

Nºs 223-224
Año LXXVI
Enero-Junio, Julio-Diciembre 2008
Fundada en 1933
ISSN 0303-9986



REVISTA DE DERECHO

UNIVERSIDAD DE
CONCEPCIÓN^{MR}

Facultad de
Ciencias Jurídicas
y Sociales

LA CONCEPCION RAWLSIANA DE LA JUSTICIA

DAVID QUINTERO FUENTES*
Profesor de Derecho Civil y Filosofía del Derecho
Universidad Austral de Chile

1. INTRODUCCION

El presente trabajo pretende exponer y analizar los elementos centrales de una de las obras más importantes, influyentes y polémicas del siglo XX en el ámbito de la filosofía moral y política: *A Theory of Justice*, escrita por el filósofo norteamericano John Rawls y publicada en 1971.

La trascendencia de esta propuesta teórica es tan enorme que ha sido traducida a decenas de idiomas y ha generado un número de publicaciones, entre libros, monografías y artículos en revistas especializadas, pocas veces visto. Asimismo, el interés que ha despertado, hace ya tiempo sobrepasó los límites de la filosofía y se ha extendido en áreas como la economía, el derecho, la sociología y la ciencia política¹.

Aunque, por otra parte, no podemos desconocer que la concepción rawlsiana ha sido objeto de críticas severas y arduas polémicas, provenientes de las más diversas corrientes del pensamiento. Quizá sea justamente ello lo que ha contribuido a incrementar su vigencia y proyección.

Demás está destacar la importancia de la pregunta por la justicia que este autor se plantea, retomando los vínculos con uno de los viejos problemas de la

* Candidato a Doctor por la U. de Salamanca, Magíster en Filosofía Moral por la U. de Concepción, Especialista en Argumentación Jurídica por la U. de Alicante.

¹ Nino, Carlos Santiago. *Introducción al Análisis del Derecho*, Editorial Ariel, Barcelona, 1991, pp. 408-416. Este autor realiza una síntesis bastante apropiada del pensamiento rawlsiano, muy útil como primera aproximación para quien no lo conoce.

tradición filosófica y que a la luz de las complejas variables sociales, políticas y económicas de las sociedades contemporáneas, cobra nuevos matices y un renovado vigor.

1.1. La metodología empleada en la teoría de la justicia

Rawls ha puesto en evidencia la necesidad de formular una teoría de la justicia, puesto que las ya existentes no resultan satisfactorias y el intuicionismo no representa una opción válida, por ello se propone elaborar una nueva construcción teórica. Este autor procurará presentar una propuesta que se caracterice por su neutralidad y que se aparte de los aspectos teológicos, para así encontrar un mayor grado de aceptación. Por ello, afirma: “No hay necesidad de invocar teologías o metafísicas en apoyo de sus principios, ni de imaginar otro mundo que compense y corrija las desigualdades que los dos principios permiten en éste. Las concepciones de la justicia deben ser justificadas por las condiciones de nuestra vida, tal como nosotros la conocemos, o no lo serán en absoluto”². El rol que debiera cumplir una teoría de carácter ético estaría constituido por el planteamiento de un mecanismo que permita formular y justificar un razonamiento moral y que proponga principios de justicia que se deriven de él y que sean aceptados en consecuencia.

En su intento por caracterizar la Teoría de la Justicia, los comentaristas de Rawls destacan principalmente que ésta aspira a brindar una perspectiva de la sociedad como debiera ella ser, aproximándose en lo posible a una sociedad estable, ordenada y por sobre todo justa, en otras palabras, representa un ideal al que deben tender todas las sociedades. Por otra parte, se trata de una teoría de carácter moral que busca aclarar en qué consiste la justicia y cómo podemos alcanzarla. Finalmente, la teoría de Rawls intenta derivar unos principios de justicia, a través de un método coherente con esa teoría ética, ello lo consigue volviendo la mirada a la vieja tradición filosófica contractualista. En general, se sostiene que las tres características fundamentales de la metodología rawlsiana están dadas por: el equilibrio reflexivo, el recurso al contrato social y la posición originaria.

En lo que concierne a la primera, el equilibrio reflexivo es un recurso metodológico que contribuye a la determinación de la justicia o corrección de la teoría. Se trata de “un sentido especial, extraído de la vida diaria, según el cual se considera que determinados programas políticos y sociales, o sentencias de

² Rawls, John. *Teoría de la Justicia*, Fondo de Cultura Económica, México, 1993, p. 502.

tribunales, etc., son justas y otras injustas... supone que somos capaces de ordenar estas intuiciones inmediatas o convicciones, de tal modo que unas son consideradas más ciertas que otras”³.

La segunda característica está representada por el contrato, que es el medio al cual acude para justificar la elección de los principios de justicia. Dicho contrato es hipotéticamente celebrado en la posición originaria, de allí se deriva la concepción de justicia y en virtud de él se obtiene la aceptación de la aplicación de tales principios. La función que desempeña el contrato en la propuesta teórica rawlsiana es crucial, ya que fundamenta la validez e imparcialidad del procedimiento de elección de los principios de justicia, así como también el deber de acatar los resultados de la aplicación de éstos. “En relación con el contrato supone un grave resquebrajamiento, ya que del mismo modo que ocurre en la teoría tradicional del contrato social, también aquí el contrato es una hipótesis, con lo que de nuevo nos enfrentamos a la falta de realidad, a la artificialidad de las condiciones de un proceso de elección, cuyos resultados han de aplicarse precisamente a una sociedad real”⁴. En síntesis, el contrato como recurso metodológico en Rawls sirve como justificación de una clase de teoría que se apoya en un conjunto de derechos que surgen del funcionamiento de una sociedad justa y bien ordenada.

En cuanto a la tercera característica de la metodología rawlsiana, esto es, la propuesta de la posición originaria, se trata de una situación imaginaria en la que un conjunto de personas celebra un contrato en que escogerán los intereses a los que quieren brindar protección. Afirma Dworkin: “La situación original es estructuralmente parecida a aquella situación en la que una persona con derechos políticos específicos, conforma a las decisiones políticas que pueden producirles desventajas. Tiene un derecho político limitado, a vetar estas decisiones, limitado por el alcance de los derechos que tiene. El contrato puede utilizarse como modelo para la situación política, perfilando el grado de ignorancia de los grupos en la situación original, de modo que esta ignorancia tiene la misma fuerza sobre su decisión, que la que tendría la naturaleza limitada de sus derechos en la situación política”⁵.

En resumen, la teoría de ética normativa presentada por John Rawls pretende justificar y fundamentar principios generales por medio de un

³ Dworkin, R. “The Original Position” en *Reading Rawls* Norman Daniels. Basil Blackwell. Oxford, 1975, p. 22.

⁴ González Soler, María Dolores. *Fundamentos, Análisis y Crítica de la Teoría de la Justicia de John Rawls* Editorial de la Universidad Complutense de Madrid, Madrid, pp. 381-382.

⁵ Dworkin. *Op. cit.*, p. 47.

procedimiento contractual, añadiendo la técnica del equilibrio reflexivo, con el propósito de probar que su proyecto filosófico construye un esquema de carácter normativo en el que las personas encuentran reflejadas sus intuiciones básicas de justicia. De esta forma, el método de Rawls supera el dogmatismo del modelo elaborado por John Locke, los riesgos del monologismo kantiano y los inconvenientes del empirismo. “El método rawlsiano es comprendido, así, como un procedimiento contractualista de carácter constructivista según el cual la justificación última de los principios descansa en un consenso real que toma por referente normativo un acuerdo hipotético construido teóricamente bajo condiciones ideales; el modelo incorpora al mismo tiempo un expediente coherentista como objetivo metódico que presta sentido a las premisas formales que se imponen como obligatorias desde dicho acuerdo ideal”⁶.

