

La teoría rawlsiana de la justicia internacional: maximalismo en la justificación, minimalismo en la universalización

Por JOSÉ RUBIO CARRACEDO

Universidad de Málaga

Como es bien conocido, cuando por fin apareció en 1971 *A Theory of Justice*, parecía que John Rawls, tras una laboriosa elaboración de veinte años, había conseguido dar forma definitiva a una teoría de la justicia como equidad que, tras varios esbozos y ensayos, había suscitado grandes expectativas entre los especialistas y que, de hecho, tras su publicación, se convirtió en punto de referencia obligado, tanto para sus seguidores como para sus detractores. Sin embargo, impulsado a la vez por la propia dinámica de su pensamiento y por el apremio de sus críticos, desde finales de los setenta y durante los ochenta –con los momentos culminantes que significan sus trabajos de 1980, 1985 y 1987–, Rawls emprende una profunda revisión de su teoría de la justicia que apenas afecta a su contenido (los dos principios de justicia), pero que transforma tanto el sentido como el alcance de la misma en cuanto teoría política de la justicia; proceso que culmina con la presentación reelaborada y unificada de tales trabajos en la nueva síntesis que implica *Political Liberalism* (1993) ¹.

Mucho menos conocida y comentada ha sido la evolución que ha experimentado su teoría de la justicia internacional, que en *A Theory of*

¹ RAWLS, J., *Political Liberalism*, Nueva York, Columbia University Press, 1993 (sigla PL). He reconstruido la evolución de Rawls en el capítulo que le dedico en mi libro *Paradigmas de la política. Del estado justo al estado legítimo*, Barcelona, Anthropos, 1990, pp. 153-241 (la primera versión de este trabajo apareció ya en 1982 en mi libro titulado *La utopía ética del estado justo. De Platón a Rawls*. Valencia: R. Esteban, pp. 73-121).

Los trabajos aludidos de Rawls son los siguientes: «Kantian constructivism in Moral Theory», *The Journal of Philosophy* 77, sept. 1980, pp. 515-572; «Justice as Fairness: Political, not Metaphysical», *Philosophy & Public Affairs* 14, 1985, pp. 223-251; «The Idea of a Overlapping Consensus», *Oxford Journal of Legal Studies* 7, 1987, pp. 1-25.

Justice denominaba *The Law of Nations* y que ha sido igualmente revisada como *The Law of Peoples* en las «The Oxford Amnesty Lectures» de 1993 dedicadas al estudio de los derechos humanos ². Y, sin embargo, tanto en la primera versión como en esta segunda, la teoría rawlsiana de la justicia internacional arroja luz y complementos muy interesantes para la plena comprensión de su teoría de la justicia, además del interés que tiene en sí misma. En este trabajo me propongo, pues, estudiar con algún detalle esta revisión menos conocida y comentada ³, desde ambos puntos de vista.

1. «THE LAW OF NATIONS» O EL PESADO LASTRE DEL ENFOQUE TRADICIONAL

La Declaración Universal de Derechos Humanos sancionada por la ONU en 1948 significó un nuevo enfoque de la justicia internacional consistente en añadir al reconocimiento de los derechos de libertad y soberanía estatales unos vínculos reales, aunque genéricos, de justicia distributiva o «derechos especiales» de compensación, cuya justificación radicaba, en último término, en los mismos derechos liberales, puesto que del principio de la libertad bien entendida (esto, en la auténtica tradición liberal) se sigue una obligación paralela para garantizar la igual libertad de los demás.

Este nuevo enfoque tuvo su traducción más conocida e influyente en la teoría de la justicia como equidad, propuesta por Rawls en 1971, que se expresa en sus dos principios conjugados de justicia: el principio de la máxima libertad compatible con igual libertad de los demás y el principio del bienestar para todos por medio de la justificación de las desigualdades sociales y económicas, que sólo son admisibles cuando están abiertas a todos en condiciones equitativas de oportunidad y cuando, a la vez, redundan en beneficio de los más desfavorecidos. Pero, obviamente, Rawls limita el alcance de su teoría de la justicia a la estructura social básica en el ámbito «doméstico» o intraestatal; y, de modo cada vez más explícito, limita su ámbito de aplicación a las democracias liberales occidentales (u occidentalizadas) por imperativos de su misma metodología constructiva, que implica como punto de partida unas convicciones racionales, morales y democráticas que sólo en tales estados son compartidas de modo a la vez intensivo y extensivo.

Por eso, cuando más adelante, a propósito de la objeción de conciencia, Rawls repite el diseño de la «posición original» a escala de represen-

² RAWLS, J., «The Law of Peoples», en S. Shute & S. Hurley, eds., *On Human Rights. The Oxford Amnesty Lectures 1993*, Nueva York, Basic Books, 1993 (sigla LP).

³ En España sólo conozco la publicación de un comentario de ESPÓSITO, C. D. y PEÑAS, F. J., «La justicia como equidad y el derecho de los pueblos», *Revista de Estudios Políticos*, 87, enero-marzo 1995, pp. 221-237. En el extranjero destaco el comentario crítico y la propuesta alternativa de POGGE, T. W., «An Egalitarian Law of Peoples», *Philosophy & Public Affairs*, 23, 1994, pp. 195-224.

tantes de las diferentes naciones, el resultado es sólo una selección de los principios tradicionales de la justicia internacional: autodeterminación, no-intervención, autodefensa, obligación de guardar los pactos y condiciones de la guerra justa⁴. Es decir, el resultado de esta segunda posición original entre los representantes internacionales es la «ley de las naciones», equivalente a grandes trazos al primer principio de justicia doméstica. Pero, para sorpresa de varios críticos⁵, no aparece rastro alguno del principio de justicia distributiva.

El error de tales críticos, en general, consistió en postular una correspondencia simétrica entre la posición original para establecer los principios que habrían de conformar la estructura básica de una sociedad democrática y la posición original que habría de establecer los principios de la justicia internacional. Porque tal correspondencia postulada carece de fundamento. En primer lugar, porque el planteamiento es diferente: en el segundo caso se trata de «elegir conjuntamente los principios fundamentales para resolver las demandas conflictivas entre los estados». Es decir, Rawls no plantea en ningún momento nada similar a elegir los principios básicos que habrían de configurar la estructura social básica internacional⁶.

En segundo lugar, Rawls tiene razón, en principio, al evitar tal planteamiento, ya que carece de sentido en los presupuestos de su metodología constructiva: dado que no existen convicciones básicas democráticas –o equivalentes– compartidas, la posición original sólo puede plantearse sobre las convicciones compartidas realmente existentes, esto es, las que se refieren a la igual libertad y autonomía de cada Estado; los principios de justicia internacional entre las naciones, elegidos en la posición original, se limitan en la práctica a la regulación de los conflictos entre aquellas según el principio de máxima libertad de cada Estado compatible con la igual libertad de los demás. El mismo Rawls precisa que tal principio «es análogo» al de la igualdad de derechos de cada ciudadano en un régimen constitucional.

Por último, no resulta del todo irrelevante que Rawls plantee el problema de la justicia internacional de modo indirecto, esto es, para resol-

⁴ RAWLS, J., *A Theory of justice*, Cambridge, Mas., Harvard University Press, 1971 (sigla TJ).

⁵ Puede consultarse la reseña global que hace AMDUR, R., «Rawls' Theory of justice: Domestic and International Perspectives», *World Politics* 29, núm. 3, 1977, pp. 438-461.

Entre las principales críticas cabe mencionar las siguientes: BARRY, B., *The Liberal Theory of Justice*, Oxford, Clarendon Press, 1973, pp. 128-133; DANIELSON, P., «Theories, Intuitions and the Problem of World-Wide Distributive Justice», *Philosophy of the Social Sciences* 3, núm. 4, 1973, pp. 331-340; SCANLON, T. M., «Rawls' Theory of Justice», *University of Pennsylvania Law Review* 121, núm. 5, 1973, pp. 1066-1067; BEITZ, C. R., «Justice and International Relations», *Philosophy & Public Affairs* 4, núm. 4, 1974, pp. 360-389; ID., *Political Theory and International Relations*, Princeton, N. J., Princeton University Press, 1979, pp. 127 ss.; RICHARDS, D. A. J., «International Distributive Justice» en J. R. Pennock & J. W. Chapman, eds., *Ethics, Economics, and the Law*, Nueva York, New York University Press, 1982; POGGE, T. W., «Rawls and Global Justice», *Canadian Journal of Philosophy* 18, núm. 2, 1988, pp. 227-256; ID., *Realizing Rawls*, Ithaca, Cornell University Press, 1989, cap. 6.

