

Yale Law School
Yale Law School Legal Scholarship Repository

SELA (Seminario en Latinoamérica de Teoría
Constitucional y Política) Papers

Yale Law School SELA (Seminario en
Latinoamérica de Teoría Constitucional y Política)
Papers

1-1-2003

Dilemas Políticos

Angel R. Oquendo

Follow this and additional works at: http://digitalcommons.law.yale.edu/yls_sela

Recommended Citation

Oquendo, Angel R., "Dilemas Políticos" (2003). *SELA (Seminario en Latinoamérica de Teoría Constitucional y Política) Papers*. Paper 26.
http://digitalcommons.law.yale.edu/yls_sela/26

This Article is brought to you for free and open access by the Yale Law School SELA (Seminario en Latinoamérica de Teoría Constitucional y Política) Papers at Yale Law School Legal Scholarship Repository. It has been accepted for inclusion in SELA (Seminario en Latinoamérica de Teoría Constitucional y Política) Papers by an authorized administrator of Yale Law School Legal Scholarship Repository. For more information, please contact julian.aiken@yale.edu.

Dilemas Políticos

Ángel R. Oquendo*

- I. Comentarios introductorios
- II. Las virtudes de un sistema de principios perfectamente coherentes
- III. Metiéndole el pecho a los dilemas políticos
- IV. Tres ejemplos: anglófonos quebequeses, orangistas y madres sucedáneas
- V. Contraindicaciones

-
- I. Comentarios introductorios

En la sociedad moderna, principios fundamentales —como el de la democracia y el de los derechos humanos— a veces se oponen dramáticamente. Es un error pensar que en estos casos lo que se manifiesta es sólo un conflicto aparente que desaparecerá luego de un análisis más profundo. Por el contrario, se debe reconocer que las normas

* Profesor Catedrático de la Universidad de Connecticut. A.B., M.A., Ph.D., Harvard University; J.D., Yale University. Quisiera expresar mi aprecio profundo por los comentarios y sugerencias de Luiz

encontradas efectivamente chocan en el contexto en cuestión y que optar por una de ellas en detrimento de la otra produce un sentimiento real de pérdida, aun si la selección hecha es correcta. La comunidad se lamentará, no por haber seguido el principio prevaleciente sino por haber desatendido la norma contraria. Tendrá que dar satisfacción a los individuos que ha defraudado en el proceso. Así pues, la noción de dilema irreducible, que Bernard Williams invoca en su discusión sobre filosofía moral,¹ atañe de igual manera el campo de la filosofía política.

Este tipo de disyuntiva causa angustia colectiva, a veces hasta tragedia. Una comunidad en la que abundaran estos dilemas sería completamente incapaz de funcionar de la manera más elemental. Se vería constantemente atormentada e inevitablemente se desintegraría. Afortunadamente, estos conflictos intensos ocurren con relativa rareza. La teoría política no debería sobrestimar su frecuencia. En efecto, tratarlos como si fueran un tema recurrente es trivializarlos y subestimar el grado al que ponen a la comunidad a prueba.

¿Cómo definir las colisiones que analizo en este opúsculo? Sin duda, una especie de dilema surge cuando un asaltante armado me intima con las palabras “Su dinero o su vida,” particularmente si mi vida no valiera mucho sin dinero. Ahora bien, los dilemas a los que yo me estoy refiriendo son de una naturaleza completamente diferente, por lo menos en la medida en que conciernen principios y no intereses. Además, afectan a las comunidades y no a los individuos.

Bernardo Araújo, Maria Clara Dias, Eduardo Fermandois, Donald Ipperciel, Luc Langlois, Wilson Mendonça, Claude Piché, Alan Ritter, Shaina Spreng, Mauricio Suárez, Daniel Löwe y Jorge Vergara.

¹ Williams (1973), p. 186.

Por el momento, diré simplemente que un dilema político surge cuando dos normas válidas apuntan en direcciones opuestas.² Por ejemplo, el principio democrático podría requerir que se respete una decisión mayoritaria perjudicial a la minoría, a pesar de que el principio de igualdad exigiera que se ignore esta determinación. Un choque normativo de esta índole no implica necesariamente un tranque. De hecho, me concentraré en aquellos casos en los que se puede escoger razonablemente entre los dos mandamientos rivales. Con algo de suerte, la discusión subsiguiente esclarecerá más aun en qué consisten estas colisiones normativas.

Primero, examinaré la postura de Jürgen Habermas para mostrar lo atractivo que resulta negar categóricamente los dilemas políticos. La negativa habermasiana parece permitirles a las comunidades adherirse a todas sus convicciones y a vivir conforme con ellas. Les garantizan que nunca tendrán que obrar arbitrariamente o en contra de su conciencia. Igualmente, el acercamiento de Habermas es capaz de dar cuenta de la conexión interna entre las diferentes normas colectivas y de vislumbrar una vida comunal coherente.

Posteriormente, abogaré por la aceptación de estos conflictos. Argumentaré que, en efecto, pueden surgir casos en que los imperativos de un principio arremeten contra los de otro. Aun si la comunidad sabe cuál de las dos normas debe honrar y procede consecuentemente, no se extingue el reclamo del principio desplazado. Subsiste un residuo. A pesar de haber actuado como debía, la comunidad se queda con un mal sabor en la boca. Además, normalmente asume la obligación de compensar a aquellos a quienes ha decepcionado.

² Thomas Nagel considera estos dilemas el tipo más extremo de conflicto práctico. “Los casos más evidentes de conflicto son los dilemas genuinos,” escribe, “donde hay apoyo decisivo para dos o más

Argüiré que mi posición no violenta la lógica deóntica básica. Mismo si la realización de “A” es incompatible con la ejecución de “B”, la coincidencia de obligaciones separadas con respecto a A y B no conlleva un deber de hacer y de no hacer A. La obligación de practicar B acarrea un compromiso general de crear condiciones propicias, mas no un deber específico de evitar cualquier acto inconsistente, como A. De igual manera, la tenencia de obligaciones en cuanto a A y B bajo estas circunstancias no viola el requerimiento práctico de que ‘deber’ implique ‘poder.’ Los dos deberes independientes no se aglomeran para formar una obligación más amplia de alcanzar A y B simultáneamente.

Desplazándome a un plano más concreto, discutiré muy concisamente tres situaciones en que normas fundamentales tropiezan. Específicamente, hablaré sobre la defensa de la cultura nacional en Quebec, la prohibición por parte de la autoridades británicas de la parada de la Orden de los Orangistas en un vecindario católico en 1998, así como la veda de los acuerdos comerciales de maternidad subrogada. Sostendré que en estos tres contextos, se entiende mejor lo que está en juego si se reconoce la realidad del conflicto normativo. Las colisiones son, respectivamente, entre la voluntad democrática de promover la cultura nacional y los derechos de los subgrupos lingüísticos, entre la libertad de expresión de los extremistas y los derechos de las minorías religiosas y entre la noción de tratar justamente a los matrimonios con problemas de fecundidad y la de prevenir la explotación de las madres portadoras.

En la sección final expondré contra-argumentos. Como respuesta a ellos, haré algunas concesiones, modificaciones y clarificaciones. Distinguiré entre tensiones y dilemas. Conjuntamente, admitiré que estos últimos no constituyen una contradicción

inherente entre los principios mismos, sino entre sus aplicaciones. Sin embargo, mantendré mi credo de que como mejor una comunidad política puede comprender los riesgos, las obligaciones y las emociones que se manifiestan durante estos momentos espinosos es aceptando que está frente a una dilema político.