El acuerdo sobre los principios de justicia debe ser producto de un proceso de argumentación de sus destinatarios, en que sus propuestas hayan sido objeto de discusión y evaluación públicas, y que además sea eficaz en la práctica. Desde otro ángulo, el consenso debe ser conseguido luego de procesos de argumentación y deliberación reales y se encuentra sujeto a un conjunto de exigencias formales, de tal forma que si los ciudadanos siguen las reglas adoptadas en la posición originaria, según una justicia procedimental pura, se concluirá que el contenido del referido consenso se encuentra bien fundado y es recto. “La posición original cobra así el rango de idea regulativa de nuestras deliberaciones y acuerdos reales; de ese modo, el acuerdo en la posición originaria no es meramente el acuerdo de individuos noumenales concebidos como seres irreales o fantasiosos, sino que está anticipando nuestro propio acuerdo, alcanzado por nosotros en procesos reales de argumentación”⁷.

Así vistas las cosas, los principios de justicia se encuentran fundamentados en un acuerdo real, sometido a requerimientos ideales, y anticipado de manera hipotética por el contrato celebrado en la posición originaria, procurando superar los intentos desplegados por las clásicas doctrinas del contrato social. “El modelo rawlsiano se construye a partir de juicios considerados extraídos desde la experiencia institucional vivida en el seno de nuestras sociedades. De ese modo, todo el sistema obedece a pautas vigentes y valederas tan sólo en un contexto social específico y, por ello, puede que no sea exportable a otros contextos. El

⁶ Pérez Bermejo, Juan Manuel. *Contrato Social y Obediencia al Derecho en el Pensamiento de John Rawls*, Editorial Comares, Granada, 1997, pp. 183-184.

⁷ Pérez Bermejo, *Op. cit.*, pp. 184-185.

resultado final es que la teoría puede traicionar sus pretensiones de universalidad”⁸.

Dentro del contexto rawlsiano, los juicios considerados pueden ser objeto de crítica y corrección, tanto como los mismos principios de justicia. Los juicios pueden modificarse a la luz de los principios, y los principios son muchas veces los que despiertan nuestro *common sense* de justicia, de forma que sin su concurso nunca podríamos advertir las razones que prestan sustento a los juicios intuitivos.

El fundamento de los principios de justicia es de naturaleza contractualista y constructivista, pues la posición originaria implica la reconstrucción de un conjunto de pautas procedimentales que nos posibilita llegar a un acuerdo efectivo sobre principios. Por esta razón, no es simplemente una herramienta teórica. En la teoría de Rawls, los principios de justicia corresponden a aquellos que están dotados de un mayor grado de razonabilidad, considerando la perspectiva de electores libres e iguales que cooperan en una sociedad democrática y, por lo tanto, no es pertinente calificarlos como “verdaderos”. “La noción de objetivismo moral no puede entenderse, entonces, sino en relación a una perspectiva social que pueda ser compartida tanto desde una visión individual como desde un ángulo público o comunitario”⁹.

Rawls da por supuesto que todos aceptamos un conjunto de nociones que subyacen a nuestro sentido común y que se enmarcan en una cierta tradición histórica, por ello recurre a esas premisas compartidas cuando razonamos sobre cuestiones morales o que luego de una reflexión crítica podemos ser persuadidos a aceptar. Luego que elabora este modelo, se lo emplea para aceptar o rechazar las intuiciones que se estimen como “verdaderas”, obteniendo un más alto grado de legitimidad para ellas. “La racionalidad moral pasa a convertirse así en auténtica racionalidad dialógica o comunicativa. En este sentido, el ‘procedimiento’ rawlsiano no sería ya sólo una situación deliberativa o una mera instancia de mediación intersubjetiva destinada a alcanzar un mejor entendimiento, sino que se constituiría en la misma garantía de la praxis verdadera, en situación ideal de enjuiciamiento de la razón práctica”¹⁰.

Para concluir este apartado, recordemos las palabras de Robert Paul Wolff, quien sintetiza muy apropiadamente las posturas críticas a la metodología rawlsiana: “La teoría de Rawls de la justicia social es utópica en el sentido en que lo eran las primitivas teorías de los socialistas franceses. Como he dicho ya, su teoría es

⁸ Ibidem, pp. 189-190.

⁹ Vallespín Oña, Fernando. *Nuevas teorías del Contrato Social: John Rawls, Robert Nozick y James Buchanan*. Alianza Universidad. Madrid, 1985, p. 89.

¹⁰ Ibidem, p. 90.

'abstracta', con lo que quiero decir que hace abstracción de los importantes factores que determinan el carácter y el desarrollo de la realidad social. Esta abstracción se refleja en los modelos de análisis que Rawls emplea. El problema no consiste en que los modelos sean "formales" o en que puedan representarse simbólicamente. Muy al contrario: todo intento de pensar acerca de la realidad social que soslaye esos modelos se quedará a nivel de lo anecdótico: pero hay modelos buenos y modelos malos, por así decirlo, y los modelos de la teoría del juego, de la teoría del regateo y de la economía del bienestar, en los que Rawls se apoya, son modelos malos para el análisis de la vida social y económica"¹¹.

1.2. La noción de personas en Rawls

A continuación, centraremos nuestra atención en la concepción modelo de persona, a través de la cual Rawls elabora los ejes de su procedimiento de construcción de principios (para esto último recurre además a la concepción básica de sociedad, los principios de la razón práctica y una concepción política de la justicia). En su artículo "Kantian Constructivism", John Rawls concibe a las personas como seres morales, libres e iguales. En cuanto a la libertad, ella presenta tres dimensiones diversas:

En un primer aspecto, la libertad implica que los ciudadanos se auto-reconocen y reconocen al resto como dotados de la capacidad de cobijar una "concepción del bien". "Los ciudadanos, como personas libres, tienen derecho a ver sus personas como independientes y no identificadas con ningún sistema particular de fines"¹².

En una segunda dimensión, "los ciudadanos son libres en la medida en que son reconocidos como fuente auto-originaria de pretensiones válidas"¹³. Con el propósito de conseguir la promoción de sus planes de vida y fines particulares, los individuos están dotados de facultades legítimas para formular pretensiones acerca de la configuración de las instituciones sociales.

La tercera arista de la libertad hace referencia a la responsabilidad con relación a los fines. Los ciudadanos son libres en la medida en que son responsables de sus fines. "Quiere decir que el peso de sus pretensiones no depende de la

¹¹ Wolf, Robert Paul. *Para Comprender a Rawls. Una Reconstrucción y una Crítica de la Teoría de la Justicia*, Fondo de Cultura Económica, México, 1981, p. 182.

¹² Rawls, John. "Kantian Constructivism" en *Collected Papers*. Edited by Samuel Freeman, Harvard University Press, 1999, p. 544.

¹³ Pérez Bermejo. *Op. cit.*, pp. 103-104.

fuerza o de la intensidad de sus deseos, sino que de acuerdo con el sistema equitativo de cooperación social, el individuo será capaz de ajustar su particular sistema de fines a las exigencias de dicho esquema de cooperación”¹⁴.

En lo que concierne a la igualdad, de más está decir que es un rasgo importantísimo en la construcción de la posición originaria: “Los ciudadanos son iguales en virtud de poseer, hasta el grado mínimo requerido, los dos poderes morales y las otras capacidades que nos habilitan para ser miembros normales y plenamente cooperativos de la sociedad ... una igualdad referida al sentido de la justicia y referida también a la capacidad para formar, revisar y perseguir una determinada concepción del bien”¹⁵.