⁶ TJ 378. Una exposición y revisión de las diferentes posiciones y teorías ante la «justicia transnacional» puede verse en O'NEILL, O., «Transnational Justice», en HELD, D., ed., *Political Theory Today*, Cambridge, Polity Press, 1991, pp. 276-304.

ver la cuestión de la legitimidad de la objeción de conciencia de los ciudadanos a tomar parte en los conflictos armados entre Estados; por lo que, en la práctica, el problema se le reduce a establecer las condiciones de la guerra justa, tanto en su origen (*ius ad bellum*) como en su desarrollo (*ius in bello*). Otra cuestión distinta es que tal enfoque *in obliquo* y tal solución sean adecuados, porque resulta obvio que el problema de la justicia internacional entre los Estados requiere un planteamiento directo y mucho más comprehensivo. Es esta estrechez del enfoque —y la misma pretensión de resolver la cuestión de pasada, en un par de páginas— lo que resulta más significativo y revelador del pesado lastre tradicionalista y conservador con que opera Rawls todavía en 1971, cuando ya era notoria la obsolescencia del viejo orden internacional por efecto de las condiciones reales de interdependencia y corresponsabilidad que los intercambios comerciales, culturales y políticos habían promovido, así como la evidencia de los efectos planetarios que causaban la contaminación industrial, el derroche —y agotamiento— de las materias primas, etc., con manifiestas consecuencias redistributivas.

Por eso resulta también significativo que sólo unos pocos críticos, en especial C. R. Beitz ⁷, denunciaren la insuficiencia o la inadecuación del enfoque rawlsiano de la justicia internacional. Y, sobre todo, que tal crítica fuera dirigida contra la solución rawlsiana de la posición original entre los representantes de las diferentes naciones que, como tal y pese a todo, es correcta, ya que de tal posición sólo puede salir un acuerdo sobre mínimos, como mínimas son las convicciones de partida compartidas que se proponen validar. Sucedió, pues, que los críticos se negaron justamente a aceptar aquella solución, pero no acertaron a ver el origen del error. Y es que, desde mi punto de vista, y considerados los presupuestos de la metodología constructiva, el error de Rawls radica en la insuficiencia de los principios de justicia validados en la posición original de una sociedad liberal, que configuran la estructura básica de los estados democráticos liberales, al limitar el alcance de las personas «más desfavorecidas» a los confines intraestatales, prisionero de una concepción autárquica del Estado que resulta del todo inadecuada a la realidad internacional posterior a 1948: las convicciones compartidas de los ciudadanos de las democracias liberales contemporáneas asumen mayoritariamente la vigencia de la interdependencia y de la corresponsabilidad intra e interestatal antes aludidas. Y tal asunción hace que los principios de justicia para la estructura básica de sus Estados democráticos les resulten vinculantes con independencia de que los ciudadanos y los Estados no democráticos no compartan aquellas convicciones ni se sientan vinculados por las exigencias de la justicia distributiva internacional. Es nuestro problema aunque —o pese a que— no sea su problema. Por tanto, la obligatoriedad de las exigencias de la justicia distributiva internacional para los ciudadanos y los Estados democráticos surgen de la configuración de su misma estructura social

⁷ BEITZ, C. R., *op. cit.*, pp. 128-176.

básica por el reconocimiento del alcance planetario de los dos principios de justicia en un mundo interdependiente. No obstante, la misma solución se desprende –y con mayor nitidez– desde la posición original entre Estados liberales, como veremos en el apartado 3.

Beitz insiste en la necesidad de realizar una crítica y, a la vez, una reconstrucción de la teoría rawlsiana de la justicia internacional (*The Law of Nations*) por considerar que se mueve en la concepción obsoleta del contractualismo clásico, excesivamente centrado en la comunidad nacional, como si cada Estado fuera una realidad independiente y autárquica, sin verdaderos vínculos de justicia respecto a los demás, con quienes guarda meras relaciones de autodefensa y de no-intervención (excepto en los casos extremos de necesidad en los que se aplica el principio de ayuda mutua) en cuanto que los considera como totalidades igualmente autosuficientes y separadas. Tal concepción resulta insostenible ante la manifiesta interdependencia actual de los Estados, así como su corresponsabilidad ante los efectos de sus políticas socioeconómicas y culturales ante todos los ciudadanos de la generación presente y las futuras. Pero su error, al igual que el de Pogge, radica en plantear la validación del principio de justicia redistributiva internacional sobre la base de una «posición original global», que seguiría los mismos pasos de la posición original para la sociedad doméstica, apoyándose en analogías engañosas. Más adelante volveré sobre esta cuestión al tratar de la revisión rawlsiana de 1993.

2. DEL «DERECHO DE LAS NACIONES» AL «DERECHO DE LOS PUEBLOS»

Pese a las críticas recibidas y, sobre todo, pese a los intentos reconstructivos de dos rawlsianos tan convencidos como Beitz y Pogge, se esperaba con impaciencia la respuesta de Rawls, inmerso como estaba en la tarea de remodelación de su teoría liberal de la justicia en una teoría del liberalismo político. Pero tal respuesta no se produjo en ninguno de los numerosos trabajos en los que avanzaba aquella remodelación, lo que no dejó de causar inquietud a sus seguidores. Aparentemente fue la invitación a participar en las «Oxford Amnesty Lectures» de 1993 sobre «Los derechos humanos» la que le decidió a presentar finalmente su respuesta, aunque resulte significativo que la misma quedase excluida de la nueva síntesis que implica su *Political Liberalism*, publicado el mismo año.

El cambio de nombre («El derecho de los Pueblos») pareció anunciar ya un nuevo planteamiento en la línea sugerida por sus discípulos. El nuevo contexto –la significación actual de los derechos humanos– se presentaba igualmente prometedor. Rawls, sin embargo, dará sólo medio paso y en la dirección equivocada, intentando una semi-globalización de la posición original al trazar dos etapas en la misma: en las sociedades liberales y en las «sociedades jerárquicas», pero excluye de la misma a

los pueblos incapacitados para atenerse a los derechos humanos, tanto los que los incumplen por circunstancias especialmente desfavorables como aquellos que ni siquiera los reconocen, a los que denomina Estados «forajidos» (*Outlaw Regimes*).

Rawls comienza su revisión precisando que la denominación de «derecho de los pueblos» procede del concepto latino *ius gentium intra se* y que se propone desarrollarlo a partir de «ideas liberales de justicia, similares pero más generales que la idea de justicia como equidad». Más adelante precisará la diferencia entre *Law of Nations* y *Law of Peoples*: el primero es el Derecho internacional u orden legal positivo (Derecho internacional público); el segundo, en cambio, es un conjunto de conceptos políticos que incluye principios jurídicos, de justicia y de bien común, en cuanto que expresa una concepción liberal de la justicia. Constituye, pues, la base desde la que se juzga el Derecho internacional ⁸.

Su estrategia será similar a la seguida en su «liberalismo político». Por eso entiende el «derecho de los pueblos» como «una concepción política de lo correcto y la justicia en tanto que se aplica a los principios y normas del derecho y la práctica internacionales». Y precisa en nota que una concepción política de la justicia posee tres rasgos esenciales: *a*) se diseña para aplicarse «a las instituciones políticas, económicas y sociales»; no a su estructura básica, como en el caso de la sociedad doméstica, sino «al derecho y las prácticas de la sociedad de pueblos políticos (*society of political peoples*)»; *b*) se presenta independientemente de toda doctrina comprensiva religiosa, filosófica o moral, y *c*) su contenido se expresa «en términos de ciertas ideas fundamentales contempladas como implícitas en la cultura de una sociedad liberal» ⁹.

Por otra parte, el contexto es ahora muy distinto: aunque sólo de pasada, y sin darle la relevancia debida, Rawls señala los dos cambios fundamentales que se han producido en el planteamiento de la justicia internacional a partir de la Segunda Guerra Mundial: 1) es mucho más exigente y restrictivo respecto al derecho a la guerra, que se reduce a los casos de autodefensa, y 2) restringe igualmente el ámbito de la soberanía interna de los Estados, a fin de garantizar mejor el cumplimiento de los derechos humanos; este concepto juega cada vez un papel más importante, aunque plantea dificultades tanto para su interpretación como para fijar sus límites. Por tanto, el derecho de los pueblos ha de asumir ambos cambios, ofreciendo una justificación racional de los mismos ¹⁰.