II. Las virtudes de un sistema de principios perfectamente coherentes

Empezaré por considerar las ideas de Jürgen Habermas sobre la relación entre democracia y derechos humanos. Habermas se esmera por desechar la noción de que estos dos conceptos puedan chocar. Emprende una cruzada portentosa para mostrar que, en el fondo, estas dos figuras realmente se presuponen y se apoyan mutuamente. De una manera más amplia, piensa que todos los principios políticos tienen igualmente que exhibir una coherencia perfecta. El estudio de la postura habermasiana me permitirá no solamente examinar un esfuerzo extremadamente sofisticado por excluir la posibilidad de los dilemas políticos, sino además comprender por qué este tipo de proyecto resulta tan atrayente. Así habré preparado la escena para introducir mi argumento de que un programa filosófico de esa índole es finalmente desacertado.

Habermas intenta demostrar que la democracia o “soberanía popular” y los derechos humanos sólo aparentan estar encontrados. A su parecer, estos dos principios en efecto se refuerzan recíprocamente. Los derechos no restringen la democracia; más bien posibilitan su ejercicio. En otras palabras, el requisito de que la mayoría respete los derechos humanos no es un obstáculo sino el fundamento principal de la democracia.

La filosofía política de Habermas identifica los derechos subjetivos precisamente con las premisas del proceso democrático. “La substancia de los derechos humanos yace pues en las condiciones formales para la institucionalización jurídica de ese proceso de formación discursiva de opinión y voluntad en la que la soberanía popular toma una forma jurídica.”³ El proceso democrático, dentro del cual se forman discursivamente la opinión y voluntad ciudadana, precisa reconocerle al individuo ciertos derechos de participación, como la libertad de conciencia y de expresión, derechos de congregación y acción colectiva, el voto libre y la igualdad. “El principio de que toda violencia estatal emana del pueblo,” anota Habermas, “tiene que ser *especificado*, según las circunstancias, en libertades de opinión, información, congregación, asociación, creencia, conciencia y confesión, así como en derechos de participación en elecciones, partidos políticos y movimientos ciudadanos, etc.”⁴ Habermas indudablemente concordaría con Cohen en que las “libertades [básicas de los individuos] no son simplemente uno de los temas de deliberación, sino que ayudan a formar la estructura que posibilita la deliberación.”⁵

Resulta crucial apreciar cómo Habermas intenta ubicarse en un punto medio entre dos extremos: la tradición liberal inspirada en Immanuel Kant y la republicana infundida por Jean Jacques Rousseau. Tanto Kant como Rousseau se proponen dar cabida en sus esquemas tanto a la democracia como a los derechos humanos. En palabras de Habermas: “Rousseau y Kant intentan, por medio del concepto de autonomía, concebir

³ HABERMAS (1992), p. 135.

⁴ *Id.*, p. 162.

⁵ Cohen (1989), p. 30.

la unión de la razón práctica y la voluntad soberana de manera que la idea de derechos humanos y el principio de soberanía popular se interpreten *recíprocamente*.”⁶

No obstante, Kant termina supeditando la democracia a un sistema moral categórico del que emergen unos derechos humanos sacrosantos. “En este sentido, la soberanía de la ‘voluntad armonizada y unificada’ de los ciudadanos es limitada por los derechos humanos fundamentados moralmente.”⁷ Rousseau, por su parte, llega a subordinar los derechos humanos a la voluntad general. Así, se aferra a la “tradicón republicana,”⁸ según la cual “los derechos humanos adquieren su carácter vinculante para una comunidad originariamente política sólo como elementos de una tradición peculiar a ésta y conscientemente apropiada por ella.”⁹ “Tanto en Kant como en Rousseau,” subraya Habermas, “existe una implícita *relación de competencia* entre los *derechos humanos* —fundamentados moralmente— y el principio de *soberanía popular*.”¹⁰

Habermas define una posición en la que democracia y derechos humanos son co-iguales y co-originarios.¹¹ A fin de cuentas, Habermas busca establecer la “conexión interna entre soberanía popular y derechos humanos”¹² que evade a Kant y a Rousseau. Habermas insiste que esa conexión “se encuentra en el contenido normativo de un *modo de ejercer la autonomía política*, que se afianza ... por medio de la forma comunicativa del proceso de formación discursiva de opinión y voluntad.”¹³ “De esta manera,” concluye, “la autonomía privada y la pública se presuponen mutuamente a la vez que ni

⁶ HABERMAS (1992) (1992), p. 130. Véase además HABERMAS (1996), pp. 89, 293, 299.

⁷ HABERMAS (1992), p. 131.

⁸ *Id.*, p. 132.

⁹ *Id.*, p. 130.

¹⁰ *Id.*, p. 123. Véase además *id.*, p. 129; HABERMAS (1996), p. 299.

¹¹ Véase Larmore (1995), pp. 64-66.

¹² HABERMAS (1992), p. 133. Véase además *id.*, p. 491; HABERMAS (1996), pp. 242, 300.

¹³ HABERMAS (1992), p. 133.

los derechos humanos pueden pretender primacía sobre la soberanía popular ni viceversa.”¹⁴

Habermas ve en la democracia y los derechos humanos, respectivamente, expresiones de la dimensión pública y privada del mismo principio de autonomía. De esta manera, elucida la íntima relación entre estas dos nociones. Por lo tanto, excluye la posibilidad de una competencia real entre ellas, amén de una inconmensurabilidad.

En la interpretación habermasiana del concepto de autonomía no hay una jerarquía entre autonomía pública y privada, como sucede en las teorías de Kant y Rousseau. Habermas no atribuye autonomía exclusivamente al “sujeto individual”, ni tampoco al “mega-sujeto de un pueblo o una nación”¹⁵ La autonomía se practica dentro de “discursos ... y negociaciones cuyos procedimientos se fundamentan discursivamente.”¹⁶ Habermas explica que

los consortes en derecho, cual participantes en discursos racionales, tienen que comprobar si las normas propuestas son capaces de suscitar la aprobación de todos los que posiblemente se verían afectados. Por lo tanto, la deseada conexión interna entre soberanía popular y derechos humanos consiste en que el sistema de derechos representa precisamente las condiciones que permiten institucionalizar jurídicamente las formas comunicativas necesarias para una legislación políticamente autónoma.¹⁷

Para Habermas la autonomía pública se ejerce como autonomía política, es decir en el contexto de un proceso democrático discursivo que requiere el respeto a la autonomía privada expresada en los derechos humanos.

Por ahora, la exposición de Habermas parece terriblemente abstracta. Resulta difícil imaginar las consecuencias prácticas de esta dilatada elucidación conceptual. Sería

¹⁴ HABERMAS (1996), p. 301. Véase HABERMAS (1992), p. 479.

¹⁵ HABERMAS (1992), p. 134. Véase además HABERMAS (1996), p. 288.

¹⁶ HABERMAS (1992), p. 134.

¹⁷ *Id.*, p. 134.

considerablemente útil entrar a un nivel más concreto. Por consiguiente, aplicaré el argumento a algunos problemas específicos.

Al desarrollar su posición, Habermas está pensando en casos en que la autonomía privada da la impresión de contradecir y desplazar la pública. Un ejemplo sería la protección jurídica de la minoría musulmana contra los afanes represivos de una comunidad predominantemente cristiana. Habermas razonaría que aquí no hay un choque real entre el principio autonomía privada y el de la pública. Las ambiciones hegemónicas de los devotos de Cristo no tienen base en el segundo principio pues éste exige que se respeten las garantías de los sarracenos. Es decir, la soberanía popular opera legítimamente solamente cuando respeta los derechos humanos fundamentales.