“En suma, la descripción rawlsiana de la persona es más propiamente una concepción del ‘ciudadano’, y no una teoría de la personalidad o de la identidad. Como teoría del ciudadano o de la personalidad política, no debe confundirse así con ninguno de los credos específicos sobre la personalidad o las exigencias de individuación, ni con el liberal-kantiano ni con la creencia en una identidad personal inmutable. El objetivo final es la resolución de los problemas de justicia política y, con arreglo, a este propósito, Rawls se ha limitado a reunir los rasgos que nuestra cultura pública ha adjudicado a la persona en cuanto ‘persona política’, sin comprometerse con otro tipo de debates ajenos a sus objetivos”¹⁶. “Una persona buena, o una persona de valor moral, es la que tiene en un grado superior al promedio los diversos rasgos de carácter moral que es racional que las personas en la posición originaria deseen las unas para las otras. Como los principios de justicia han sido decididos y estamos dando por supuesto estricta obediencia, cada individuo sabe que en la sociedad debe desear que los otros tengan los sentimientos morales que sostienen la adhesión a aquellas normas”¹⁷.

Rawls caracteriza la personalidad moral por medio de la posesión de dos poderes de carácter moral: la capacidad de sentido de la justicia y la capacidad para una concepción de bien, en otras palabras, de elaborar un proyecto racional de vida. (El significado de la personalidad moral en el marco de la filosofía de Rawls equivale a la suma de dos facultades morales o, igualmente, a la capacidad de los individuos de desplegar dos tipos de actuación. “La primera facultad es la capacidad de desarrollar un sentido efectivo de la justicia, es decir, la facultad de entender, aplicar y actuar según principios de justicia. La segunda es la capacidad

¹⁴ Ibidem, p. 104.

¹⁵ Pérez Bermejo. *Op. cit.*, p. 105.

¹⁶ Pérez Bermejo. *Op. cit.*, p. 113.

¹⁷ Rawls, John. *Teoría de la Justicia*, p. 483.

de conformar, revisar y perseguir racionalmente una concepción del bien”¹⁸.

Muchas veces se recalca que la teoría rawlsiana es de corte deontológico, lo que significa que el derecho y la justicia tienen prioridad sobre el bien. Esto se enfatiza al señalar que tanto la justicia como la bondad no se derivan de la misma manera. Ello es coherente con la descripción que Rawls efectúa de la personalidad moral. En efecto, la prioridad de la justicia se manifiesta claramente en el igual derecho de las personas, “requiriendo una explicación psicológica de la adquisición y desarrollo del sentido de justicia. De este modo se trata de apuntalar la idea de que la humanidad tiene una naturaleza moral, mientras que el bien se refiere a la capacidad racional de los individuos. La cuestión central, y Rawls así lo manifiesta, es lograr un ajuste o congruencia entre justicia y bondad. Con otras palabras, a nivel particular podemos elegir entre planes racionales de vida, esto es, entre concepciones del bien, pero no cabe elección respecto a la justicia que nos es debida en cuanto personas. La elección es posible y necesaria como intento de compatibilizar concepciones del bien, como posibilidad de un esquema cooperativo justo. Como elección colectiva de los principios de justicia que han de servir para la ordenación moral de la sociedad”¹⁹.

La concepción modelo de persona juega un rol clave en la doctrina rawlsiana, pues es el punto de conexión con la concepción pública de justicia. En el evento de que la posición originaria no fuera un reflejo apropiado de la concepción modélica de persona, no cumpliría su función de mediación para vincular la concepción de persona con los principios de justicia que se van a escoger en la posición originaria. Es por lo anterior que la concepción modélica de persona implica como supuesto inicial la hipótesis metodológica de la posición originaria, ya que ésta brindará los factores que deben considerarse y garantizarse en la construcción de una concepción pública de justicia que regule la cooperación social entre individuos que se identifican con las cualidades que recoge el modelo rawlsiano de persona.

Rawls no se propone realizar un análisis metafísico u ontológico de la naturaleza humana, ni siquiera uno próximo al efectuado por las ciencias sociales, sino más bien, lo que hace es adecuar la concepción de persona a una concepción política que concilie las tradiciones roussoniana y lockeana, evidenciando que la igualdad y la libertad alcanzan un mayor grado de plenitud en una estructura básica de la sociedad en la que rijan principios de justicia que se encuentran

¹⁸ Pérez Bermejo. *Op. cit.*, p. 102.

¹⁹ Agra Romero, María José. *John Rawls: El Sentido de la Justicia en una Sociedad Democrática*. Universidad de Santiago de Compostela, 1985, p. 18.

fundamentados en una concepción de los ciudadanos como personas morales, libres e iguales. Debido a lo expuesto, se sostiene que la concepción modelo de persona forma parte de una concepción política y social de la justicia. “Rawls pretende darnos una concepción modelo de persona que nos proporcione una visión global de la persona, una visión integradora de las dos dimensiones –la dimensión privada y la dimensión social o pública– del hombre”²⁰. Esto queda demostrado, pues presenta claramente dos aspectos: el privado (lo que se refiere a la concepción del bien, las creencias religiosas, etc.) y el público (derechos y libertades básicas) que pertenecen a la dimensión social del individuo, según nuestro autor.

1.3. La noción de bien en Rawls

Como ya se ha dicho, la filosofía moral rawlsiana es de carácter deontológico, ya que propone una concepción política de la justicia, en que lo correcto tiene prioridad sobre el bien, aunque las considere nociones complementarias. Ambos conceptos son objeto de un análisis político, por ende, su concepción de bondad como racionalidad es fundamentalmente política. La teoría del bien es denominada por él “bondad como racionalidad”. “Esta teoría es una teoría descriptiva, en el sentido de que no es necesario asignar a ‘bien’ una clase especial de significado que no esté ya explicado por su sentido descriptivo constante y la teoría general de los actos del habla”²¹.

Sin embargo, el profesor de Harvard no se conforma con un análisis conceptual del bien desde la óptica de la filosofía analítica, y elabora una concepción de bondad que comprende una teoría escueta y una teoría plena del bien. Ello se explica porque es imposible elaborar una concepción plena del bien mientras no contemos con los principios de justicia que configuren el marco normativo necesario. Ambas teorías del bien desempeñan un papel preciso y corresponden a diversos objetivos, pero en conjunto conforman su concepción de “goodness as rationality”. “La bondad como racionalidad no es, para Rawls, una doctrina comprensiva del bien humano, sino una parte de una concepción política de justicia, vista como una forma de liberalismo político”²².

“La bondad como racionalidad, al no ser una concepción moral comprensiva

²⁰ González Altable, María Pilar. *John Rawls. Una Concepción Política y Liberal de la Justicia*. Prólogo de José Montoya Sáenz. Editorial Novo Século, Portugal, p. 56.

²¹ *Ibidem*, p. 189.

²² González Altable. *Op. cit.*, p. 191.

y tener como núcleo central la teoría escueta del bien, nos permite identificar la lista de los bienes primarios básicos comunes a los ciudadanos, concebidos como personas morales, libres e iguales y con planes racionales de vida, y nos explica así la motivación de las partes en la situación inicial de elección²³. “La definición del bien es puramente formal. Establece simplemente que el bien de una persona está determinado por el proyecto racional de vida que elegiría con la racionalidad deliberativa entre la clase de proyectos del máximo valor”²⁴.