No se trata ya de estudiar las condiciones de la guerra justa, a propósito de la objeción de conciencia, sino de las normas de justicia internacional, que incluyen de modo relevante el papel decisivo de los derechos humanos. Y aunque el concepto de justicia sea más genérico que el de «justicia como equidad», el procedimiento de construcción y los diferen-

⁸ LP, pp. 50 y 51.

⁹ LP, pp. 42 y 220-221.

¹⁰ LP, p. 49.

tes pasos metodológicos «vienen a ser los mismos en ambos casos». Otro objetivo subsiguiente, una vez fijado el «derecho de los pueblos», será el determinar las formas de la tolerancia liberal de las sociedades no-liberales en «la sociedad razonable de los pueblos». Ciertamente, los regímenes tiránicos y dictatoriales constituyen un caso límite; pero el mismo principio liberal de tolerancia excluye la pretensión de exigir que todos los pueblos sean liberales; basta la exigencia genérica de que constituyan «formas razonables de organización de la sociedad», seguramente basadas en «doctrinas comprensivas», y que sus instituciones políticas y sociales posibiliten su adhesión a «un razonable derecho de los pueblos».

Se trata, en definitiva, de trazar los límites razonables de la tolerancia. El criterio general será el siguiente: «una sociedad no-liberal bien-ordenada aceptará el mismo derecho de los pueblos que aceptan las sociedades liberales bien-ordenadas». ¿Y qué entiende por sociedad bien-ordenada? Aquella que es pacífica y no expansionista, cuyo sistema legal satisface las condiciones de legitimidad requeridas por su pueblo y que, consiguientemente, «respeto los derechos humanos básicos». Para tales sociedades bien-ordenadas, aunque no-liberales, Rawls propone el nombre de *sociedades jerárquicas*¹¹.

A estas alturas la estrategia de Rawls resulta ya patente: se trata de diseñar un modelo constructo de «sociedad bien-ordenada jerárquica», que ocupa un lugar intermedio entre las sociedades bien-ordenadas liberales y las sociedades mal-ordenadas o tiránicas. Tal modelo le va a permitir ampliar considerablemente el ámbito de aplicación de los principios de la teoría política de la justicia internacional y, en especial, el ámbito de aplicación de los derechos humanos, como parte fundamental que son del «derecho razonable de los pueblos», aunque para ello haya de distinguir casi subrepticamente entre derechos humanos básicos y no tan básicos. Con ello parece haber atendido a medias, tanto extensiva como intensivamente, la reconstrucción globalizada de la teoría de la justicia distributiva que le era reclamada por Beitz y Pogge. La cuestión será ahora examinar la validez del procedimiento seguido.

3. LOS PRINCIPIOS LIBERALES DE JUSTICIA INTERNACIONAL

A la hora de justificar el planteamiento de la posición original, tanto para las sociedades liberales como para las jerárquicas, Rawls insiste una vez más en la universalidad del alcance de los principios que se construyan. Pero el error de Rawls, tras la propuesta todavía más global de sus discípulos, es la búsqueda de la universalidad –incompleta, de todos modos– mediante la incorporación de las sociedades jerárquicas al diseño de la posición original liberal. Dicho paralelismo es forzado e ilegítimo

¹¹ LP, pp. 42 y 43.

porque, por definición, la metodología constructivista exige que los representantes compartan las grandes convicciones de base, que son netamente liberales; por lo mismo, resulta inútil el procedimiento rawlsiano de acercar forzosamente el concepto de sociedad jerárquica al de sociedad liberal porque, en definitiva, no son Estados liberales. Y, sobre todo, tampoco Rawls se percató de que el planteamiento de la posición original entre sociedades para elegir los principios de la justicia universal sólo puede hacerse entre las democracias liberales, pues son las únicas en cuyos presupuestos se encuentra tal pretensión, aunque no por esto los principios de justicia perderán la universalidad de su alcance. Por de pronto, queda asegurada la validez de su alcance para las democracias liberales, con la consiguiente obligatoriedad para las mismas de construir pautas legales e instituciones de alcance universalista que encauzarán sus obligaciones de justicia por igual para con las sociedades liberales y para las no-liberales, pues la validez de tales principios de justicia no depende de su reconocimiento y reciprocidad por todas las sociedades del planeta. Otra cuestión distinta es ya la promoción y la difusión de tales principios de justicia entre las sociedades no-liberales en busca de su progresiva adhesión a los mismos, una vez efectuada la oportuna traducción socio-cultural de los mismos.

Por lo demás, Rawls mantiene su concepción de que se trata de construir un «razonable derecho de los pueblos» con validez para regular las relaciones políticas entre Estados autosuficientes, evitando una mera construcción liberal del mismo que correría el riesgo de ser tomada como una mera concepción etnocéntrica liberal y de «ser aplicada sólo a las sociedades cuyas instituciones políticas y cuya cultura son liberales». De modo que el problema que ha de resolver el derecho de los pueblos es uno de los varios problemas «de extensión» del ideal de justicia liberal, entre los que se cuenta también la consideración de las futuras generaciones. Rawls insiste en que se trata de «extender las ideas liberales de justicia similares, aunque más generales, que la justicia como equidad», para construir el derecho de los pueblos¹². Ciertos enfoques ético-políticos como el intuicionismo racional, el utilitarismo clásico y el perfeccionismo, han intentado una aplicación universal directa sobre la sola autoridad de sus premisas doctrinales. Pero la metodología constructivista es sólo un procedimiento razonable que permite la adopción racional de los principios de justicia para el objeto de que se trata, sea éste la estructura básica de la sociedad doméstica liberal o el derecho de los pueblos. Lo único que cambia es el procedimiento de construcción exigido por cada cuestión, pues en ningún caso los principios son derivados de otros principios más generales, como el principio de utilidad, etc.¹³.

¹² Rawls aclara que por pueblo entiende el conjunto de personas que forman un conjunto «organizado por sus instituciones políticas, las cuales establecen los poderes del gobierno». En las sociedades democráticas las personas son «ciudadanos», mientras que en las sociedades jerárquicas son «miembros». LP, p. 221, nota 5.

¹³ LP, p. 49.

Para construir el objetivo del derecho de los pueblos la posición original ha de usarse a otro nivel: los participantes representan ahora a los pueblos «cuyas instituciones básicas satisfacen los principios de justicia contruidos en el nivel doméstico». En una primera etapa, se trata de adoptar los principios que regularán las relaciones entre sociedades que comparten una concepción liberal de la justicia (aunque no sea exactamente la justicia como equidad). Seguidamente viene una segunda etapa en la posición original para construir los principios que regularán las relaciones «entre las sociedades liberales y las que denomino jerárquicas», quedando claro que se trata de una construcción común de los principios y no de una derivación de la justicia «occidental». Tal construcción paralela resulta posible porque, como «cuestión preliminar» a tener en cuenta, aunque diferentes en otros aspectos, los miembros de una sociedad jerárquica comparten «unas convicciones sobre la justicia más o menos equivalentes (*roughly the same*)» a las de los ciudadanos de la familia de las sociedades liberales, con condiciones sociales e históricas «similares», por lo que tienen el mismo tipo de razones que nosotros para justificar su modo de gobierno. Comparten, pues, «un entendimiento común» con las sociedades liberales, lo que nos proporciona un punto de partida «apto» para la «extensión del derecho de los pueblos»¹⁴.

Pero esta «cuestión preliminar» resulta ser un presupuesto tan decisivo como injustificable para la plausibilidad de su teoría. Para facilitar la «extensión» del modelo de justicia liberal Rawls sigue una doble estrategia: por una parte, adelgaza el contenido de la justicia liberal; por la otra, amplía el contenido de la idea de justicia de las sociedades «jerárquicas» hasta hacerlas casi enlazar sin solución de continuidad con la primera. Y además busca la complicidad del lector ya que se trata de mostrar a las últimas que, en realidad, están muy cerca de las primeras; tanto que, de hecho, pueden construir en la posición original, a partir de unas convicciones casi comunes, unos principios comunes de justicia política para regular las relaciones internacionales; a la vez, se evita la impresión de que tales principios tienen un origen liberal, lo que facilitará grandemente su aceptación cuasi universal. Pero quedan varios «casi» por el camino que desautorizan, de todos modos, la construcción paralela en la posición original. Aparte de la grave distorsión de la realidad que tal intento provoca. Por no hablar ya de un intento subrepticio de hacer pasar la justicia liberal internacional como la justicia sin más.