La idea de fondo es que una democracia genuina exige que todos los ciudadanos sean parte, en un sentido amplio, del esfuerzo colectivo de autodeterminación. Todos deben tener derecho no sólo de votar, sino también de organizarse políticamente y de participar en todos los debates pertinentes. En efecto, la comunidad política tiene que tratar a todos sus integrantes con respeto generalizado para que puedan actuar efectivamente en la política.¹⁸ Cuando atenta contra cualquiera de los derechos civiles o sociales, socava los derechos políticos, obstaculiza la democracia y viola la autonomía pública.¹⁹

La voluntad mayoritaria tiene peso normativo sólo en la medida en que cumple con ciertos requisitos, entre los que se encuentra el respeto a los derechos individuales

¹⁸ Parecería que esta noción de democracia requeriría el respeto hacia los derechos de los ciudadanos, mas no de los extranjeros. Habermas podría replicar que la soberanía popular tiene que proteger las prerrogativas de los extranjeros como ciudadanos potenciales. Es decir, en la medida en que una persona podría obtener la ciudadanía, una mayoría auténticamente democrática debería tratarla con respeto.

¹⁹ Véase HABERMAS (1992), p. 105 (“Ciertamente, las libertades personales así como la seguridad social pueden ser vistas como el fundamento jurídico de esa autonomía social que posibilita el ejercicio eficaz de

básicos. Las preferencias de una mayoría ciudadana que soslaya estas condiciones le son moralmente indiferentes al individuo disidente, equivalentes a las predilecciones de un grupo de extraños con los que se encuentre casualmente.²⁰ En el proceso democrático se obtiene el acatamiento aun de aquellas personas que no concuerdan con el resultado precisamente en virtud del respeto que se muestra a todos. El ciudadano que participa en ese proceso como igual, de tú a tú, entiende que al final hay que votar, que es posible que su punto de vista no prevalezca y que la mayoría manda.

Habermas aplica el mismo raciocinio a situaciones en que es la autonomía pública la que da la impresión de batir contra la privada. Así pues, niega que haya un conflicto genuino cuando se restringen las prerrogativas refrendadas por el derecho privado decimonónico a favor de las exigencias del derecho público del siglo veinte. En este proceso, la libertad del individuo que inspira los códigos civiles a partir de la revolución francesa se ve coartada por las normas del derecho público. Dicho de otra manera, se condicionan los derechos de propiedad o de contrato en deferencia a valores colectivos, como la justicia social. Habermas obviamente reconoce este fenómeno, mas precisa que no hay una colisión de principios. “Sobre todo, la restricción de las libertades fundamentales clásicas de ninguna manera se puede reducir a la interferencia de *otros* principios jurídicos (como la justicia o responsabilidad social).”²¹ De igual manera, Habermas declara falso el supuesto de que en estos casos “se haya recortado el ámbito de

los derechos políticos. No obstante, se trataría de una relación empírica y no de una conceptualmente necesaria.”).

²⁰ Habermas cita a John Dewey: “El poder mayoritario, meramente como poder mayoritario, es tan inane como imputan sus críticos. Pero nunca es *meramente* poder mayoritario... Los medios por los cuales una mayoría llega a ser una mayoría son lo más importante: los debates antecedentes, la modificación de las posiciones para atender las opiniones de las minorías... En otras palabras, lo esencial es la mejora de los métodos y condiciones de debate, discusión y persuasión.” *Id.*, p. 369 (citando DEWEY (1954), p. 207 y siguientes).

²¹ *Id.*, p. 483.

validez de la noción clásica de autonomía privada a través de la pretensión de validez, políticamente implementada, de una idea contraria,”²² o sea la de autonomía pública.

La teoría habermasiana pretende capear el dilema autonómico por dos rutas que están relacionadas, pero que son distinguibles. En primer lugar, Habermas matiza que el principio de autonomía privada expresado en la codificación civil ya de por sí incorpora la noción de igualdad. Consecuentemente, ese principio “coincide con el derecho humano general kantiano, el derecho a la máxima cantidad posible de libertades de acción subjetivas e iguales.”²³ Habermas remacha que “la autonomía privada en el sentido de este derecho general a la libertad implica un derecho global a la igualdad, precisamente al trato igual conforme a normas que garanticen una igualdad jurídica.”²⁴ Desde esta óptica, las restricciones al disfrute de la propiedad privada o a la facultad de contratación se basan en la igualdad y por lo tanto no lesionan sino que refuerzan la autonomía privada. Por ejemplo, el derecho laboral, al invalidar ciertos tipos de acuerdos entre patronos y obreros, no se opone sino que contribuye al objetivo de lograr un máximo de libertades subjetivas equitativas.

En segundo lugar, Habermas opina que las modificaciones que se hacen al derecho privado desde la perspectiva del derecho público van dirigidas a dar a los individuos las herramientas que necesitan para ejercer plenamente su autonomía privada. Típicamente, esas alteraciones no solamente tienen un efecto redistributivo, sino que igualmente tienden a proveer a las personas un mínimo de prosperidad, que les permite

²² *Id.*, p. 482.

²³ *Id.*, p. 481. Véase además *id.*, p. 153 (“Ciertamente, el principio jurídico [kantiano] exige el derecho a libertades subjetivas no solamente generales, sino además *iguales*.”) y *id.*, p. 157 (“El principio jurídico de Kant asume la forma de un derecho general a libertades iguales.”).

²⁴ *Id.*, p. 483.

actuar autónomamente tanto en la práctica como en la teoría. ¿De qué sirve, por ejemplo, el derecho a la propiedad si no se posee ninguna? Habermas enuncia que

ciertamente la expectativa de hacer justicia social al instaurar el principio de libertad jurídica en el derecho privado dependía de la existencia de *condiciones* no discriminatorias *para disfrutar efectivamente* de las libertades concedidas por el derecho de contrato, propiedad, sucesiones y de asociaciones. Estas libertades se apoyaban tácitamente en determinados supuestos teórico-sociales o fácticos, principalmente sobre el balance económico en el mercado, así como en supuestos sociológicos sobre una repartición amplia de la prosperidad y una distribución aproximadamente igual del poder social para asegurar el goce de las prerrogativas del derecho privado en condiciones de igualdad.²⁵

Habermas concluye que la igualdad de hecho, que parece tener que ver exclusivamente con la autonomía pública, es además parte integral de la privada y la potencia instrumentalmente.

Indudablemente, Habermas describe persuasivamente la conexión interna entre la democracia y los derechos humanos. No obstante, su rechazo visceral de la posibilidad de conflicto extraña. Si bien sería sorprendente que los fines de una sociedad se opusieran constantemente, ¿no es bastante natural que ideales como el de la democracia y el de los derechos humanos tropiecen de vez en cuando?

Bravo al fin, Habermas no se replegaría frente a esta objeción, sino que radicalizaría su postura. Repudiaría categóricamente todo tipo de contienda entre democracia y derechos humanos, así como entre cualquier par de principios políticos. A los ojos de Habermas, abrirse a la posibilidad de un antagonismo de esta índole sería equivalente a asimilar las normas a valores y, consecuentemente, acusaría un desconocimiento de la naturaleza de los principios políticos.