El hombre tiene que elegir entre varias alternativas de acción, pues es un ser libre; como se ha dicho la vida se nutre de la libertad, la cual es una realidad vital. Para elegir su vida posee un cierto sentido de orientación que le permite conocer dónde aproximadamente se encuentra su felicidad. Considerando debidamente sus capacidades, opciones y la situación en que se encuentra diseñará un proyecto destinado a la consecución de un fin que, en caso de ser alcanzado, lo hará feliz. “La felicidad no es para Rawls más que el logro de ese fin determinado dentro de los límites de la razón, el logro del fin racional. La infelicidad comienza por ser lo irracional, pero para ser feliz no basta la razón, se requiere también buena suerte”²⁵. “Cada hombre es diferente y su felicidad la encontrará de manera distinta, en diversos modos de vida. No hay objetivos intrínsecamente deseables o siempre preferibles a otros, en abstracto y a priori. Cada uno deberá hallarla a su modo, con su sentido del bien”²⁶.

En este punto, es indispensable poner de relieve la pluralidad del bien y de los bienes primarios que constituirán el objeto de la justicia, pues son fundamentales en esta teoría.

El concepto de derecho es prioritario frente al concepto de bien, ello se refleja en que primero se escoge una concepción de justicia y no una concepción de bien, aunque no se puede desconocer que una noción de bondad se encuentra implícita en la referida elección de los principios de justicia, que supone que les brindará el mayor bien posible. “Cuando las personas en la posición original eligen los principios de justicia, eligen también una concepción del bien que va inmersa en tales principios y en la forma de vida que esperan asumir”²⁷. En el marco teórico presentado por Rawls, el bien de una persona se encuentra constituido por el plan más racional de vida para ella, considerando circunstancias

²³ González Altable. *Op. cit.*, p. 191.

²⁴ Rawls, John. *Teoría de la Justicia*, p. 469.

²⁵ Martínez García, Jesús. *La Teoría de la Justicia de John Rawls*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1985, p. 23.

²⁶ *Ibidem*, p. 23.

²⁷ González Soler. *Op. cit.*, p. 300.

razonablemente favorables. Rawls vincula el concepto de bien al concepto de racionalidad: algo es bueno si tiene las propiedades que es racional que tenga. Si “se ajusta a las formas de vida compatibles con los principios del derecho ya existentes”²⁸.

La teoría específica del bien define el contenido de los bienes primarios y el sentido de la justicia (libertad, oportunidades, renta, riqueza, además del auto-respeto y el sentido de la propia consideración). “Es necesario definir el concepto de bien, para poder decidir racionalmente acerca de cuáles son los principios que más les favorecerán”²⁹. Afirmar Rawls: “La teoría específica del bien, que se supone que los individuos aceptan, demuestra que éstos deberían tratar de asegurar su libertad y su autorrespeto, y que, a fin de mejorar sus propósitos, cualesquiera que éstos sean, necesitan moralmente la mayor cantidad posible de los restantes bienes primarios. Al participar en el acuerdo original, por tanto, los individuos suponen que sus concepciones del bien tienen una determinada estructura, y esto es suficiente para permitirles decidir acerca de los principios sobre una base racional”³⁰.

La teoría general del bien se ocupa de definir el valor moral de las personas, o sea, define si un acto ajustado a los principios elegidos o que sobrepasa sus exigencias implica efectivamente un bien. Así, a partir de los principios de justicia escogidos, define el valor moral, la bondad de los planes racionales de vida y de las actuaciones conforme a tales principios. “Algo es bueno o constituye un bien para una persona si tiene las propiedades que es racional que esa persona, que tiene a su vez un proyecto de vida racional, desee”³¹. “Para Rawls, un proyecto de vida de una persona es racional cuando es un proyecto congruente con los principios de elección racional (que nos dan la información adecuada y necesaria en las sucesivas etapas de la elección) y cuando es un proyecto que sería elegido con plena racionalidad deliberativa, es decir, con una profunda reflexión acerca de sus consecuencias”³². “Así pues, la noción de ‘justo’ es prioritaria a la noción de ‘bueno’ en el caso de la teoría general, pero no ocurre así en el caso de la teoría específica”³³.

En síntesis, es posible distinguir dos instantes relevantes en la teoría del

²⁸ Rawls, John. *Teoría de la Justicia*, p. 438.

²⁹ González Soler. *Op. cit.*, pp. 301-302.

³⁰ Rawls, John. *Teoría de la Justicia*, p. 439.

³¹ González Soler. *Op. cit.*, p. 303.

³² *Ibidem*, pp. 303-304.

³³ González Soler. *Op. cit.*, p. 310.

bien: primero, en la posición originaria se escoge la teoría específica del bien, la lista de bienes primarios y los principios del derecho y de la justicia; a continuación, se aplica la teoría general del bien a las personas y a las sociedades, analizando su valor moral, esto es, qué requisitos debe reunir una acción o persona buena. “Una persona buena o una persona de valor moral es la que tiene en un grado superior al promedio las propiedades (o virtudes morales) que es racional que los demás deseen en ella. Es la que tiene los rasgos de carácter moral que es racional que los miembros de una sociedad bien ordenada deseen en sus compañeros”³⁴. Para Rawls, un acto bueno es “aquel que estamos en libertad de hacer o no hacer, es decir, que ninguna exigencia de deber u obligación natural nos fuerza a realizarlo o a no realizarlo y que promueve o intenta promover el bien de otro... cuando la acción benévola supone mucho bien para la otra persona y cuando se emprende con considerable pérdida o riesgo para el agente, juzgado desde el punto de vista de sus intereses más estrictamente interpretados, entonces la acción es supererogatoria”³⁵.

1.4. El concepto de una sociedad bien ordenada

La descripción del modelo rawlsiano de sociedad bien ordenada implica un sistema equitativo de cooperación a largo plazo; enuncia las circunstancias de la justicia, esto es, las características de la sociedad humana que suscitan conflictos de intereses y hacen que se requiera una concepción de justicia; y finalmente traza la descripción de la sociedad bien ordenada como en la que en forma efectiva rigen los principios de justicia. La sociedad bien ordenada corresponde a una sociedad regida de forma efectiva por una concepción pública de justicia que distribuya los bienes en conformidad a reglas conocidas y aceptadas por todos, prevalezca sobre la multiplicidad y variedad doctrinarias, y brinde protección al modelo institucional de manera razonable.

Nuestro autor efectúa un análisis de la idea de publicidad, relacionándola con la sociedad bien ordenada por medio de tres aspectos:

- a) una sociedad bien ordenada es una sociedad en la que todos aceptan, y saben que los demás aceptan, los mismos principios de justicia.
- b) su estructura básica, es decir, sus principales instituciones sociales y

³⁴ Rawls, John. *Teoría de la Justicia*, p. 483.

³⁵ Ibidem, p. 484.

políticas así como su encaje en un sistema de cooperación, satisface dichos principios de forma públicamente conocida por la ciudadanía.

c) en una sociedad bien ordenada, los ciudadanos tienen normalmente un sentido de la justicia, de modo que cumplen con las instituciones básicas de su sociedad, el cumplimiento por las instituciones de los principios de justicia y el sentido de la justicia de los ciudadanos son términos complementarios que experimentan una suerte de proceso multiplicador por el que resultan recíprocamente potenciables. El balance final será una sociedad estable, una sociedad en el que el sistema de cooperación se halla en equilibrio y existen fuerzas internas capaces de remediar y encauzar los desequilibrios³⁶.

Al comenzar su obra, Rawls define la sociedad: “Una sociedad es una asociación más o menos autosuficiente de personas que reconocen ciertas reglas de conducta como obligatorias en sus relaciones, y que en su mayoría actúan de acuerdo con ellas”³⁷. “Para nosotros el objeto primario de la justicia es la estructura básica de la sociedad o, más exactamente, el modo en que las instituciones sociales más importantes distribuyen los derechos y deberes fundamentales y determinan la división de las ventajas provenientes de la cooperación social”³⁸. “Una sociedad está bien ordenada no sólo cuando está diseñada para promover el bien de sus miembros, sino cuando también está efectivamente regulada por una concepción de la justicia. Esto quiere decir que se trata de una sociedad en la que: 1) cada cual acepta y sabe que los otros aceptan los mismos principios de justicia, y 2) las instituciones sociales básicas satisfacen generalmente estos principios y se sabe generalmente que lo hacen. En este caso, aun cuando los hombres puedan tener demandas excesivas entre ellos, reconocerán, sin embargo, un punto de vista común conforme al cual sus pretensiones puedan ser determinadas”³⁹.