En efecto, Rawls comienza por rebajar el alcance de la idea liberal de la justicia al caracterizarla por tres ingredientes: 1) una lista de derechos básicos, así como de libertades y oportunidades (familiares a todo régimen democrático constitucional); 2) prioridad de tales libertades fundamentales sobre toda concepción particular del bien común y sobre los valores perfeccionistas, y 3) medidas que garanticen los medios para que todos los ciudadanos puedan hacer un uso efectivo de sus libertades. No

¹⁴ LP, p. 50.

son precisos, en cambio, los caracteres igualitarios de la justicia como equidad: valor equitativo de las libertades políticas, la leal igualdad de oportunidades ni el principio de la diferencia. ¿Por qué? Para facilitar la construcción del «razonable derecho de los pueblos» y su mayor extensión¹⁵. Pero ¿dónde queda entonces el auténtico sentido liberal de la justicia? Simplemente, se sacrifica a aquel objetivo.

El mismo Rawls resume su estrategia «extensiva» en dos etapas, cada una de las cuales contiene dos pasos. La primera y fundamental es el establecimiento de la «teoría ideal» del razonable derecho de los pueblos en la posición original. En un primer paso (el único legítimo, a mi entender), tal construcción se limita a los representantes de las sociedades democráticas liberales, posibilitando así el constructo de «una sociedad política bien-ordenada de sociedades de pueblos democráticos». El segundo paso, en cambio, repite la posición original entre los representantes de las sociedades jerárquicas. La segunda etapa es la de aplicación no-ideal de la teoría. También aquí se dan dos pasos: el primero registra el «no-cumplimiento de la teoría» en las sociedades «justas», tanto democráticas como jerárquicas, ya que ambas cuentan con Estados que rehúsan observar el razonable derecho de los pueblos; el segundo contempla el caso de las «condiciones desfavorables», tales como el retraso en el desarrollo económico y tecnológico, que impide en la práctica el establecimiento de «instituciones justas y efectivas, liberales o jerárquicas»¹⁶.

Obviamente, la posición original con el velo de ignorancia de los representantes de las sociedades liberales no ofrece especial problema para la construcción del razonable derecho de los pueblos, aunque es significativo que Rawls añada a las conocidas condiciones de equidad-razonabilidad del diseño de representación y de racionalidad de los representantes una tercera condición: los representantes «tratan de decidir los principios más convenientes mediante razones apropiadas, aquí y ahora»¹⁷. El resultado no puede ser otro que la adopción de los principios liberales de justicia para regular sus relaciones, así como para inspirar diversas formas de «asociación cooperativa», pero con alcance únicamente para los pueblos democráticos, pero «no para un Estado mundial» que sólo podría funcionar como «despotismo global» o como «frágil imperio». Aunque finalmente admite que, de hecho, existen ya en el seno de las Naciones Unidas ciertas organizaciones, sometidas al derecho democrático, capacitadas para condenar los regímenes o instituciones de cualquier tipo que violen los derechos humanos, y hasta para imponerles sanciones económicas e incluso, en casos extremos, para intervenir militarmente. Tal derecho liberal de los pueblos se resume, según Rawls, en siete principios:

1. Los pueblos son libres e independientes y su libertad e independencia ha de ser respetada por los demás pueblos.

¹⁵ LP, p. 51.

¹⁶ LP, pp. 52 y 53.

¹⁷ LP, p. 54.

2. Los pueblos son iguales y se obligan por sus propios acuerdos.
3. Los pueblos tienen derecho de autodefensa, pero no de guerra.
4. Los pueblos tienen que observar el deber de no-intervención.
5. Los pueblos han de observar los tratados y compromisos.
6. Los pueblos han de observar ciertas restricciones específicas en la conducta bélica (que sólo puede ser de autodefensa).
7. Los pueblos han de cumplir los derechos humanos ¹⁸.

Como puede apreciarse, en tal relación no aparece rastro alguno del principio de justicia distributiva, pese a que se trata de representantes liberales. Rawls ni siquiera lo justifica de modo expreso, limitándose a observar de modo ambiguo que tal relación es «incompleta» y que habrá que añadir «otros principios». Añade también que tales principios habrán de ser matizados y limitados jurídicamente, de modo –por ejemplo– que a ningún pueblo se le puede reconocer un derecho de autodeterminación o de secesión que se haga «a expensas de subyugar a otro pueblo»; igualmente habría que precisar cuidadosamente los límites a la independencia o la excepción al principio de no-intervención en el caso de los Estados que incumplen sistemáticamente los derechos humanos. También habría que regular las condiciones equitativas del comercio internacional, así como ciertas previsiones de «ayuda mutua» en los casos de hambruna o sequía. Habría que garantizar igualmente de modo efectivo la satisfacción de las «necesidades básicas» de todos los pueblos, así como regular el derecho de migración; en definitiva, velar por la estabilidad y la paz entre los pueblos. Se hace preciso corregir, incluso, las tendencias oligárquicas de los gobiernos democráticos, tanto internas (abuso de los derechos humanos) como externas (manipulación política, intervenciones simuladas, etc). Pero Rawls no sale nunca del ámbito del primer principio de justicia ni el alcance de tales libertades y derechos supera las fronteras de la sociedad de pueblos liberales.

Y, sin embargo, tratándose de una posición original entre representantes de democracias liberales, me parece inexcusable que el acuerdo se extienda al principio de justicia distributiva (aunque no sea exactamente el principio rawlsiano de la diferencia), al igual que su alcance vinculante llegue a las relaciones internacionales con todos los pueblos (pues ni siquiera es legítimo desde el auténtico punto de vista democrático liberal devolver las injusticias con otras injusticias; otra cuestión es la legitimidad de adoptar medidas preventivas o la promoción del respeto a los derechos humanos por medios indirectos legalmente autorizados). Y no puede aducirse el principio de reciprocidad en el reconocimiento de la obligación: estamos tratando de justicia política liberal, no de Derecho internacional público.

¹⁸ LP, p. 55.

4. LA EXTENSIÓN DEL DERECHO LIBERAL DE LOS PUEBLOS A LAS SOCIEDADES JERÁRQUICAS

Como antes indiqué, la estrategia de Rawls al adelgazar tan sustantivamente el derecho liberal de los pueblos es la de facilitar el acuerdo con las que denomina sociedades jerárquicas. ¿Cuáles son los rasgos constitutivos de tales sociedades? Rawls ofrece más bien un constructo normativo que una descripción realista de las mismas, por lo que su concepto queda siempre un tanto difuso. No obstante exige tres requisitos fundamentales para todo «régimen bien-ordenado jerárquico»: 1) ha de tratarse de un Estado pacífico, que persigue sus objetivos legítimos mediante la diplomacia y el comercio u otros medios pacíficos. Ello implica que su doctrina religiosa, aunque inflencie su política, no sea expansionista, sino que respeta el orden civil y la integridad de los demás Estados; 2) su sistema jurídico impone obligaciones y deberes morales (y no meramente legales) a todos los miembros de la sociedad, lo que implica que su idea de justicia se guía por una concepción del bien común, que evita privilegios arbitrarios; ello implica también que los jueces y funcionarios creen sincera y no irracionalmente en tal concepción; por último, en esta misma línea, las instituciones políticas de tal sociedad constituyen «una razonable jerarquía de consulta» a través de cuerpos representativos porque, aunque en esta sociedad las personas no son consideradas ciudadanos libres e iguales, sí se consideran miembros responsables de la misma, de modo que la consulta institucional, aunque jerarquizada, es real y efectiva, y aunque los individuos no tienen libertad de expresión ni de asociación, las asociaciones y corporaciones sí la tienen y pueden disentir sin temor de represalias; 3) finalmente, el mismo sentido de justicia comunal garantiza a todas las personas unos derechos mínimos de subsistencia y seguridad, de libertad y de propiedad personal, así como la igualdad formal que expresan las reglas de justicia natural en sentido de Hart. Rawls explicita que el requisito segundo prohíbe la violación de los derechos exigidos por el tercero y llama la atención sobre la obligada tolerancia religiosa respecto a otras sociedades; es más, dado que su doctrina religiosa es no-irracional, ha de admitir un cierto grado de libertad de conciencia y de pensamiento a sus miembros, aunque no sea igual para todos. Y lo mismo acontece cuando, en lugar de basarse sobre una doctrina religiosa, las sociedades jerárquicas se basan en una doctrina filosófica o moral ¹⁹.