Habermas concedería prestamente que los valores pueden colisionar. “Los diferentes valores compiten por prioridad; al lograr un reconocimiento intersubjetivo

dentro de una cultura o una forma vital constituyen una configuración que es flexible y propensa a las tensiones.”²⁶ No obstante, Habermas demarcaría fundamentalmente las normas sobre este aspecto. “Si pretenden validez para un mismo círculo de referentes,” afirma, “las diversas normas no pueden contradecirse; deben acoplarse coherentemente, es decir, tienen que constituir un sistema.”²⁷

Cuando Habermas asegura que la democracia y los derechos humanos no pueden oponerse, tiene que estar percibiéndolos como normas, no como valores. Sin embargo, esta clasificación parece curiosa, si no en relación con los derechos humanos, por lo menos en lo que respecta a la democracia. Cuando se habla de esta última, usualmente se intuye un valor, en el sentido de una aspiración general. Rara vez viene a la mente una norma o un principio concreto de acción.

Al clasificar la democracia y los derechos humanos como normas, Habermas no está simplemente haciendo un señalamiento semántico en contra del uso lingüístico común. Implícitamente está sosteniendo que estas nociones difieren cualitativamente de los valores. En otras palabras, está suponiendo que ellas tienen un conjunto distintivo y propio de características. Por lo tanto, instaría a distinguir cualquier principio político de un valor.

Habermas postula la dicotomía entre valores y normas en los siguientes términos.

Las normas y los valores difieren, primero, en que aquéllas se refieren a la acción obligatoria, mientras que éstos apuntan a la acción teleológica; segundo, en que la pretensión de validez de aquéllas exhibe una codificación binaria, mientras que éstos presentan un código gradual; tercero, en que aquéllas vinculan absolutamente y éstos relativamente; y, cuarto, en que la relación interna de una

²⁵ *Id.*, p. 484-485. Véase además *id.*, pp. 483-483.

²⁶ *Id.*, p. 311.

²⁷ *Id.*, p. 311.

sistema de normas y la de un sistema de valores tienen que satisfacer criterios diferentes.²⁸

Al colocar la democracia y los derechos humanos en la primera categoría, Habermas les está atribuyendo las cuatro propiedades correspondientes.

Primero, estos conceptos son deontológicos, a saber, promulgan deberes sin referencia alguna a fines particulares. Por ejemplo, la democracia reivindica elecciones periódicas, no para incrementar la felicidad o la utilidad sino porque los ciudadanos tienen derecho a votar. El principio exige el sufragio universal, aun si así se frustraran algunos o muchos de los fines ciudadanos.

En segundo lugar, las nociones habermasianas de la democracia y de los derechos humanos justiprecian las acciones como correctas o incorrectas, no como más o menos deseables. Así, si la intervención telefónica por parte de las autoridades conculca los derechos humanos, es inaceptable *per se*. Su repudio, desde esta perspectiva, no es función de la medida en que la comunidad política se identifique con los derechos humanos, como si fueran valores.

En tercer lugar, Habermas debe estar suponiendo que el mandato de la autonomía pública y privada “tiene el sentido absoluto de una obligación incondicional y universal: el imperativo pretende ser igualmente válido para todos.”²⁹ “El atractivo de los valores,” en contraste, “tiene el significado relativo de una valoración de bienes localizados o adoptados dentro de una cultura o forma vital.”³⁰ Por lo tanto, los reclamos de la democracia y los derechos humanos se aplican en todas las sociedades y todas las épocas. Por supuesto, éste carácter absoluto no impide que estos conceptos se interpreten

²⁸ *Id.*, p. 311.

²⁹ *Id.*, p. 311.

³⁰ *Id.*, p. 311.

contextualmente, de manera que las políticas específicas requeridas puedan variar de una comunidad a otra.

El cuarto atributo es el que he estado discutiendo. Así pues, la democracia y los derechos humanos no pueden competir. Si estas nociones fueran valores, podrían enfrentarse ocasionalmente y prestarse a una estimación comparativa. Sin embargo, como normas válidas, tienen que armonizar. Si una de ellas requiere una acción política, la otra no puede apuntar en la dirección opuesta. Los imperativos de cada una de ellas tienen que ser categóricos y consistentes entre sí. Consiguientemente, la democracia y los derechos humanos deben integrar un sistema coherente de principios, no una arbitraria aglomeración de aspiraciones.

Habermas está convencido de que los principios políticos, como normas, ostentan todas estas características. No pueden poseer sólo algunas y otras no. Por lo tanto, la admisión de la posibilidad de colisiones no es simplemente un malentendido. Es un error de categoría. Implica que se están clasificando estas nociones como valores y que, en resumidas cuentas, no se tiene la menor idea de lo que se está hablando.

La negación de todo antagonismo entre principios políticos seduce porque aparenta garantizarles a las sociedades que van a poder satisfacer todas sus normas. Parece ahorrarles absolutamente la agonía de tener que escoger entre dos principios imprescindibles y, así, de verse forzadas a ignorar por lo menos uno de ellos. Además aparenta eximirlos de la necesidad de averiguar cómo se deben balancear estas dos normas y cuál de las dos goza de prioridad.

La teoría de Habermas es particularmente llamativa porque, como ya he certificado, acentúa la relación interna entre democracia y derechos humanos. Habermas

conecta estas dos nociones al principio de autonomía. Este nexo no solamente provee garantías adicionales de que no habrá disyuntivas desafortunadas. También resalta la unidad fundamental entre todos los compromisos políticos principales de una sociedad.

Ahora bien, el concepto de autonomía no opera como un bien último que resuelve las disputas entre las reglas inferiores. Dicho de otra manera, no es el equivalente funcional del principio de utilidad. Habermas no subordina la democracia y los derechos humanos a la noción de autonomía. No pregona que en caso de tensión, debería prevalecer la norma que capaz de maximizar la autonomía. Este argumento profanaría su concepto de norma.

Habermas postula que la democracia y los derechos humanos son diferentes expresiones del mismo principio de autonomía, un poco como Kant percibe en sus tres formulaciones del imperativo categórico emanaciones de la misma ley moral. Tal vez resulte tentador ver en la coexistencia de tres personas en un mismo Dios —Padre, Hijo y Espíritu Santo— otra ilustración de esta idea general. No obstante, hay que resistir esta tentación.³¹ Según nos enseña solemnemente el catecismo, la Santa Trinidad es un misterio, que no podemos explicar y que tenemos que aceptar por fe. Habermas, a su vez, precisaría que la relación entre las normas políticas, como la democracia o los derechos humanos, y la autonomía no es enigmática en lo absoluto, sino enteramente discernible para quien tenga suficiente lucidez y paciencia filosófica.

Habermas apostillaría que si parece haber un conflicto entre democracia y derechos humanos, es porque se está interpretando erróneamente una de estas dos nociones, o tal vez ambas. En estos casos, Habermas propondría una lectura más

³¹ “Puedo resistir todo, excepto la tentación.” WILDE (1960), p. 90.

cuidadosa de las dos normas para entender que finalmente llevan al mismo resultado.³²

Desde su perspectiva, el concepto de autonomía sirve de lazarillo en este proceso de reconsideración y reconciliación.

Habermas apostaría igualmente por la convergencia definitiva de todos los principios políticos. Probablemente emparentaría todas esas normas con la noción de autonomía. De este modo, aseguraría la coherencia de toda la cultura política. Frente a los conflictos aparentes, recomendaría entroncar los principios implicados en la idea de autonomía para comprender que efectivamente no tropiezan, sino que se complementan.