“Por instituciones más importantes entiendo la Constitución política y las principales disposiciones económicas y sociales. Así, son ejemplos de las instituciones sociales más importantes la protección jurídica de la libertad de pensamiento y de conciencia, la competencia mercantil, la propiedad privada de los medios de producción y la familia monogámica. Tomadas en conjunto, como un esquema, las instituciones más importantes definen los derechos y deberes de los hombres e influyen sobre sus perspectivas de vida, sobre lo que pueden esperar

³⁶ Pérez Bermejo. *Op. cit.*, pp. 121-122.

³⁷ Rawls, John. *Teoría de la Justicia*, p. 20.

³⁸ *Ibidem*, p. 23.

³⁹ *Ibidem*, p. 21.

ser y en qué medida pueden confiar en conseguirlo”⁴⁰. Rawls aplica su concepción de justicia a la estructura básica de la sociedad, ya que el resto de las instituciones sociales y políticas deben ajustarse coherentemente a aquélla. “La sociedad política bien ordenada es un bien para el ciudadano, ya sea como persona individual, ya sea como cuerpo cooperativo”⁴¹.

Como enfatizan los comentaristas de Rawls, éste defiende un modelo pluralista de sociedad, distanciándose de ciertas propuestas globales de índole religiosa o moral, aunque sin que ello implique sostener un ideal privado de sociedad, integrado por un grupo de individuos que sólo colaboran entre sí para obtener un mero provecho personal. Muy por el contrario, los integrantes de la sociedad persiguen un fin común, el cual contribuye a configurar una concepción pública de justicia “que permite a las personas ejercitar individualmente sus dos capacidades morales, pero además les asegura el bien de la justicia y las bases sociales de su dignidad. . . la sociedad política bien ordenada es, al mismo tiempo, un fin compartido que necesita de la cooperación de todos para alcanzarlo, su realización es un bien social”⁴².

1.5. La posición originaria y su justificación

Respecto a la posición originaria, Rawls afirma: “Su papel es establecer la conexión entre la concepción-modelo de la persona moral y los principios de justicia que caracterizan las relaciones de los ciudadanos en la concepción-modelo de una sociedad bien ordenada. Desempeña este papel modelando la forma cómo los ciudadanos de una sociedad bien ordenada, vistos como personas morales, seleccionarían idealmente los primeros principios de justicia para su sociedad”⁴³. En pocas palabras, la posición originaria corresponde a una situación inicial hipotética, en la que se escogen los principios de justicia y que desempeña una función análoga al “estado de naturaleza” (con la importante diferencia de reunir una sofisticada acumulación de elementos inspirados en el esquema de la teoría de los juegos o de la decisión racional en general), aspirando a una justicia procedimental pura e imponiendo restricciones formales a la justificación y enunciación de los principios.

No obstante lo dicho, existen diferencias sustanciales entre el estado de

⁴⁰ Rawls, John. *Teoría de la Justicia*, p. 23.

⁴¹ González Altable. *Op. cit.*, p. 199.

⁴² *Ibidem*, pp. 199-200.

⁴³ Rawls, John. “Kantian Constructivism”, p. 520.

naturaleza de las propuestas contractualistas y la posición originaria de Rawls:

A) La posición originaria no es útil para “distinguir entre lo que adquieren los individuos como miembros de la sociedad y lo que habrían adquirido en caso de no pertenecer a la misma”⁴⁴, por ello descarta la hipótesis de un estado de naturaleza como criterio de valoración de una concepción de justicia. No se la puede estimar como una perspectiva desde la cual estimar nuestra situación en una eventual carencia normativa-institucional.

B) Por otra parte, los sujetos que se sitúan en la posición originaria se limitan a elegir cuáles serán los principios de justicia, por ende, no deciden la forma y límites del poder soberano.

En la posición originaria se somete a los participantes a una serie de restricciones formales, con el objeto de alcanzar la imparcialidad, presentándoseles diversas concepciones de justicia, entre las cuales deben escoger una, de manera unánime, recurriendo a un procedimiento de elección racional que se vincula al modelo de la teoría de los juegos. “La idea es aquí, simplemente, la de presentarnos de una manera clara las restricciones que parece razonable imponer a los razonamientos sobre los principios de justicia y, por tanto, sobre los principios mismos”⁴⁵. “La posición originaria no debe ser imaginada como una asamblea general que incluye en un momento dado a todos los que vivirán en un tiempo determinado, ni mucho menos como una asamblea de todos los que pudieran vivir en un tiempo determinado. No es una reunión de todas las personas reales y posibles. Si concebimos la posición originaria de alguna de estas maneras la concepción dejaría de ser una guía natural de la intuición y carecería de un sentido claro. La posición originaria tiene que ser interpretada de manera que en cualquier momento se pueda adoptar su perspectiva”⁴⁶.

En consecuencia, el propósito central de la concepción de justicia como equidad es garantizar que el acuerdo, llevado a cabo por personas morales, libres e iguales en la situación de elección –posición original–, sea un acuerdo justo; y brindar un marco normativo para las instituciones básicas de la sociedad, el cual deben respetar en la adopción de decisiones colectivas para que el sistema social posibilite el desarrollo de los individuos como personas libres e iguales. “El

⁴⁴ Pérez Bermejo. *Op. cit.*, p. 124.

⁴⁵ Rawls, John. *Teoría de la Justicia*, p. 36.

⁴⁶ Rawls, John. *Teoría de la Justicia*, p. 165.

objetivo de la posición original será fundamentalmente crear el marco necesario para desarrollar el proceso de elección, el acuerdo original sobre los principios de justicia que conformarán la concepción pública de justicia elaborada por Rawls: una concepción social de la justicia, una concepción que regule la cooperación social⁴⁷.

Al configurar la posición originaria, Rawls pretende por una parte que la situación diseñada sea equitativa y por otra, que las partes posean los atributos y aptitudes que la concepción rawlsiana atribuye a las personas; ello, pues la equidad de las circunstancias en que se llega al acuerdo hace que los principios elegidos también lo sean. Estamos ante un caso de justicia procesal pura.

La influencia kantiana se refleja en la formulación revisada de la posición originaria como una condición de elección racional bajo el velo de la ignorancia, como también se notaba en la idea original del juego del regateo entre agentes racionalmente egoístas. Como se ha dicho: “la posición original puede ser considerada como una interpretación procesal de la concepción kantiana de la autonomía y del imperativo categórico”⁴⁸.

Se trata de elegir los principios de justicia como si fuésemos seres nouménicos más que fenoménicos, prescindiendo de nuestras preferencias, gustos, inclinaciones, facultades, historias y características personales. Cada uno de nosotros es autónomo, pues legisla para sí mismo, al elegir en forma libre los principios de justicia a los que estará sujeto. “La interpretación kantiana de Rawls es una glosa enormemente sugestiva de la posición original, y ninguna discusión breve puede valorarla con justicia. Sin embargo, estoy persuadido de que es equívoca en algunos aspectos importantes, y creo que, esbozando éstos, podemos ver también con más claridad lo que la teoría de Rawls alcanza y lo que no”⁴⁹.