Resulta obvio el esfuerzo límite que hace Rawls para asimilar, en lo posible, el constructo normativo que ofrece de las sociedades jerárquicas a las sociedades democráticas liberales. Él mismo confiesa que su objetivo es delinear una concepción de la justicia que, aunque dista de la concepción liberal, es capaz de crear vínculos morales en sus miembros, lo

¹⁹ LP, pp. 60-62. Rawls cita en nota el libro de HART, H. L. A., *The Concept of Law*. Clarendon Press Oxford, pp. 156 ss.

cual será fundamental para su propósito de hacer ver cómo los derechos humanos no son únicamente una exigencia de las sociedades liberales. Pero queda claro que, pese a su relativa cercanía en algunos aspectos, quedan muy lejanas del estatuto liberal democrático en cuestiones fundamentales.

Pese a todo, Rawls insiste en que lo importante es que las sociedades jerárquicas son sociedades bien-ordenadas conforme a su propia concepción comprensiva de la justicia. Esta característica les va a permitir que sus representantes puedan situarse en una posición original en la que adoptarán los «mismos principios» que los construidos por los representantes de las democracias constitucionales, dado que también ellos, además de caer igualmente bajo el velo de ignorancia, son racionales y razonables. No importa a este respecto, según quiere Rawls, que su sociedad permita desigualdades básicas entre sus miembros: en la posición original sus representantes decidirán que su sociedad ha de ser tratada equitativamente en el derecho razonable de los pueblos. Para facilitar la cercanía recuerda que la posición original entre representantes de las sociedades liberales no incluía, como en el caso de la justicia doméstica, una concepción política de la persona anclada en la cultura pública liberal²⁰. Todo sea en aras de hacer más plausible la coincidencia final en un derecho unificado de los pueblos. Pero Rawls no puede explicarlo más que a base de forzados acercamientos previos entre ambos tipos de sociedad, además de haber limitado insospechadamente las exigencias liberales de la justicia internacional al primer principio de justicia. Tanto esfuerzo reductor resulta finalmente inútil para justificar una convergencia en la justicia internacional entre los pueblos: desde diferentes convicciones de partida sobre la justicia no pueden justificarse mediante metodología constructivista los mismos principios de justicia. Y, para colmo, este maximalismo en la justificación tiene como precio un excesivo minimalismo en el contenido, al carecer de todo vínculo redistributivo, pese a la inyección de derechos humanos que Rawls le aplica, como luego veremos.

En este punto Rawls reflexiona sobre las ventajas de haber adoptado ahora la metodología constructivista de la posición original en tres pasos: en la sociedad doméstica liberal, entre los representantes de las sociedades liberales y, por último, entre los representantes de las sociedades jerárquicas, en lugar de haber comenzado, como en *A Theory of Justice*, con «una posición original inclusiva de todos», esto es, global, con representantes individuales de todo el mundo. Resulta desconcertante que piense que «en ambos casos se podría alcanzar el mismo derecho de los pueblos», aunque considera más correcto y convincente el procedimiento por separado. Comprende, por lo demás, que existan lectores «escépticos» ante el resultado obtenido de un derecho de los pueblos común y compartido por las democracias liberales y por las sociedades jerárquicas, pero considera que su posición es suficientemente sólida, al igual

²⁰ LP, pp. 63-65.

que el resultado obtenido, con lo que queda justificada de modo estable la extensión del «derecho liberal de los pueblos». Y ello es así porque, en definitiva, ambos tipos de sociedad tienen intereses y objetivos políticos comunes: evitar la guerra o la amenaza de guerra. Aunque finalmente expresa en nota algunas reservas, admitiendo que «existen algunas diferencias», sobre todo porque duda –¡por fin!– de que a las sociedades jerárquicas, con sus doctrinas filosóficas o religiosas comprensivas, se les pueda aplicar una metodología constructiva ²¹. Pero, pese a todo, mantiene su excesivo maximalismo.

Pero más insostenible me parece el maximalismo de Beitz y de Pogge ²² en su pretensión de validar en una posición original global los dos principios rawlsianos de justicia. Y es que su argumentación por analogía de la sociedad doméstica a la sociedad global lleva a un planteamiento erróneo. En efecto, la sociedad doméstica liberal puede construir los dos principios de justicia porque parte de unas convicciones compartidas y ancladas en la cultura pública democrático-liberal que la posición original justifica y valida; pero la sociedad global mundial carece de tales convicciones de partida, por lo que sólo podría construir un acuerdo sobre mínimos seguramente insuficientes. Otra cuestión es, como ya he advertido antes, que las sociedades democrático-liberales, tanto en sentido intra como interestatal, hayan de construir unos principios de justicia internacional que incluyan aspectos de justicia redistributiva realmente vinculantes para sí mismos, aunque no sean reconocidos por los Estados no-liberales, del mismo que los demócratas han de atenerse a las reglas democráticas incluso con los no-demócratas.

Por lo demás, no deja de sorprenderme que Rawls, en lugar de intentar justificar una implausible posición original con los representantes de las sociedades jerárquicas, pretendidamente con resultados equivalentes a la realizada por los de las sociedades democráticas, no haya aplicado aquí la metodología del «consenso entreverado» (*overlapping consensus*), diseñado precisamente para dar «estabilidad» a su teoría política de la justicia. En efecto, Rawls asume que su teoría confrontada con otras (en el «caso modelo» lo hace con la concepción religiosa cristiana, con la concepción filosófica kantiana o utilitarista, y con la que denomina «concepción pluralista») logra generar aquel tipo de consenso, caracterizado por una coincidencia parcial, pero notable, de modo que las teorías confrontadas terminan por entreverarse (y converger, en definitiva, sobre su teoría). Rawls menciona expresamente que, aparte los tres casos citados, cabe lograr tal tipo de consenso con «muchas otras posibles opiniones comprensivas», además de las «doctrinas religiosas no fundamentalistas», esto es, «las principales religiones históricas», aunque termina por admitir que quizá sea demasiado optimista ²³.

²¹ LP, pp. 66-68.

²² Trabajos citados en notas 5 y 3.

²³ PL (ed. cit. en nota 1), pp. 168-170.

Lo característico del «consenso entreverado» es que la aceptación de la concepción política de la justicia es real –y no un mero compromiso entre las diferentes opiniones– ya que «descansa sobre la totalidad de las razones especificadas dentro de la doctrina comprensiva afirmada por cada ciudadano». Aunque, obviamente, «cada opinión comprensiva se relacione de modo diferente con la concepción política». Por tanto, la teoría del consenso entreverado ha de verse, ante todo, como una metodología para generar una creciente, aunque nunca completa, «unidad social»²⁴. Es cierto que Rawls lo plantea preferentemente con las doctrinas comprensivas dentro del ámbito liberal occidentalizado, que «convienen todas en la concepción política»²⁵. Pero su alcance puede extenderse sin violentar su metodología al llamado derecho razonable de los pueblos; o, al menos, resulta mucho más plausible, ya que, en ambos casos, se trata de obtener el mismo objetivo de que su teoría política liberal de la justicia obtenga respaldo cada vez mayor, aunque sea «entreverado», por parte de las doctrinas filosóficas, morales y religiosas rivales. En efecto, nada impide que tal consenso entreverado se persiga también con las sociedades jerárquicas que, por definición, se inspiran en alguna doctrina religiosa, moral o filosófica, aunque aquí hayan de solventarse –como, por lo demás, sucede en todo caso– los delicados problemas de traducción e interpretación transcultural. Pero se trata de un problema que, aunque difícil, puede resolverse, mientras que el intento de llevar a las sociedades jerárquicas a la posición original con el fin de obtener un equivalente derecho de los pueblos resulta metodológicamente implausible, como antes dejé expuesto. Y dado que su concepto de sociedad jerárquica conlleva un cierto grado de libertad de pensamiento, tales sociedades cumplen en esencia la exigencia de «pluralismo razonable»²⁶ que requiere la metodología del consenso entreverado.

Es más, esta metodología se adapta mejor a su diseño asimilacionista ya que, al reposar sobre una vinculación moral, la concepción política liberal de la justicia no es negociable, por lo que son las doctrinas comprensivas de la justicia las que están llamadas a converger y entreverarse con ella. Lo que es posible, según el mismo Rawls, porque son doctrinas «razonables», ya que admiten implícitamente las condiciones intersubjetivas del discurso público liberal. Ciertamente, existe un límite a tal consenso entreverado con las doctrinas comprensivas: cuando son no-rationales o, más claramente, cuando son irracionales; también cuando inducen un cerrado comunitarismo que lleva a denegar sistemáticamente las libertades básicas o a ejercer un uso opresivo de la violencia legal gubernativa; o cuando implican la represión o degradación de algunas personas por causas étnicas, raciales o perfeccionistas²⁷. De lo contrario, cabe aplicársele la misma presunción que a las doctrinas com-

²⁴ PL, p. 171.