III. Metiéndole el pecho a los dilemas políticos

El postulado habermasiano de que no puede haber antagonismo entre la democracia y los derechos humanos encuentra apoyo en los escritos de su compatriota Robert Alexy,³³ así como en los de su cofrade demócrata deliberativo Carlos Nino.³⁴ Filósofos analíticos como Rawls y Larmore igualmente respaldan a Habermas en este

³² El acercamiento de Habermas al conflicto moral aparente se apareja así al de Kant. “La respuesta kantiana... se puede resumir fácilmente. Es preciso revisar los hechos del caso, explorar las opciones y dejarse guiar por las ideas expresadas en la varias versiones del imperativo categórico.” Hill (1996), p. 173. Véase además *id.*, p. 175.

³³ ALEXY (1995), pp. 163-64.

³⁴ Ciertamente, Nino habla de los derechos humanos en general como un “contrapeso” frente a la democracia. NINO (1996), pp. 43, 44, 69, 75, 79, 90, 92, 105, 106, 134. No obstante, los interpreta específicamente como una de las premisas de la democracia. Nino explica que los “derechos fundamentales son requisitos para una operación propia del proceso democrático.” *Id.*, p. 39. De igual modo, declara lo siguiente: “No puede haber una tensión entre el reconocimiento de derechos y la operación del proceso democrático puesto que el valor del proceso democrático emana de su capacidad para determinar cuestiones tanto morales como referentes al contenido, al alcance y a la jerarquía de los derechos.” *Id.*, p. 137. Nino piensa, pues, que el proceso democrático sólo tiene valor en la proporción en que pueda reconocer y definir con precisión los derechos humanos. Si el proceso se niega a acatar esos derechos, no puede funcionar propiamente y no tiene valor. Véase Oquendo (2002), pp. 197-98. Véase además Oquendo (2000).

punto.³⁵ Incluso Dworkin, que originalmente describió los derechos individuales como “triumfos” que se oponen a la voluntad democrática mayoritaria,³⁶ ahora concuerda con Habermas en que la democracia y los derechos humanos no compiten sino que se complementan.³⁷

Immanuel Kant aborda este asunto de manera interesante. Como ya he comentado, Kant se empeña menos que Habermas en encontrar un balance entre la democracia y los derechos humanos. A fin de cuentas, Kant supedita aquélla a éstos. No obstante, Kant refutaría la existencia de un conflicto entre las dos nociones, pues aprecia que las prerrogativas individuales llanamente extinguen los reclamos de la soberanía popular. Consecuentemente, coincidiría con Habermas en impugnar la realidad de los dilemas en esta zona ética, o en cualquier otra.³⁸

Este abundante consenso no es para asombrarse. Los filósofos tradicionalmente han descartado las colisiones normativas tanto en la filosofía moral como en la política.³⁹ La tesis que ha prevalecido es efectivamente la de que los principios no pueden chocar.

³⁵ Véase Rawls (1995), p. 162; Larmore (1995), pp. 66-67. Larmore reconoce que “Habermas probablemente tiene razón en decir que los derechos individuales típicos sirven para posibilitar el auto-gobierno democrático.” *Id.*, p. 67. No obstante, Larmore añade que “ese no puede ser su único soporte racional. Ellos también expresan concretamente el derecho humano más profundo que es el de igual respeto y que de por sí fundamenta el ideal del auto-gobierno democrático.” *Id.* En todo caso, Larmore concuerda con Habermas en que no hay tensión entre los derechos humanos y la democracia.

³⁶ Dworkin (1984), pp. 153-67. Véase además DWORKIN (1977), p. 194 (“Un derecho contra el gobierno tiene que ser un derecho a hacer algo aun cuando la mayoría piense que está mal hacer eso y aun cuando al hacerlo la mayoría se perjudique.”); *id.*, p. 269 (“Si una persona tiene un derecho a algo está mal que el gobierno se lo deniegue aun cuando convenga al interés general.”).

³⁷ Dworkin (1995).

³⁸ Véase Marcus (1996), p. 24 (“Kant negaba la realidad de los dilemas morales.”); Hill (1996), p. 173 (“Kant sostenía que la ética se basa en la razón y que un sistema moral racional no podía admitir conflictos genuinos entre los deberes.”).

³⁹ Marcus describe esta tradición filosófica en el ámbito moral en los siguientes términos. “Diremos que la negación de la realidad de los dilemas morales consiste en argumentar que cada vez que se aplique el código moral, hay una opción correcta y que cuando se escoge esa alternativa no queda residuo. Al hacer lo correcto se cancelan las demás obligaciones que parecían estar en conflicto.” Marcus (1996), p. 24. Véase además Donagan (1996), p. 15 (“Las teorías racionalistas no pueden tolerar los dilemas morales dado lo que aseveran sobre los códigos morales que promulgan.”). Esta descripción también corresponde generalmente al repudio tradicional de los dilemas políticos.

De esta suerte, los filósofos han implícitamente asimilado las aseveraciones sobre moralidad y política a las que atañen el mundo físico. La premisa es que así como no se puede afirmar que la tierra es redonda y plana a la vez, no se puede manifestar que tenemos el deber de devolverle las armas a un asesino en acecho y la obligación de proteger a las eventuales víctimas.⁴⁰ Asimismo, no se puede creer que una comunidad política debería tanto honrar una voluntad mayoritaria discriminatoria como prevenir la discriminación contra las minorías.

Un argumento paralelo deriva de la máxima kantiana de que ‘deber’ implica ‘poder’ en la filosofía moral y política.⁴¹ Específicamente, si una persona debe ejecutar dos acciones, tienen que poder realizar ambas. Si no puede emprender las dos, no puede tener un deber con respecto a ambas. En estas circunstancias, la persona tendría como mucho la obligación de llevar a cabo sólo una de ellas. El mismo raciocinio parecería tener validez si se tratara de comunidades políticas.

Desde esta óptica, no puede haber colisiones genuinas entre principios morales o políticos. De parecer haber una riña entre ellos, los filósofos de alguna manera tiene que desterrar esta apariencia. Tienen que demostrar que por lo menos una de las normas no es pertinente. La explicación podría invocar la intervención de una excepción inadvertida.

⁴⁰ “Frecuentemente se cita el ejemplo de Platón. Una persona te da un arma para que se la cuides. Cuando regresa a recuperarla, te percatas de que ha enloquecido y de que tiene intenciones asesinas.” Mothersill (1996), p. 66.

⁴¹ Véase KANT (1974), p. 439, n.* (“Una ley de la razón no puede vincular a un bien en sí a menos de que haya una garantía razonable de la posibilidad, por remota que sea, de acatamiento...”).

