una posición de negociación débil»³. Esto es, cualquier forma de coerción sutil o velada que se derive de la mayor disposición de recursos o poder o por estar del lado de las mayorías o de la tradición, etc. La única presión válida, como se mencionó anteriormente, es la de lograr un acuerdo. Por lo demás, con esto queda claro que los individuos están en una posición de igualdad, en la que sólo pueden recurrir a los argumentos de la razón. El uso de la fuerza o de cualquier ventaja estratégica de las partes a favor de un principio lo descarta como razonable tanto como el que, para aprobarlo, sea necesario excluir a alguno o algunos de los individuos prospecto del acuerdo. En pocas palabras, la única posibilidad de este acuerdo es la de un *consenso razonable*.

Aplicación de la Propuesta Scanloniana a las Teorías de Justicia

Brian Barry funda su teoría de Justicia como Imparcialidad sobre el acuerdo libre y sin coerción planteado por Scanlon, para aplicarlo a problemas de distribución de recursos, oportunidades, poder y derechos. Consecuentemente, la definición de un estado de cosas ~~justo~~ es

uno que la gente puede aceptar no sólo en el sentido de que no pueden, razonablemente, esperar obtener más, sino en el sentido más fuerte de que no tienen, razonablemente, más que reclamar⁵.

En estos términos al asumir el criterio de razonabilidad Barry también retoma la perspectiva Scanloniana de objetividad moral. Esto implica que las alternativas razonables sólo pueden surgir entre individuos igualmente dispuestos a justificar sus acciones

³ *Ibid.*, p. 111.

⁴ Ver Walzer, Michael, *Spheres of Justice*, Oxford, Basil Blackwell, 1989, p. 314.

⁵ Barry, Brian, *Theories of Justice*, (vol. 1 de *A Treatise of Social Justice*), Harvester and Wheatsheaf, London, 1989, p. 8.

a través de una argumentación moral, pues esto les permite reconocer las demandas legítimas de otros, aunque estén de por medio sus propios intereses y creencias. Es esta disposición a actuar *moralmente* lo que habilita a los individuos a identificar los rasgos de injusticia de su sociedad. Más aún, sólo individuos con esta disposición podrían permitir la vigencia de principios imparciales para regular sus relaciones con los demás.

Siendo la justicia una virtud de las instituciones, no hay, a partir de la teoría de Justicia como Imparcialidad, alguna demanda sobre cómo deberían los individuos de comportarse en su vida cotidiana. El énfasis de la propuesta de Justicia como Imparcialidad es que los individuos apoyen un orden institucional regido por procedimientos que anulen los efectos de las diferencias de poder de negociación en la distribución de derechos, poder, oportunidades y recursos. Barry deriva estos procedimientos de lo que llama ⁶las circunstancias de la imparcialidad⁶ que son las condiciones bajo las cuales las reglas sustantivas de justicia de una sociedad tenderán a ser justas.

La primera de estas condiciones se deriva del requerimiento Scanloniano de que el acuerdo sea voluntario y se traduce en la necesidad de que el orden institucional provea un estatus de igualdad fundamental a todos los ciudadanos. Esto implica que las instituciones conceden el mismo peso a los reclamos y aseguran las mismas posibilidades de respuesta a todos los ciudadanos, independientemente de su situación socioeconómica, raza, religión, sexo o preferencia sexual. Todos los ciudadanos cuentan y ninguno puede ser excluido. Pero no sólo se plantea cubrir esta formalidad sino habilitarla, es decir instituir derechos que puedan efectivamente ejercerse. Esta condición implica no sólo igualdad de acceso a canales de representación sino también de condiciones de participación. Esta última es crucial cuando se trata de condiciones de equidad técnica y financiera entre los partidos que compiten en procesos electorales, pues si un partido cuenta con mayores ventajas de medios técnicos o financieros de organización se pone en evidencia que algunos ciudadanos son *menos iguales*

⁶ Barry, Brian, *The Possibilities of Justice*, (Vol. 2 de *A Treatise on Social Justice*), Oxford University Press, Oxford, 1994, Cap. 4.

que otros que los que pertenecen o son representados por dicho partido. En otras palabras, no garantizar condiciones de equidad en la participación política, lesiona o niega la condición de igualdad fundamental ciudadana.

La segunda condición es que las instituciones deben proveer en las instancias de deliberación los medios y procedimientos para que gane el mejor argumento y no cualquier argumento que proponga la mayoría. Esta condición responde al imperativo de razonabilidad y se relaciona con la primera en el sentido de que contar con iguales posibilidades de acceso a canales de representación puede no significar iguales posibilidades de que el reclamo de uno sea tomado en cuenta, sobre todo, si no está asegurada la equidad en las condiciones de deliberación. Las instituciones deben asegurar que decisiones públicas se tomen con base en información de expertos, así como contar con el consenso de las partes a quienes más afectan.