²⁵ PL, p. 127.

²⁶ PL, p. 144.

²⁷ PL, pp. 126-146, nota 13/196.

prehensivas occidentales: «apenas comiencen los ciudadanos a apreciar lo que ofrece una concepción liberal, desplegarán respecto a la misma una lealtad que no hará más que fortalecerse con el tiempo»²⁸. Ciertamente, por presunción no tienen por qué quedarse atrás.

5. LOS DERECHOS HUMANOS MÍNIMOS Y SU UNIVERSALIZACIÓN

La cuestión puede replantearse de modo más convincente a través de la justificación de los derechos humanos y su pretensión universalista. Aunque Rawls le dedica poco más de tres páginas, está claro que los derechos humanos constituyen la pieza central de su teoría del derecho de los pueblos. Para ello, sin embargo, se propone un doble objetivo: primero, insistir en su desvinculación de la tradición liberal occidental; segundo, adelgazar su contenido hasta reducirlo a unos derechos humanos «mínimos», para facilitar sí el primer objetivo. En definitiva, la justicia internacional habrá de construirse sobre los derechos humanos, pero sólo tendrá éxito (esto es, será aceptada) si tales derechos aparecen como el resultado de una elaboración común y restringida de los mismos, que los libere de toda envoltura y toda connotación occidental. Esta posición minimalista contrasta con la anterior exigencia maximalista de justificación, pero puede ser acertada si consigue justificar con rigor la distinción que sugiere entre derechos humanos básicos y derechos humanos liberales.

Rawls inicia su estrategia oblicua caracterizando los derechos humanos como independientes de toda doctrina moral o filosófica comprensiva, incluso de la misma doctrina liberal. Para ello se muestra dispuesto a pasar por alto tanto la génesis histórica occidental de los mismos, de la que forman parte esencial no sólo el esfuerzo intelectual liberal sino también largas y cruentas revoluciones internas, como el hecho básico de que constituyen la contribución esencial de Occidente a la humanidad. Esta realidad habrá de ser puesta entre paréntesis para evitar que las sociedades jerárquicas puedan rechazarlos en cuanto «liberales o democráticos, o de algún modo distintivos de la tradición política occidental», con el sobrentendido de que tal origen los convertirá en «perjudiciales para otras culturas»²⁹. Por tanto, han de plantearse como «derechos humanos básicos que expresan una normativa mínima de instituciones políticas bien-ordenadas para todos los pueblos», en cuanto que no dependen de ninguna tradición concreta, sino que pertenecen por derecho propio «a una sociedad política justa de pueblos». De este modo, piensa Rawls, se asegura mejor su vigencia tanto en las sociedades democráticas como en las sociedades jerárquicas bien-ordenadas, de tal modo que una violación sistemática de tales derechos resulta incompatible con tal estatuto de

²⁸ PL, pp. 147, 150, 158-160.

²⁹ LP p. 68.

sociedad liberal o jerárquica. Lo que, para tal efecto, obliga a presentar una versión «muy débil» (*quite weak*) de los mismos ³⁰. Con lo que Rawls deja en la ambigüedad, en el mejor de los casos, si tal versión minimalista es el resultado de una estrategia simple de aceptación o si, por el contrario, como me parece obvio, es el producto de un auténtico proceso depurador de sus particularidades histórico-liberales. Por lo demás, está claro que el minimalismo afecta únicamente a la reducción del catálogo de los derechos humanos, y nunca a la vigencia de los mismos. Es más, aquella reducción refuerza la positivación de los derechos humanos en cuanto obligaciones vinculantes tanto para los ciudadanos como para los jueces y funcionarios.

Pero, ¿cuál es la lista de los derechos humanos mínimos? Rawls ofrece la siguiente enumeración: «derecho a la vida y seguridad, a la propiedad personal, y al estado de derecho (*the Rule of Law*), así como el derecho a cierta libertad de conciencia y libertad de asociación, y el derecho a emigrar» ³¹. Llama la atención la forma fuertemente debilitada con que presenta el derecho a «cierta libertad de conciencia y libertad de asociación», por exigencia de la naturaleza de las sociedades jerárquicas, en las que los ciudadanos –a diferencia de lo que sucede en el individualismo occidental– son primordialmente «miembros» de grupos tales como «comunidades, asociaciones o corporaciones». Rawls insiste en que tal diferencia no resulta insuperable siempre que se trate de «Estados jerárquicos bien-ordenados», esto es, con su correspondiente «jerarquía de órganos de consulta», en los que se hace real la capacidad de opinar y de discrepar sin temor, pues su misma estructura garantiza un mínimo suficiente de libertad de conciencia y de asociación, aun cuando hayan de ejercerse como miembros de agrupaciones y no como ciudadanos ³².

No es preciso repetir aquí las reservas expresadas en el apartado precedente. Baste insistir en que resulta muy difícil justificar tal debilitamiento de dos derechos humanos esenciales más que en forma provisional y en cuanto que tal ejercicio reducido y mediado pueda conducir con el tiempo a un ejercicio cada vez más pleno y directo. Rawls, en cambio, pone el énfasis en garantizar el cumplimiento de tales mínimos mediante el reconocimiento de tales derechos y de sus obligaciones paralelas. Para ello bastarían dos requisitos que vienen ya implícitos en tales estados jerárquicos bien-ordenados: 1) una concepción común apropiada de la justicia, y 2) buena fe por parte de los correspondientes funcionarios para explicar y justificar tal orden legal a sus destinatarios. No se requiere, en cambio, la idea democrática liberal de los ciudadanos como personas libres e iguales, ya que sólo se trata de justificar «un régimen mínimamente decente». Además, de este modo los derechos humanos se

³⁰ LP *ib.*

³¹ LP *ib.* Más adelante, en la nota 46, precisará más sobre la lista que ofrece la Declaración Universal sobre Derechos Humanos de 1948, distinguiendo entre derechos humanos propiamente dichos y los derechos liberales. LP pp. 227 y 228.

³² LP pp. 69 y 70.

ofrecen como «políticamente neutrales» y desvinculados de la tradición occidental.

De modo complementario Rawls apunta la necesidad de distinguir claramente entre lo que constituye con propiedad el «derecho razonable de los pueblos» de lo que son ya «derechos constitucionales» o derechos de la ciudadanía democrática, así como de otros derechos individuales o asociativos propios de la tradición occidental. Ello se hace más urgente tras los dos cambios profundos producidos tras la Segunda Guerra Mundial: la guerra sólo se justifica como medio último de auto-defensa y la soberanía interna del Estado queda limitada, en especial, por el respeto a los derechos humanos (resulta llamativo que Rawls no mencione en un trabajo de 1993 los cambios básicos que se derivan del fin de la guerra fría y del desmoronamiento de modelo soviético). Pues bien, los derechos humanos se caracterizan por ser «una clase especial de derechos de *aplicación universal y apenas controvertidos en su intención general*»³³.

Ello obliga a insistir en su presentación minimalista. Y sólo ahora, y en nota a pie de página, se decide Rawls a distinguir derechos humanos de dos tipos: 1) derechos humanos «*propriadamente*» dichos, entre los que se cuentan los que vienen especificados por los artículos tres al dieciocho de la Declaración Universal de 1948 (aun cuando subsistan algunas cuestiones de interpretación), así como los que son «implicaciones obvias» de tales derechos, como son los casos extremos de genocidio y de «apartheid», y 2) derechos humanos liberales, como el especificado por el primer artículo de dicha Declaración («Todos los seres humanos han nacido libres e iguales en dignidad y en derechos. Están dotados de razón y de conciencia, y deben actuar mutuamente con espíritu de fraternidad»). En ellos se trata de fijar más bien «aspiraciones liberales». Y en el caso de los artículos 22 y 23, los derechos enunciados presuponen instituciones específicas (seguridad social y derecho a igual paga por igual trabajo, respectivamente).

Se trata, pues, también de discernir claramente entre los que son propiadamente derechos humanos («derechos de aplicación universal y apenas controvertidos en su intención general») de los que son derechos vinculados a la tradición democrático-liberal y que no son propiadamente derechos humanos, ya que no son necesarios para cumplir el triple papel que le corresponde a los derechos humanos en cuanto que expresan el derecho justo de los pueblos: 1) ser condición necesaria para la legitimidad de un régimen y para la decencia de su ordenamiento legal; 2) su vigencia basta para excluir toda intervención violenta justificada por parte de otros Estados, mediante sanción económica o, menos todavía, mediante intervención armada; 3) por último, marcan un límite al pluralismo entre los pueblos³⁴.