Bernard Williams censura este acercamiento a la moral individual.⁴² Afianza que las personas no puede eludir completamente los conflictos morales por medio de la deliberación. Hay casos en que las obligaciones se oponen irremediamente. La reflexión moral, en el mejor de los casos, sugiere cuál de los deberes se tiene que favorecer, pero no extingue completamente la fuerza del compromiso descartado.⁴³ Según Williams, este residuo moral es lo que explica el sentimiento de lamentación del agente moral en estas situaciones.⁴⁴

Williams tiene en la mira el siguiente tipo de caso. Le prometo a un amigo encontrarme con él para almorzar. De camino, presencio un accidente terrible y me doy cuenta de que tengo que socorrer a la víctima aunque me cueste no llegar a la cita. A pesar de que es moralmente correcto desentenderme de mi acuerdo previo, la obligación que tengo hacia mi amigo no desaparece. Estoy quebrantando la promesa que le hice, si bien por buenas razones, y en cierto sentido le estoy fallando. Consecuentemente, siento que debo (de alguna manera) congraciarme con él. Puede que lo llame, que me excuse, que marque una nueva encuentro y hasta que ofrezca pagar la cuenta la próxima vez.⁴⁵

⁴² Véase Williams (1973). Véase además Marcus (1996), p. 26 (“De los filósofos morales contemporáneos, Bernard Williams es quien hay percibido el origen contingente de los dilemas y quien ha visto con mayor claridad que tiene que haber una forma de cuadrar los dilemas con la consistencia de los códigos morales.”) Véase generalmente MORAL DILEMMAS (1987); MORAL DILEMMAS AND MORAL THEORY (1996).

⁴³ Williams (1973), p. 179. Asimismo, Marcus opina que “aun cuando los principios, inclusive los de prioridad, favorezcan una de las alternativas del dilema, la obligación original con respecto a la otra no desvanece.” Marcus (1996), p. 23. Véase además Marcus (1987), p. 188 (“Es decir, cuando las circunstancias son tales que la obligación de hacer ‘x’ y la obligación de hacer ‘y’ no pueden ser cumplidas, el deber de ejecutar cada una no desaparece, a pesar de que sean irrealizables.”). Según Mothersill, “Williams y Marcus tiene razón al observar que cuando una decisión, tomada en consideración todos los asuntos pertinentes, impide el cumplimiento de una deber *prima facie*, éste última no se elimina.” Mothersill (1996), p. 78.

⁴⁴ Williams (1973), p. 172. “Aquí el concepto de lamentación,” reclama Marcus, “describe insuficientemente los sentimientos morales correspondientes. Algo así como remordimiento sería más apropiado.” Marcus (1996), p. 33.

⁴⁵ Williams (1973), p. 175. Railton observa que “las obligaciones, y especialmente ‘vivir a la altura’ de nuestras obligaciones o respetar a aquellos hacia quienes estamos obligados, son asuntos complejos y en

Peter Railton acertadamente observa que en estos casos no se da un “dilema real,” a pesar de que la persona aludida deplora “las inconveniencias que a causado a sabiendas.”⁴⁶ La pérdida tiene que ser mucho mayor para que haya un conflicto moral profundo. Sin embargo, el ejemplo citado exhibe los rasgos de un dilema auténtico. Si la obligación desechada tuviera una trascendencia monumental, el caso bien podría ser devastador moralmente. Por ejemplo, puede que me hubiera comprometido a corroborar la coartada de mi amigo en un proceso penal. En estas circunstancias, podría sentir desasosiego, aun si no hubiera duda de que mi deber es ausentarme del juicio para auxiliar a las víctimas del siniestro atroz con el que me he topado.⁴⁷

Williams razona generalmente que lo que lleva al desconocimiento del conflicto moral es la tendencia a percibir la moralidad como un sistema proto-cognitivo cerrado y a equiparar los conflictos de deberes a los de creencias.⁴⁸ Williams ataca a los filósofos que parten de la premisa de que si una persona analiza cabalmente un problema moral, encontrará una solución diáfana, y de que si actúa consecuentemente, estará fuera de todo reproche. Williams se opone a la interpretación de los dilemas morales como casos en los que sencillamente da la impresión de haber un antagonismo entre las obligaciones. Concretamente, repudia la noción de que uno de los deberes en contienda no es más que una obligación aparente o “prima facie,” en términos de William David Ross.⁴⁹ Williams protesta contra este acercamiento por no hacerle frente con seriedad al conflicto moral.

parte simbólicos. Hay muchos caminos hacia la reconciliación y la mitigación del residuo moral.” Railton (1996), p. 159.

⁴⁶ Railton (1996), p. 154-55.

⁴⁷ Por lo tanto, discrepo de Mary Mothersill cuando sostiene que una situación no se debería denominar un dilema si la decisión final es del tipo “en el que todas las personas bien pensantes concordarían”. Mothersill (1996), p. 66. Véase además McConnell (1996), p. 42.

⁴⁸ Williams (1973), p. 170-75.

⁴⁹ *Id.*, pp. 175-176 (citando a Ross (1938), p. 84 y ss.).

Sentencia que “es ciertamente una falsificación del pensamiento moral representar su lógica como una que exige que en una situación de conflicto uno de los deberes encontrados tenga que ser rechazado totalmente.”⁵⁰

La avidez por despachar los casos en los que las normas se enfrentan es tan problemática en la filosofía política como en la moral.⁵¹ Cuando estas situaciones surgen en la vida política, es desacertado decir que si la comunidad opta deliberada y correctamente por uno de los principios, el otro o no viene al caso o deja de ser vinculante.⁵² Se debería, por el contrario, reconocer que en estos casos la sociedad, en cierta medida, le ha faltado a sus obligaciones. La colectividad podría, como resultado, sufrir un trastorno interno y asumir la obligación de dar satisfacción, a pesar de haber obrado íntegramente. Lawrence Kohlberg aduce que es precisamente cuando confrontan dilemas que los individuos demuestran y desarrollan su conocimiento moral.⁵³ Asimismo, es de cara al conflicto normativo que las comunidades manifiestan e incrementan su sabiduría política.

Evidentemente, pueden acontecer también dilemas clásicos en los que ninguna de las normas rivales prevalece. Éstos constituyen “disyuntivas” [*quandries*] en el sentido expresado por Simon Blackburn. Es decir, presentan “una serie de alternativas, entre las

⁵⁰ *Id.*, p. 183.

⁵¹ Marcus postula que estos conflictos afectan la política más que la moralidad. “En la vida política,” discursa, “es casi seguro que se susciten dilemas y puede que sea ineluctable ensuciarse las manos.” Marcus (1996), p. 29.

⁵² Schlink objeta específicamente a la armonización de la autonomía pública y privada. “Una teoría del Estado democrático de derecho,” advierte, “no debería entremezclar los elementos constitutivos estatales... hasta que pierdan su autosuficiencia.” Schlink (1993), p. 60. Schlink propone que los dilemas —tales como los que resultan de la posibilidad de que “más autonomía privada lleve a más miseria social o que más autonomía pública intensifique la identidad étnica y destruya la paz nacional”— “permiten sólo compromisos en la organización de los elementos constitutivos del Estado” *Id.*

⁵³ Véase, *generalmente*, Kohlberg (1985).

que hay que adoptar una y solamente una, pero la persona no sabe cuál escoger.”⁵⁴ Conllevan, como aclararía Walter Sinnott-Armstrong, requerimientos “simétricos o incomparables.”⁵⁵ Son trágicos, según Williams,⁵⁶ y acarrean más claramente pesadumbre, residuo y la necesidad de compensar. No obstante, me concentraré en los incidentes en los que existe una solución razonable para así recalcar que los dilemas no dependen de la imposibilidad de decidir objetivamente.