Pero al proceder de este modo, Rawls traslada a su teoría ciertos problemas que plantea el imperativo categórico kantiano: cómo es posible derivar principios morales sustantivos a partir de principios puramente formales de la razón práctica y cómo unos sujetos con sus propios intereses pueden aceptar un principio práctico que elude referirse a los objetos de dichos intereses. Al privar a las partes situadas en la posición originaria de todo conocimiento particular acerca de sí mismas, se les quita el fundamento para una deliberación racional, tal como sucede en la doctrina kantiana y si un agente racional solamente considera la forma pura de la razón práctica, no puede obtener conclusiones sustantivas de orden práctico. “El

⁴⁷ González Altable. *Op. cit.*, p. 68.

⁴⁸ Wolff. *Op. cit.*, p. 105.

⁴⁹ Wolff. *Op. cit.*, p. 105.

verdadero mérito de la interpretación kantiana de Rawls radica en su elaboración del problema de explicar cómo una criatura sensorialmente limitada puede estar bajo unos principios categóricos de moralidad, y obligada por ellos. Kant, realmente, no tiene una respuesta, a pesar de su elaborada distinción metafísica entre los planos de la apariencia y la realidad, y tampoco de Rawls puede decirse que tenga una respuesta, en sentido estricto⁵⁰.

También existe una estrecha relación entre la prioridad de la libertad y la interpretación kantiana de la posición originaria. “Las formas políticas demandadas por el principio de libertad igual son la encarnación institucional de la decisión colectiva de dar expresión al recíproco reconocimiento de los hombres como personas racionales, libres e iguales. Ese es el principio constitucional fundamental del reino de los fines”⁵¹.

1.5.1. El velo de la ignorancia

Como ha dicho más de algún autor, lo más llamativo de la posición originaria es el velo de la ignorancia, puesto que implica una verdadera corrección del hombre a propósito del razonamiento sobre la justicia: “De alguna manera tenemos que anular los efectos de las contingencias específicas que ponen a los hombres en situaciones desiguales y en tentación de explotar las circunstancias naturales y sociales en su propio provecho. Ahora bien, para lograr esto supongo que las partes están situadas bajo un velo de ignorancia. No saben cómo las diversas alternativas afectarán a sus propios casos particulares, viéndose así obligadas a evaluar los principios únicamente sobre la base de consideraciones generales”⁵².

El efecto del velo es considerablemente vasto, comprende aspectos cruciales y otorga a la posición originaria una caracterización típica. La posición originaria es atemporal y a-espacial, sus resultados tienen una pretensión de validez universal, todo es visto desde la perspectiva de la eternidad, las partes desconocen la clase de sociedad de la que forman parte, y el tiempo y grado de civilización en que viven. “Así, observar nuestro lugar en la sociedad desde la perspectiva de esta situación es observarlo *sub specie aeternatis* es contemplar la situación humana no sólo desde todos los puntos de vista sociales sino también desde todos los puntos de vista temporales. La perspectiva de la eternidad no es una perspectiva

⁵⁰ Ibidem, p. 107.

⁵¹ Ibidem, p. 107.

⁵² Rawls, John. *Teoría de la Justicia*, p. 163.

desde un cierto lugar, más allá del mundo, ni el punto de vista de un ser trascendente, más bien es una cierta forma de pensamiento y de sentimiento que las personas racionales pueden adoptar en el mundo”⁵³.

A su vez, las partes ignoran información relevante acerca de su propia identidad; desconocen a qué clase social pertenecen, su capacidad intelectual, su fuerza física, sus características biológicas, etc. Estos atributos se distribuyen desigualmente entre las personas y, por ello, algunos se encuentran en posiciones más aventajadas que otros; aunque esto es anterior al planteamiento sobre la justicia. “La distribución natural no es ni justa ni injusta, como tampoco es injusto que las personas nazcan en una determinada posición social. Estos son hechos meramente naturales. Lo que puede ser justo o injusto es el modo en que las instituciones sociales actúan respecto a estos hechos”⁵⁴.

De esta manera, se consigue que las partes negociadoras se sitúen en una posición de igualdad, lo cual justifica que se supriman o restrinjan aquellos conocimientos sobre sí mismos o su sociedad, que beneficiara a algunos. “Así el velo de la ignorancia es el mecanismo a través del cual Rawls logra garantizar la igualdad de las partes en la posición originaria y fundamentar la equidad de la misma, eliminando todos los elementos contingentes que introducirían o motivarían una desigualdad de las partes en dicha posición y darían lugar a la elaboración de una concepción no equitativa de justicia”⁵⁵.

Sin embargo, a las partes en la posición originaria se les permite conocer los hechos generales acerca de la sociedad, las bases de la organización política y social, los bienes primarios, las leyes generales de la psicología humana, los principios de la teoría económica, entre otros. Ello bastaría, según Rawls, para lograr un acuerdo racional en torno a los principios de justicia. “De esta forma, el velo de la ignorancia al eliminar todo tipo de conocimiento contingente, parcial y particular, pone las bases para poder considerar a las partes como plenamente autónomas a la hora de realizar la elección de los principios, ya que al obrar tras el velo de la ignorancia, las partes expresan su naturaleza como seres racionales, libres e iguales, sujetos solamente a las condiciones generales de la vida humana”⁵⁶. En palabras de Rawls: “El velo de la ignorancia priva a las personas en la posición original del conocimiento que les capacitaría para elegir principios heterónomos. En efecto, a los electores se les sustrae información relativa a sus poderes naturales

⁵³ Ibidem, p. 648.

⁵⁴ Rawls, John. *Teoría de la Justicia*, pp. 124-125.

⁵⁵ González Altable. *Op. cit.*, p. 74.

⁵⁶ Ibidem, p. 77.

y sociales; pero además se les priva del conocimiento de sus sistemas de fines y de motivación, de sus concepciones del bien y de aquellas propensiones psicológicas que les pudieran hacer conjeturar su tendencia hacia uno u otro esquema de deseos o aversiones⁵⁷.

No obstante, la influencia kantiana no es total, pues Rawls expresa un rechazo absoluto en relación a la metodología trascendental de Kant. “Sin embargo, sus diferencias con el idealismo trascendental no empañan su imagen de continuador y actualizador del enfoque kantiano⁵⁸. “El resultado de este velo de la ignorancia es un elector, que privado de fines y de intereses particulares, se ve forzado a adoptar una perspectiva autónoma en sentido kantiano. Y este kantismo queda refrendado si consideramos, en segundo lugar, que, merced al juego del velo de la ignorancia, las partes están abocadas a adoptar una óptica universalista en su toma de decisiones⁵⁹.

Huelga recalcar que el velo de la ignorancia es un recurso metodológico y no una aspiración utópica, “ni una nota de una ingenuidad elemental”. El efecto consiste en la prescindencia de las aptitudes naturales, medios de fortuna y cualidades sociales en los razonamientos que llevan a cabo los participantes del juego del regateo. El velo de la ignorancia lleva a los jugadores a adoptar un punto de vista generalizado, análogo al conocido “punto de vista moral”. Al formular juicios de carácter moral y no meramente juicios prudenciales, parece conveniente ignorar los hechos que el velo de la ignorancia oculta.

1.5.2. El razonamiento que conduce a los dos principios de justicia

La finalidad de la posición originaria es la elección definitiva y unánime de la concepción de justicia. “...una concepción de lo justo es un conjunto de principios, de forma general y universales en su aplicación, que han de ser públicamente reconocidos como tribunal final de apelación para jerarquizar las pretensiones en conflicto de las personas morales⁶⁰. A su vez, los principios de justicia están sometidos a las “restricciones formales del concepto de lo correcto”.