Otra cosa es, claro está, plantear la cuestión del cumplimiento efectivo de los derechos humanos desde el enfoque «no-ideal» de la teoría,

³³ LP p. 70 (cursiva mía).

³⁴ LP p. 71.

incluso en muchas de las democracias occidentales. Rawls, ciertamente, pone mucho énfasis en que las condiciones de nuestro mundo son «altamente no-ideales», con grandes injusticias y todo tipo de males sociales. Desde este enfoque no-ideal sólo es posible plantearse una realización «paso a paso» de la teoría ideal, diseñando políticas concretas hacia aquel objetivo que sean, a la vez, posibles, efectivas y moralmente permisibles. Son las «cuestiones de transición», que obligan a partir del *statu quo* para buscar caminos apropiados para aquel objetivo irrenunciable. Pero en esta estrategia hay que distinguir dos tipos de incumplimiento de los derechos humanos: 1.º, se da incumplimiento porque el régimen político se niega a reconocer «un razonable derecho de los pueblos»; tales Estados pueden denominarse «forajidos» (*out of law*); 2.º, se da incumplimiento a causa de las condiciones desfavorables para su aplicación por circunstancias históricas, sociales y económicas, que hacen muy difícil o imposible, al menos de momento, el establecimiento de un «régimen bien-ordenado», sea éste liberal o jerárquico ³⁵.

Consecuentemente, las relaciones internacionales de los países bien-ordenados han de ser muy diferentes con los Estados del primer tipo que con los del segundo. Con los primeros, sobre todo si son expansionistas, no cabe más que un *modus vivendi*, aunque distinguiendo siempre a los gobernantes del pueblo al que tienen sometido; ahora bien, no es legítima la intervención armada contra tales regímenes más que en defensa propia y, en casos especialmente graves, en defensa de las personas inocentes subyugadas y exclusivamente para defender los derechos humanos. La autoprotección es el deber primordial, aunque también ha de procurarse una promoción del respeto a los derechos humanos, para lo que los países democráticos precisan organizarse mejor en «nuevas instituciones y prácticas». Rawls apunta la creación de un «centro federativo y un foro público» para consensuar su opinión y su política al respecto, así como para denunciar a la opinión pública «las instituciones injustas y crueles de los regímenes opresivos y expansionistas». Y añade: esta política será tanto más eficaz cuanto que no pueda ser tachada de «meramente liberal u occidental», por lo que tal «foro» habrá de reunir conjuntamente a los Estados democrático-liberales y a los jerárquicos. Asimismo, han de tomarse medidas de presión indirecta contra tales regímenes «fuera de la ley», como la denegación de ayuda militar, económica o asistencial, a la vez que se les niega el acceso a las «prácticas cooperativas» propias de los regímenes bien-ordenados ³⁶. Pero a Rawls se le olvida precisar que esta promoción indirecta de los derechos humanos sólo será posible si los Estados democráticos se ganan previamente su respetabilidad; el problema no es tanto que tal promoción sea vista como una política liberal u occidental como que, con demasiada frecuencia, occidente haya instrumentalizado tal política al servicio de otros intereses inconfesables.

³⁵ LP pp. 71 y 72.

³⁶ LP pp. 73 y 74.

La actitud ha de ser muy distinta con los países que se encuentran en circunstancias desfavorables. Rawls entiende que tales Estados, sean jerárquicos o democracias no consolidadas, carecen de las tradiciones políticas y culturales, así como del capital humano y del *know-how*, además de los recursos materiales y tecnológicos que «hacen posible el establecimiento de sociedades bien-ordenadas». En este caso la actitud hacia tales regímenes ha de ser la de máxima asistencia y colaboración, aunque no cree que pueda exigirse la aplicación al caso del principio de la diferencia, como estiman Beitz y Pogge³⁷, entre otros, ya que tal principio sólo se justifica en la «teoría ideal para las sociedades democráticas» y, sobre todo, porque se trata de un principio liberal de justicia distributiva, cuya validez no tiene por qué ser reconocida por las sociedades jerárquicas.

La razón de fondo es que la metodología constructivista no permite trasportar un principio validado para la «justicia doméstica» como si hubiera sido justificado para regular las desigualdades en una sociedad de pueblos, pues cada cuestión «ha de ser gobernada por sus principios propios y característicos». El «deber de asistir» a tales sociedades bajo condiciones desfavorables, en cambio, es una obligación no meramente liberal, sino que atañe a todos los estados bien-ordenados. Y tal deber es tanto más apremiante cuanto que «las condiciones desfavorables» pueden ser corregidas mediante la aplicación de las políticas apropiadas. La promoción del respeto a los derechos humanos en tales países mediante prácticas asistenciales le parece la vía más apropiada para moderar, aunque sea lentamente, la corrupción de las elites, a la vez que estimula la aparición de una «cultura pública política» y la enraíza en la estructura social fundamental³⁸. Discutiré esta cuestión en el próximo apartado.

6. RAWLS ENTRE EL MAXIMALISMO Y EL MINIMALISMO

Es ahora el momento de precisar mi caracterización de Rawls en el debate del derecho de los pueblos como maximalista en la justificación, al aplicar también a las sociedades jerárquicas el procedimiento de vali-

³⁷ BEITZ, C. R., *Political Theory and International Relations*. Princeton, NJ, Princeton U. P., 1979, pp. 125-176. Beitz cita como antecesores de esta idea (y crítica sobre Rawls) a B. Barry, P. Danielson y T. M. Scanlon.

POGGE, T. W., «An egalitarian Law of Peoples». *Philosophy & Public Affairs*, 23, 1994, pp. 195-224. Pogge había hecho ya una primera presentación de su teoría en el cap. 6 de su *Realizing Rawls*. Ithaca, Cornell University Press 1989. Pogge ha presentado la propuesta de institucionalizar de modo internacionalmente vinculante una «Tasa Global sobre los Recursos» (GRT: *Global Resource Tax*) o tasa sobre el consumo, destinada a constituir un fondo con el que atender a los desequilibrios distributivos. La idea me parece interesante y, de hecho, debería ser adoptada por las democracias liberales sin esperar a llegar a un acuerdo internacional, como piensa Pogge.

³⁸ LP pp. 75-77.

dación que significa la posición original, y de minimalista en la aplicación universal del respeto a los derechos humanos. Respecto a su maximalismo en la justificación mi posición es la siguiente: considero bien fundada la desautorización que hace Rawls de Beitz y Pogge, quienes pretenden aplicar su principio de la diferencia como integrante fundamental del derecho de los pueblos, sin darse cuenta de que se trata de un principio validado –y validable– mediante la metodología constructivista únicamente para las sociedades democrático-liberales; pero creo que la misma desautorización y por las mismas razones le es aplicable al mismo Rawls en su extensión de la posición original a las sociedades jerárquicas, dado que la metodología constructivista parte necesariamente de una cultura pública y de unas convicciones compartidas que, por definición, no pueden darse en las sociedades jerárquicas, por mucho que Rawls rebaje las exigencias y fuerce las equivalencias.

Y mantengo reservas hacia su minimalismo en la aplicación universal del respeto a los derechos humanos mediante el mero principio asistencial incorporado al derecho de los pueblos. En primer lugar, porque del hecho de que no puede justificarse la vigencia internacional del principio de justicia distributiva entre todos los pueblos no se sigue que tal principio no pueda serle exigido a las democracias liberales en cuanto factor político y moral fundamental (aunque no legal) de sus relaciones internacionales, no sólo entre ellas mismas, sino también con los demás pueblos, dado que el principio ha sido validado a partir de sus convicciones compartidas y su cultura pública. Y tal validación es vinculante universalmente, al menos en el plano moral y político, aunque no lo sea en el plano estrictamente legal, que exige reciprocidad. Por tanto, para las democracias liberales el principio de justicia distributiva, aunque no forme parte del Derecho internacional público, ha de regular todas sus relaciones internacionales desde el punto de vista moral y político, esto es, desde la obligación moral y democrática que es autovinculante, ya que su validez no depende del reconocimiento recíproco de los demás. Alguien argumentará que ello empeoraría la posición de las democracias liberales en beneficio de las sociedades jerárquicas y de los regímenes dictatoriales y autoritarios de todo signo, quienes no reconocen los presupuestos de la justicia distributiva. Dejando de lado la importante cuestión de su no vinculación en el Derecho internacional público, tal argumentación recuerda la que, en ocasiones, se plantea para corregir la «debilidad» de la democracia estricta; pero lo cierto es que uno ha de comportarse moral y democráticamente incluso con los inmorales y antidemócratas. Y ello puede acarrear una mayor vulnerabilidad en el corto plazo, pero nunca en el medio y largo plazo, que son los que verdaderamente importan. En todo caso, repito que tratamos de justicia, no de maximizar beneficios.