Podría parecer que los dilemas políticos contrarían la lógica de las obligaciones. Por un lado, si una comunidad debe efectuar A y la ejecución de B se lo impide, entonces presumiblemente tendría un deber de evitar B. Por lo tanto, no tendría la obligación de consumir ambas acciones. Por otro lado, si una comunidad tuviera una obligación con respecto tanto a A como a B, aparentemente tendría además un deber de acometer ambas. Este deber sugeriría que tendría que ser posible llevar a cabo A y B simultáneamente. Consecuentemente, la comunidad no podría enfrentar un dilema real en lo que concierne a estas dos obligaciones.⁵⁷

Sin embargo, la lógica deóntica es más insidiosa de lo que aparenta. Un deber político arrastra consigo una obligación general de ejecutar acciones que posibiliten el cumplimiento de ese deber. No implica una obligación específica con respecto a cada uno de estos actos preparatorios. Que la sociedad deba hacer B no significa que no deba realizar A, simplemente por el hecho de que A sea contingentemente incompatible con B.

⁵⁴ Blackburn (1996), p. 127.

⁵⁵ Sinnott-Armstrong (1996), p. 53.

⁵⁶ Williams (1973), p. 74.

⁵⁷ Véase McConnell (1996), p. 36 (“Una versión del argumento conceptual [contra los dilemas morales] se apoya en dos principios: el de que ‘deber’ implica ‘poder’ y el de que si un agente debe realizar cada uno de dos actos, entonces debe llevar a cabo los dos.”).

Por lo tanto, aseverar que la sociedad debe emprender tanto A como B no equivale a declarar que debe y que no debe efectuar A.

Por ejemplo, la obligación comunal de asistir a los impedidos no implica estrictamente un deber de abstenerse de remediar la discriminación por raza, meramente porque un presupuesto apretado requiera que se haga una selección entre estos dos compromisos. Estoy suponiendo una situación dramática e impredecible en que la transferencia de dinero adicional al fondo único dedicado a estas dos funciones ya no es una opción. Dentro de estas circunstancias, la decisión actual de desatender la opresión racial para poder acomodar a los incapacitados podría razonablemente basarse en el hecho de que en los últimos diez años el primer asunto hubiera recibido considerable atención financiera y el segundo ninguna. Obviamente, la comunidad debería hacer ajustes fiscales globales para poder cumplir las dos obligaciones el año próximo.⁵⁸ De todas maneras, existe un deber tanto de ayudar a los impedidos como de combatir la discriminación étnica, a pesar de que en el momento no se pueden cumplir ambas obligaciones.

Además, lo que Williams denomina el “principio de aglomeración” es tan problemático en la filosofía política como en la moral.⁵⁹ Esta noción establece que el deber de practicar A y el deber de consumir B derivan en la obligación de lograr A y B conjuntamente. Si se añade el ya mencionado requerimiento de posibilidad, se concluye que no puede haber una obligación en cuanto a A y B, si A y B no son simultáneamente

⁵⁸ “A pesar de que los dilemas no pueden ser dirimidos sin residuo,” razona Marcus, “el reconocimiento de su realidad tiene fuerza dinámica. Nos motiva a organizar nuestras vidas e instituciones con el propósito de evitar estos conflictos.” Marcus (1987), p. 188. Véase además Marcus (1996), p. 28 (“Frente a los dilemas angustiosos, frecuentemente deseamos haber evitado la contrariedad y tomamos medidas para esquivarlos en el futuro, de ser posible.”). Marcus concluye “que, como agentes racionales con algún control sobre nuestras vidas e instituciones, deberíamos vivir y programar nuestras instituciones con el objetivo de minimizar los conflictos morales.” Marcus (1987), p. 188.

asequibles. Las obligaciones en lo que atañe A y B implican un deber de llevar a cabo ambas, lo que exige que sea posible la realización de tanto A como B.

Ahora bien, el deber de ejecutar A y el deber de consumir B no conllevan una obligación de efectuar ambos actos juntamente. En mi ejemplo previo, el deber de financiar programas para incapacitados y el deber de proveer fondos para combatir la discriminación por raza no derivan en una obligación de emprender las dos acciones a la misma vez. Ambas obligaciones son perfectamente alcanzables independientemente. Es imposible cumplirlas simultáneamente, mas no hay requerimiento alguno de acometer tal imposibilidad.

Los dilemas políticos no sugieren necesariamente que los principios comunales en cuestión sean incongruentes. No son los principios mismos, sino sus aplicaciones que chocan. Por consiguiente, la comunidad política puede continuar razonablemente adhiriéndose a ambas normas por igual, a pesar de estas colisiones.

Claro, uno de los principios enfrentados ordena que se efectúe una acción específica y la sociedad se está rehusando explícitamente. Ni los lamentos colectivos ni las compensaciones pueden alterar este hecho. Indudablemente, la comunidad parece haberle dado de codos a la norma y haber asumido la actitud de los burócratas coloniales del Imperio Español frente a las órdenes que venían de la metrópolis. “Se obedece pero no se cumple.”⁶⁰

⁵⁹ Marcus se refiere a esta noción como “el principio deóntico de factorización.” Marcus (1996), p. 28.

⁶⁰ Véase Osiel (1998), n.718 (“Cuando se daban cuenta de que las condiciones locales tornaban inadecuados los mandatos que llegaban de la metrópolis, los administradores coloniales españoles en el Nuevo Mundo frecuentemente los obviaban, con la máxima de ‘se obedece, pero no se cumple.’ GIBSON (1966), p. 94 (detallando la historia de esta sentencia)... El significado de esta frase es el siguiente. ‘No desafié la autoridad que emitió las órdenes, mas ejerceré mi discreción al determinar cómo implementarlas o si la implementación es posible y apropiada, dados los objetivos más fundamentales de la colonia’”).

Realmente no es necesario ser tan severo con la comunidad en cuestión. En estos casos, ella tiene una excusa, si bien no una justificación, para su incumplimiento. Por lo tanto, puede referirse a las circunstancias extremas para consolarse cuando soslaya, muy a pesar suyo, las exigencias de un principio que continúa venerando. Significativamente, la excusa no extingue los reclamos de los demás. Los disidentes pueden legítimamente oponerse a la comunidad y exigir una satisfacción. Por otro lado, no tendrían derecho a ninguna de estas opciones si el incumplimiento colectivo fuera justificable.

John L. Austin distingue solícitamente las defensas de justificación de las de excusa. “En el primer tipo de defensa, brevemente, aceptamos responsabilidad pero negamos que [la acción] sea mala; en el otro, admitimos que fue mala mas no asumimos toda la responsabilidad, o tal vez ninguna de ella.”⁶¹ El derecho penal presenta explícitamente este contraste entre la justificación y la excusa. George P. Fletcher elabora la dicotomía.

La pretensión de justificación concede que la definición de la ofensa ha sido satisfecha, pero disputa que el acto sea culposo. El reclamo de excusa admite que el acto es culposo, pero busca evitar la atribución del acto al actor. La justificación se refiere a la corrección del acto; la excusa a la responsabilidad del actor por el acto reconocidamente culposo.⁶²

Fletcher confirma que el sistema jurídico alemán establece con claridad esta distinción.

Observa que “la distinción entre justificación y excusa nunca ha recibido el mismo tipo de atención en el derecho angloamericano que en la tradición jurídica alemana.”⁶³

Una persona que mata a otra en defensa propia goza de una justificación. Ella tiene derecho a su acto y el sistema jurídico veda toda interferencia con el ejercicio de esa

⁶¹ AUSTIN (1970), p. 176. “Así, si alguien me culpa por algo, puedo responder con una justificación para que deje de censurar lo que hice o con una excusa para que se abstenga de responsabilizarme, por lo menos en parte.” *Id.*, p. 181 n.1.