En instancias legislativas las decisiones deben fundarse sobre informes de Comisiones Públicas o Comités de Investigación para reforzar el escrutinio ciudadano; también se deben prever procedimientos que amarren decisiones clave a acuerdos supermayoritarios⁷. Desde la perspectiva de Justicia como Imparcialidad no basta que las decisiones sean democráticas. Los procedimientos democráticos deben ser regulados y ajustados de acuerdo a criterios de justicia que garanticen decisiones razonables y éstas sólo pueden surgir en sistemas institucionales que garantizan condiciones equitativas de deliberación.

La tercer condición es que las instituciones deben asegurar, a través del sistema educativo así como de la regulación de los medios masivos de comunicación y del financiamiento de los partidos políticos *que la ciudadanía esté bien informada* y que la buena información sea la base de las decisiones públicas. Esta condición que se desprende del requerimiento de un *acuerdo informado* de la propuesta Scanloniana, resulta fundamental pues tiene que ver

⁷ Esto es, si el mínimo para aprobar una iniciativa es de 51% y justamente coincide con el porcentaje de que dispone la fuerza políticamente mayoritaria, entonces el mínimo para aprobar iniciativas deberá ser de 66 ó 75%. Sin embargo Barry advierte que un mandato constitucional en este sentido, requiere de cualquier forma, de la preexistencia de una voluntad de negociación entre las fuerzas políticas, de otro modo, dicho mandato sólo exacerbaría el conflicto.

con la calidad de los procesos deliberativos. Al respecto comenta Barry:

La posición original Scanloniana está pensada como una discusión y argumentación cara a cara y requiere que la gente sea capaz de entender cómo les pueden afectar propuestas alternativas, así como de evaluar la forma en que los reclamos de otros podrían afectarles. El requerimiento equivalente dentro de una democracia liberal, es que los ciudadanos deberían ser capaces de comprender las políticas propuestas por los diferentes partidos políticos y ser capaces de descifrar cómo ellos y otros podrían ser afectados si estas políticas se llevan a cabo⁸.

El principal objetivo de las instituciones en este sentido es el de evitar de manera sistemática que grupos privilegiados de la sociedad emprenda estrategias de formación de opinión sesgadas a favor de intereses específicos, ya sea mediante la manipulación de voceros en medios de comunicación, de académicos o de líderes políticos. Diversas medidas se proponen en este sentido: financiamiento público de partidos y límites a contribuciones de particulares; subsidios para mantener la diversidad política en la prensa y para el caso concreto de la prensa inglesa, recomienda nada menos convertir las compañías de periódicos en corporaciones públicas al estilo de la BBC.

Con lo expuesto hasta aquí puede apreciarse la forma en que el modelo de interlocución moral construido por Scanlon puede definir parámetros desde los cuales es posible evaluar un orden institucional moderno. La efectividad del modelo en este sentido reside en el énfasis puesto en los procedimientos para anular las diferencias en capacidad de negociación y ventajas estratégicas de los interlocutores. La igualdad para llegar a ser más que una mera formalidad requiere de procedimientos que anulen el efecto de desigualdades y asimetrías. Requiere de condiciones de juego limpio cuyos principales referentes son la equidad (*fairness*) y la razonabilidad. Que gane el mejor argumento y que sólo los argumentos cuenten, son demandas tan importantes en una

⁸ Barry, Brian, *The Possibilities of Justice*, cap. 4.

interlocución moral como en los procesos decisorios de una democracia moderna. Sin embargo, sea que se trate de un acuerdo sobre reglas de comportamiento o reglas de justicia, resulta inevitable enfrentar el hecho de que a final de cuentas los procedimientos no pueden sustituir la voluntad o deseo de llegar a un acuerdo razonable con otros y mantenerlo. Este es el punto de partida, la dosis inevitable de virtud que mantiene a las instituciones que aspiran a conformar un orden social justo.

Desde la perspectiva de Justicia como Imparcialidad, la evidencia de un trato equitativo a los ciudadanos, de procesos decisorios que dan amplia cabida al debate y al énfasis en la información pública de las iniciativas y acciones gubernamentales, son resultado no sólo de la implementación de procedimientos institucionales imparciales sino, sobre todo, de una voluntad de justicia. Justicia como Imparcialidad no da en efecto recetas de procedimientos para reformar instituciones, sino más bien provee de elementos de diagnóstico para identificar en qué áreas de la vida institucional de una sociedad o en qué ordenes institucionales es evidente la falta de voluntad de justicia. Lo que sí hace -quizá sin que esto sea un objetivo explícito de la teoría- es mostrar cómo esa voluntad se expresa en formas de trato institucional digno y propicia formas de convivencia social razonables.