Los principios deben poseer una formulación general, esto es, no pueden hacer alusión a sujetos determinados, lo que se alcanza sin dificultad, pues la identidad de las partes está cubierta por el velo de la ignorancia. “Se eliminan así

⁵⁷ Rawls, John. *Teoría de la Justicia*, p. 252. Pérez Bermejo. *Op. cit.*, pp. 139-140.

⁵⁸ Pérez Bermejo. *Op. cit.*, p. 140.

⁵⁹ *Ibidem*.

⁶⁰ Rawls, John. *Teoría de la Justicia*, p. 162.

los egoísmos en forma de dictaduras unipersonales o privilegios, pues parecen totalmente contrarios a la idea de lo justo⁶¹.

Además, se requiere universalidad en cuanto a su aplicación para evitar discriminaciones ya sean biológicas o sociales, las cuales se consideran abiertamente injustas. “Los principios morales deben elegirse considerando las consecuencias hipotéticas de que todo el mundo los cumpla, en vez de las consecuencias actuales de que algunos los sigan⁶².”

Los principios tienen que ser jerarquizables, ordenando los intereses en conflicto de la forma más completa posible. “Así se evita el egoísmo general, el que todos puedan promover sus intereses como quieran, que conduciría al predominio del más fuerte⁶³.”

Por último, los principios han de ser definitivos, pues son los criterios últimos a los cuales recurrir para adoptar una decisión.

Como ya se ha dicho, estamos ante una teoría de corte contractualista, este rasgo se enfatiza, ya que por ejemplo se afirma que los protagonistas son partes y que deben llegar a un acuerdo. Esta postura implica que existe una pluralidad de intereses, en alguna medida contrapuestos, que logran armonizarse gracias a modificaciones parciales. Se obtiene un resultado de armonía o equilibrio (desde una perspectiva ideal) producto de un proceso de negociación. Es un razonamiento creativo y de orden pragmático, porque se debe crear la solución. Siempre hay una variedad de alternativas entre las cuales escoger. “La decisión de las personas en la posición originaria depende, como veremos, de una ponderación de diversos puntos de vista. En este sentido en la base de la teoría de la justicia hay una llamada a la intuición. Aun así, tras haber ponderado todo, es posible que resulte perfectamente claro hacia dónde se inclina la balanza de las razones⁶⁴.”

Aquí Rawls acude a la teoría de los juegos como modelo de acción racional que posibilita describir, explicar y predecir acertadamente algunas manifestaciones relevantes de la conducta humana en situaciones tanto individuales como sociales. “La teoría de los juegos nos proporciona un método para tomar decisiones racionales, siempre que podamos expresar nuestras preferencias por los resultados de las diversas elecciones en una escala de intervalos y que nos hallemos en una situación en que los movimientos de los diversos agentes se influyan

⁶¹ Martínez García. *Op. cit.*, p. 127.

⁶² *Ibidem*.

⁶³ *Ibidem*, p. 128.

⁶⁴ Rawls, John. *Teoría de la Justicia*, p. 150.

recíprocamente”⁶⁵. Los participantes en el juego corresponden a seres dotados de racionalidad y prudencia. “Las matrices de juego van comúnmente acompañadas por una regla, un principio *maximin*, que ayuda a resolver el problema de elección entre los resultados que ofrece la matriz que se está considerando”⁶⁶. Este principio se emplea incluso en las ciencias económicas y políticas, y se formula de la siguiente manera: “maximice su mínima ganancia, esto es, elija aquella estrategia que contenga el máximo de lo mínimo”.

Rawls se fundamenta en la configuración de la posición originaria y de quienes intervienen en la negociación para aceptar el principio *maximin*. La aplicación de la regla *maximin* obedece a que se reúnen las características más relevantes que la justifican, por ende, su aceptación en la posición originaria no resulta arbitraria, sino más bien natural. Esta regla de elección posibilita tomar decisiones sin necesidad de realizar un cálculo de probabilidades, pues no las tiene en cuenta. Aplicando este principio, “el sujeto negociador no está dispuesto a tomar al azar el valor de una ventaja mayor en un bien, especialmente cuando al hacerlo pueda perder mucho más en algo que sea mucho más importante para él... La aplicación de la regla *maximin* permite rechazar las alternativas que tengan resultados difícilmente aceptables, permite evitar los peores resultados al elegir el menos malo de los resultados negativos... Una situación paradigmática de aplicación de la regla *maximin* será aquella en donde la aplicación de la regla depende de una estructura analítica de posibles ganancias y pérdidas en relación a una concepción del bien, junto con la asunción de que es razonable no tomar en cuenta las conjeturas sobre las probabilidades estimadas”⁶⁷. El decidir, desde la perspectiva del peor situado favorece la equidad en la negociación.

Recordemos que las partes en la posición originaria están cubiertas por el velo de ignorancia, por lo que desconocen la sociedad de la que forman parte y el lugar que en ella ocupan. En consecuencia, no están habilitadas para efectuar un cálculo de probabilidades sobre posibles circunstancias o alternativas de acción concretas. Así pues, el velo de la ignorancia nos conduce a la utilización de la regla *maximin*.

Las partes disponen de un listado de bienes primarios básicos (libertad, poder, riqueza, ingresos, dignidad) que no resultan intercambiables entre sí y de los cuales aspiran a tener lo más posible, dando prioridad absoluta a la libertad por sobre el resto de bienes, lo que lleva a distribuir estos últimos por medio de

⁶⁵ González Altable. *Op. cit.*, p. 101.

⁶⁶ *Ibidem*.

⁶⁷ *Ibidem*.

dos principios diferentes. Las partes se verán inclinadas a escoger aquella alternativa que impida un resultado desastroso y no están dispuestas a que un mayor bienestar económico otorgue legitimidad a una pérdida de libertad. Esto es garantizado por la regla *maximin* y no así por otros principios como el de utilidad media. (Para las partes, la libertad es prioritaria y no es intercambiable con otros bienes primarios).

Los sujetos situados en la posición original deben elegir los principios de justicia que regirán en la sociedad bien ordenada entre una serie de concepciones de justicia (intuicionistas, egoístas, teleológicas, mixtas, etc.), prefiriendo aquella que promueva en mejor medida la consecución de su bien propio.

1.6. Análisis de los dos principios de justicia

Los principios de justicia conforman una concepción de justicia con el propósito de regir la cooperación social, y nos brindan una herramienta para dar solución a los requerimientos en conflicto de los ciudadanos de una sociedad bien ordenada.

Los principios de justicia son concebidos como un conjunto de axiomas que se derivan de un contrato celebrado en condiciones ideales de negociación (al calificarlos de axiomas, empleamos el término en su significación moderna). Los principios de justicia son, por tanto, axiomas, postulados básicos no demostrados pero sí justificados y fundamentados en cuanto son producto de un proceso de construcción y derivados a partir de unos presupuestos básicos aceptados por individuos racionales, libres, morales e iguales en una situación ideal de elección-posición original. “El concepto de justicia ha de ser definido, entonces, por el rol de sus principios en asignar derechos y deberes y en definir una apropiada división de las ventajas sociales. Una concepción de justicia es una interpretación de este rol”⁶⁸.

Rawls, en su análisis de la justicia para las instituciones que conforman la estructura básica de la sociedad, distingue dos concepciones de justicia: una general y otra especial, cada una de ellas tiene su respectivo ámbito de aplicación. Ellas están estructuradas por las siguientes normas o principios:

Concepción general: “Todos los bienes sociales primarios –libertad y oportunidades, renta y patrimonio, y las bases del respeto propio– han de ser distribuidos de un modo igual, a no ser que una distribución desigual de uno o

⁶⁸ Rawls, John. *Teoría de la Justicia*, p. 10.

de todos estos bienes redunde en beneficio de los menos favorecidos”⁶⁹.