Pero es que, además, Rawls sigue manteniendo en 1993 en lo esencial la misma visión caduca de 1971 (*A theory of Justice*) de los estados-naciones en cuanto unidades autosuficientes y plenamente soberanas, que sólo secundariamente tienen que relacionarse con los demás. La realidad, en

cambio, como señala Beitz ³⁹, es que los estados-naciones cumplen actualmente el criterio rawlsiano de ser unidades cooperativas a una escala globalizada en la que los límites territoriales son cada vez más difusos, no sólo en las relaciones comerciales y culturales, sino también en las políticas, jurídicas y morales, por lo que el criterio tradicional que todavía mantiene Rawls de la ayuda mutua en situaciones excepcionales ha quedado totalmente obsoleto y, sobre todo, resulta netamente insuficiente.

Otro aspecto de su minimalismo, en cambio, me parece muy acertado y positivo. Se trata de su intento de diferenciar claramente en los derechos humanos lo que es componente intrínseco de la dignidad humana de lo que son adherencias históricas y culturales de la tradición liberal que los alumbró. La distinción es clara, aunque la tarea discriminadora sea más compleja de lo que Rawls presume, dada la enorme dificultad de separar unos valores de su envoltura lingüística, cultural y social. No se trata de que sea una tarea imposible, sino simplemente de que es mucho más compleja de lo que Rawls da a entender. La tarea discriminadora entre los derechos humanos fundamentales y los derechos más propiamente liberales le permite realizar una primera selección en la lista promulgada por la ONU en su Declaración Universal sobre los Derechos Humanos de 1948.

En un segundo plano queda ya que tal selección concreta resulte discutible, en especial su versión restringida de los derechos de libertad de pensamiento y de asociación en las sociedades jerárquicas, ya que tal restricción sólo es admisible de modo temporal y si cumple un criterio formulado por el mismo Rawls en otro contexto: si «una libertad menos amplia puede favorecer el sistema total de libertad compartido por todos; algo menos que igual libertad puede ser aceptable para aquellos con menor libertad» ⁴⁰. Pero, en todo caso, resulta patente que la tarea discriminatoria exigirá un complejo trabajo de traducción categorial y de hermenéutica crítica a fin de que la formulación de los derechos humanos fundamentales quede despojada de sus adherencias liberales, lo que sin duda favorecerá su aceptación universal, aunque sólo puede esperarse que sea una aceptación gradual y con retrocesos ocasionales.

M. Walzer ha discutido recientemente la tendencia hoy mayoritaria de «pensar el mínimo en términos procedimentales», en alusión expresa a Habermas y más indirecta a Rawls. Este minimalismo procedimentalista consiste, ante todo, en la adopción de unas reglas del juego o «reglas generativas» compartidas por todos, respecto de las cuales «el maximalismo es el resultado siempre inacabado de sus argumentaciones» ⁴¹. Wal-

³⁹ BEITZ, C. R., *op. cit.* en nota 37, pp. 127-176. Es de notar que Rawls (LP nota 52, pp. 228 y 229) afirma expresamente que coincide con los objetivos de Beitz, pero que tales objetivos se pueden obtener por el principio asistencial, «sin necesidad del principio liberal de justicia distributiva».

⁴⁰ RAWLS, J., TJ, 302.

⁴¹ WALZER, M., *Moralidad en el ámbito local e internacional*. Alianza, Madrid, 1996 (v. o. 1994), pp. 44 ss.

zer objetiva que este mínimo procedimental resulta ser más bien un maximalismo muy adelgazado, pero que refleja una forma de vida democrático-liberal; de hecho, en la intención está claro que tal minimalismo moral se orienta a un maximalismo a construir que, sin embargo, ha precedido y orientado ya de hecho la formulación minimalista. La objeción afecta incluso al minimalismo más modesto de S. Hampshire ⁴², quien limita su alcance a «las condiciones de la mera decencia», que nos enseña la experiencia común de la deliberación política. Se trataría, en definitiva, de derivar de aquella experiencia unas reglas de verdad y de justicia negativas, esto es, las reglas mínimas para proteger a las personas de la crueldad y de la opresión en base a la «decencia» según diversas fórmulas (y no sólo la democrática).

Walzer, por su parte, prefiere partir de un punto de partida neutral. Aunque en seguida concede que tal punto de partida neutral no existe justamente porque «las moralidades no tienen un principio común». Pero prefiere aproximarse al mismo a través de su conocida metodología del pluralismo diferencialista. Así el minimalismo moral sería el precipitado del final de la diferencia, tras la búsqueda de resultados similares en la enorme diversidad de los procesos históricos. En definitiva, el minimalismo moral sería la decantación o la destilación de las prácticas. Esa fuerza de apoyarnos en prácticas reales es la que posibilita y hasta hace plausible, según Walzer, mucho más y mejor que los juicios político-morales procedimentales, una intervención armada fuera de nuestras fronteras cuando sea precisa, ya que la intervención armada se organiza directamente por la «vida» y la «libertad», y no tanto por la «verdad» y la «justicia». Y es que Walzer piensa que en el primer caso se garantiza el logro de la solidaridad, mientras que no ocurre lo mismo en el segundo, dado que las concepciones sobre la verdad y la justicia son mucho más divergentes.

Pero la argumentación de Walzer muestra, a la vez, su fuerza y su flaqueza: sin duda los beneficiarios de la intervención armada pueden creer más fácilmente en la autenticidad de nuestro impulso solidario, pero la sola guía de las prácticas decantadas no ofrece un criterio suficientemente discriminador para garantizar que nuestra solidaridad tiene fundamento. No basta la buena intención; se necesitan también algunos criterios obtenidos mediante deliberación pública en busca de un reconocimiento mínimo. Tanto más cuanto que el mismo Walzer caracteriza al minimalismo como aquellas «demandas mínimas que nos hacemos unos a otros» y que, si nos son negadas, son «reiteradas con insistencia y pasión», precisamente porque son cuestiones nucleares (*close to the bone*) ⁴³. Por lo demás, ya he dejado constancia de mi opinión respecto al maximalismo procedimentalista de Rawls, que he contrastado con su

⁴² HAMPSHIRE, S., *Innocence and Experience*. Cambridge Mass., Harvard University Press, 1989, 72-78 (citado por Walzer).

⁴³ WALZER, M., *op. cit.*, p. 38.

minimalismo en la aplicación universalista, mucho más ajustado, aunque lejos de ser satisfactorio.

Pero, en definitiva, estoy persuadido de que la mejor estrategia para la promoción y defensa de los derechos humanos en el mundo no es directa, sino indirecta, ya que su aceptación progresiva está estrechamente vinculada –y hasta dependiente– a la promoción y universalización sincera del régimen democrático en el mundo, que asimismo habrá de hacerse desprendiendo el modelo de sus envolturas liberales y traducido –tanto categorial como institucionalmente– a las características socioculturales de cada país. Se trata, en definitiva, de obtener una transición democrática a la vez auténtica y adaptada, de modo que, al igual que exigíamos en la universalización progresiva del respeto a los derechos humanos, no sea preciso «occidentalizar» a los destinatarios de la misma. Y ello por exigencias estrictas de autenticidad, que en este caso –como casi siempre– coinciden con las exigencias estratégicas: ni la democracia ni los derechos humanos podrán ser aceptados en su actual ropaje occidental-liberal. Menos todavía, claro está, si en su promoción se descubren usos instrumentales con intenciones espúreas ⁴⁴.

Obviamente, la universalización auténtica de los derechos humanos es mucho más prioritaria que la universalización del régimen democrático; pero, en la práctica, ambas universalizaciones habrán de ser paralelas puesto que ambas son interdependientes: el riguroso cumplimiento de los derechos humanos es el más claro criterio de democratización precisamente porque, como señala Rawls, los derechos humanos marcan los límites de la tolerancia y del pluralismo; y, a la vez, tal objetivo sólo será posible en una democracia verdadera.

⁴⁴ Me he ocupado de esta estrategia minimalista en el capítulo «Democracia mínima. El paradigma democrático», de mi libro *Educación moral, postmodernidad y democracia*. Trotta, Madrid, 1996, pp. 198-227.

2.3 ESTUDIOS DE HISTORIA DEL PENSAMIENTO JURÍDICO