Concepción especial: “Primer principio: Cada persona ha de tener un derecho igual al más amplio sistema total de iguales libertades fundamentales compatible con un sistema similar de libertad para todos.

Segundo principio: Las desigualdades económicas y sociales han de ser estructuradas de manera que al mismo tiempo:

a) sean para mayor beneficio de los menos aventajados, de acuerdo con un principio de ahorros justos, y

b) estén unidas a cargos y posiciones abiertos a todos en condiciones de igualdad de oportunidades”⁷⁰.

Los dos principios para las instituciones básicas (la máxima libertad igual y la justa igualdad de oportunidades combinada con el principio de la diferencia) expresan las ideas de libertad, igualdad y fraternidad. La libertad correspondería al primer principio, la igualdad a la idea de igualdad del primer principio junto con la justa igualdad de oportunidades, y la fraternidad al principio de la diferencia.

En principio, se aplica la concepción general y sólo rige la especial, si la sociedad de que se trate ha alcanzado un nivel de civilización que posibilita la realización efectiva de las libertades iguales prescritas en el primer principio.

Existe una estricta jerarquía entre los principios que conforman la concepción especial, se trata de un orden de prioridad: el primer principio es preferente con respecto al segundo y, a su vez, en el segundo principio, la parte *b* es superior jerárquicamente a la parte *a* (llamada principio de diferencia, pues posibilita ciertas desigualdades o diferencias económicas entre las personas). Lo anterior implica que para aplicar el segundo principio, es necesario previamente haber satisfecho el primero. Gracias al orden lexicográfico entre los principios, impuesto por Rawls, las libertades básicas son siempre irrenunciables y no pueden ser compensadas desde el punto de vista socioeconómico.

No obstante, nuestro autor establece una excepción cualificada cuando las condiciones sociales no permiten el establecimiento de estos derechos por no haberse alcanzado todavía un suficiente grado de desarrollo económico o de civilización en la sociedad de que se trate. En esta situación, se autorizaría una vulneración del principio de la prioridad de la libertad, con el propósito de obtener un mínimo nivel de desarrollo que posibilite lograr un disfrute igual de las libertades.

⁶⁹ Ibidem, pp. 340-341.

⁷⁰ Ibidem.

Pasemos ahora a revisar separadamente los principios rawlsianos de la justicia:

Primer principio: "Cada persona ha de tener un derecho igual al esquema más extenso posible de libertades básicas iguales, que sea compatible con un esquema semejante de libertades para los demás"⁷¹.

Este primer principio se aplica a las libertades que han de ser iguales: libertad personal, libertad de conciencia y de pensamiento, libertad de expresión y reunión, libertad política, derecho a la propiedad privada, y libertad respecto a arrestos y detenciones arbitrarias.

Considerando el orden lexicográfico propuesto por Rawls, este principio ha de ser satisfecho antes de pasar al segundo.

Segundo principio: "Las desigualdades económicas y sociales habrán de ser conformadas de modo tal que a la vez a) se espere razonablemente que sean ventajosas para todos, b) se vinculen a empleos y cargos asequibles para todos"⁷².

Este principio pretende distribuir las desigualdades sociales y económicas, de manera que todos resulten beneficiados, por ello se aplica al diseño de organizaciones que hagan uso de las diferencias de autoridad y responsabilidad, y fundamentalmente a la distribución del ingreso y la riqueza.

"En lo que se refiere a la distribución del ingreso y de las riquezas, cabe la desigualdad, pero tal distribución ha de resultar ventajosa para todos, ya que la desigualdad que Rawls mantiene no conlleva una injusticia, lo que la convertiría en una desigualdad éticamente injustificable"⁷³.

El principio de la diferencia, al ser aplicado, produce diversos efectos: es un principio de beneficio mutuo, ya que expresa una concepción de reciprocidad; por otra parte, valora las implicancias del principio de compensación, según el cual las desigualdades no merecidas deben ser compensadas, y por ello, la sociedad debe preocuparse por quienes están en situaciones sociales desventajosas y por quienes tienen menos dones naturales. "Por último, el principio de diferencia proporciona una interpretación del principio de fraternidad; es decir, aquellos que se encuentran en mejores circunstancias están dispuestos a tener mayores ventajas, únicamente bajo un esquema según el cual ello sirve para beneficio de los menos afortunados"⁷⁴.

El primer principio exige que las reglas que definen las libertades básicas

⁷¹ Rawls, John. *Teoría de la Justicia*, p. 340.

⁷² *Ibidem*, p. 341.

⁷³ González Soler. *Op. cit.*, p. 226.

⁷⁴ *Ibidem*, p. 235.

sean aplicadas a cada uno de manera equitativa y que posibiliten la libertad más extensa compatible con una libertad que sea semejante para todos. Sólo se pueden limitar las libertades básicas cuando interfieren entre sí. En cuanto al segundo principio, éste implica que cada persona se beneficia de las desigualdades que se permiten dentro de la estructura básica, o sea, que se beneficia de las desigualdades que benefician a todos. Si estas desigualdades no beneficiaran a todos, tendrían que estar encaminadas a mejorar la situación de los menos aventajados de la sociedad. Rawls sostiene sobre el punto: "No está permitido justificar diferencias en ingresos o en cargos de autoridad y responsabilidad, basándose en que las desventajas de quienes están en una posición se compensan por las mayores ventajas de quienes están en otra. Menos aún se pueden equilibrar de este modo las restricciones de libertad..."⁷⁵.

"En resumen, podemos decir que Rawls propone dos principios para las instituciones, interpretados desde el punto de vista de la igualdad democrática, y un principio para las personas, el principio de imparcialidad, según el cual, si la institución es justa, y se presume que lo es, dado a lo dicho anteriormente respecto a la justicia procedimental perfecta, que nos lleva a la obtención de un resultado justo, de ella se derivan deberes y obligaciones que han de ser aplicados a los integrantes de la estructura básica de la sociedad y participantes en el sistema cooperativo"⁷⁶.

Luego de haberse elegidos los principios de justicia en la posición originaria, corresponde iniciar una segunda fase, en la que las partes designan una convención constitucional que concretará esos principios en una constitución política y en una declaración de derechos y deberes de los ciudadanos. Por ende, resulta lógico concluir que procurarán trasladar la equidad de la posición original a la constitución como la suprema norma social. En esta etapa, el velo de la ignorancia se torna más transparente, dejando ver además de los principios de la teoría política y social, "los hechos relevantes acerca de su sociedad, esto es, sus circunstancias y recursos naturales, su nivel de desarrollo económico y la cultura política, etc."⁷⁷. Así se darán las condiciones para elegir las normas constitucionales más convenientes, siempre teniendo como base los principios de justicia. La tercera etapa corresponde a la fase legislativa, en la que el velo de la ignorancia sólo cubre al legislador representativo, debido a que él será quien juzgue los proyectos

⁷⁵ Rawls, John. *Teoría de la Justicia*, p. 86.

⁷⁶ González Soler. *Op. cit.*, p. 238.

⁷⁷ Vallespín Oña, Fernando. *Nuevas Teorías del Contrato Social...*, p. 125.

de ley, por lo que nada sabrá de su persona en particular. Finalmente, en la cuarta fase, los jueces y funcionarios de la administración proceden a aplicar la ley a casos concretos (se presume la obediencia de los ciudadanos). Se descubre de manera íntegra el velo de la ignorancia y prácticamente se conocen todos los hechos de la sociedad.

“De esta manera tenemos los principios de la justicia funcionando en la estructura básica de la sociedad. La constitución se ha elegido a partir de los principios de la justicia, los legisladores se someten a la constitución y los ciudadanos al derecho. Con ello se cierra el ciclo”⁷⁸.

⁷⁸ *Ibidem*.