⁶² FLETCHER (1979), p. 759.

prerrogativa. Por el contrario, alguien que asesina por necesidad para prevenir un daño mortal a sí mismo o a otros no posee más que una excusa.⁶⁴ No tiene derecho y el código penal censura sus acciones, si bien no las castiga.⁶⁵ Además, puede que sea condenado a reparar lo que ha hecho, indemnizando a los parientes de la víctima. La razón es que, como declara Austin, “pocas excusas nos sacan *completamente* del lío; en una situación engorrosa, la excusa típicamente nos lleva de Guatepeor a Guatemala, pero obviamente seguimos de malas.”⁶⁶

Análogamente, una comunidad que desatiende uno de sus deberes en una situación de dilema no tiene derecho a su proceder pues meramente posee una excusa.⁶⁷ Los damnificados pueden legítimamente protestar contra la infracción y exigir satisfacción. Sin embargo, no pueden impedirle a la comunidad que celebre el acto que

⁶³ *Id.*, p. 767.

⁶⁴ Austin propone dos ejemplos diferentes. Declara que la objeción a una acusación de asesinato “podría basarse en que se mató en el campo de batalla (justificación) o en que fue accidental, si bien negligente (excusa).” AUSTIN (1970), p. 176-77.

⁶⁵ El código penal alemán establece lo siguiente. “Quien comete un acto culposo para evitar un daño inminente y de otra manera ineludible a su propia vida, persona o libertad, o a la de un dependiente o de alguien cercano, actúa sin culpabilidad.” StGB § 35(1) (Alemania). El acercamiento del código penal francés en dos artículos separados es parecido, aunque no declara sino que implica el carácter culposo del acto en cuestión. “Toda persona que actúe impelida por una fuerza o compulsión irresistible no será responsable penalmente” Art. 122-7 Code Pénal (Francia). “Toda persona que enfrente un peligro, presente e inminente, para sí misma, otra persona o un bien, y que cometa un acto necesario para la protección de la persona o el bien amenazado no será responsabilizada penalmente.” Art. 122-7 Code Pénal (Francia). El código brasileño también dedica dos párrafos al asunto y se abstiene de denominar el acto como culposo. “No hay crimen cuando el agente practique el acto ... en estado de necesidad.” Art. 23(I), Código Penal (Brasil). “Se considera en estado de necesidad a quien practica el acto para salvaguardar de peligro actual —que ni provocó voluntariamente ni podía evitar de otro modo— un derecho propio o ajeno, cuyo sacrificio no era razonable exigir en las circunstancias.” Art. 24, Código Penal (Brasil). El derecho mexicano coincide en este particular, pero introduce connotaciones utilitaristas. “el delito se excluye cuando... se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el agente, lesionando otro bien de menor o igual valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo.” Art. 15(V), Código Penal Federal (México).

⁶⁶ AUSTIN (1970), p. 176.

⁶⁷ “Los reclamos de justificación,” según Fletcher, “se dividen entre los que son esencialmente privados y los que se ejercen en nombre del gobierno o de la comunidad en su totalidad.” FLETCHER (1979), p. 771. Presumiblemente, los reclamos de excusa también tienen una dimensión comunal.

emana de la otra obligación en contienda. Por lo tanto, únicamente pueden presionar para que se elimine la fuente del conflicto.

Mi ejemplo anterior podría ayudar a esclarecer este punto. Las minorías raciales están en su derecho al reclamar contra la decisión comunal de recortar los fondos dedicados a la eliminación de la discriminación racial y al procurar alguna compensación. Mas no tienen derecho alguno a requerir que la comunidad desarticule los programas para incapacitados. Sólo pueden legítimamente instarla a conseguir los recursos necesarios sin violar otros deberes colectivos. Podrían, entre otras cosas, exigirle que saque un préstamo, que elimine gastos superfluos o que aumente los impuestos.

El derecho penal distingue la justificación y la excusa en términos de su relación con la norma subyacente. “La naturaleza de la justificación es tal,” subraya Fletcher, “que la pretensión se apoya en una excepción implícita a la norma prohibitoria.”⁶⁸ Fletcher contrasta las excusas en este aspecto.

Las excusas tienen una relación con las normas prohibitorias completamente diferente. No constituyen excepciones o modificaciones a la norma sino que son una determinación de que en el caso en cuestión el individuo no puede ser responsabilizado por la violación de la norma.⁶⁹

Similarmente, una comunidad política que se encuentra en medio de un dilema tiene finalmente que ignorar uno de sus principios sin la protección de una excepción.⁷⁰ Solamente puede excusar su transgresión apelando a factores atenuantes.

Por supuesto, los paladines de la armonía normativa perfecta en la filosofía política podrían aceptar que en estas situaciones es difícil dar con la decisión correcta.

⁶⁸ FLETCHER (1979), p. 810.

⁶⁹ *Id.*, p. 811.

⁷⁰ Fletcher señala que “tal vez sea preferible tratar la categoría de los deberes inconsistentes como una subcategoría especial de la exención, en vez de como un caso de culpa excusada” *Id.*, p. 855.

Podrían también convenir que la solución requiere todos los matices y reparaciones aludidos. Por ejemplo, podrían dictaminar que es un deber proveer fondos suficientes para atacar la opresión racial, excepto cuando la sociedad ha desatendido los programas para impedidos por varios años. Podrían igualmente estipular que cuando opera esta excepción, la comunidad tiene la obligación de excusarse, de compensar y de garantizar que tendrá suficientes recursos para ambas responsabilidades durante el próximo año fiscal.

Resulta crucial tener presente esta posibilidad para evitar caricaturizar la postura de aquellos que prestigian un sistema de principios políticos blindado contra cualquier conflicto. No obstante, es igualmente preciso apreciar que es un completo desacierto asimilar la desazón que surge de estos casos a la que generaría un complicado problema matemático. La pregunta matemática preocupa meramente en la medida en que es difícil hallar una solución. Por el contrario, el tormento que acompaña los dilemas políticos no deriva de la dificultad de atinar una respuesta correcta. La comunidad experimenta angustia aun cuando se percata inmediatamente de lo que debe hacer.

Además, quienes desconocen los dilemas políticos tendrían que explicar por qué la comunidad debe excusarse o dar satisfacción.⁷¹ Por supuesto, podrían mantener que la colectividad es culpable por no haber planificado lo suficiente como para poder acatar ambas obligaciones. Sin embargo, la comunidad bien podría haber terminado en el

Independientemente de la clasificación, el agente viola una de las normas forzado por las circunstancias, no tiene el beneficio de una excepción, se lamenta de lo ocurrido y debe dar satisfacción.

⁷¹ Blackburn insiste en que “la disculpa y hasta la reparación podrían ser precisas aun cuando no se hubiera violado ningún requerimiento y aun cuando no hubiera habido contrariedad.” Blackburn (1996), p. 132. Conuerdo con esta aseveración dadas las definiciones del mismo Blackburn. Éste entiende un requerimiento como un imperativo prioritario. “Cuando se identifica un requerimiento, se emite llanamente un veredicto.” *Id.*, p. 134. Como ya he apuntado, Blackburn interpreta la contrariedad como una situación en la que el agente no sabe cuál de las alternativas debe escoger. Bajo estas definiciones, el caso en

atolladero inesperadamente y a pesar de un comportamiento ejemplar.⁷² Por ejemplo, podría haber tenido un presupuesto real más apretado debido a que los especuladores internacionales causaron la devaluación de la divisa nacional e inflación.

Por un lado, el deber de compensar no debería depender de la eventualidad de que hubiera intervenido culpabilidad comunal, particularmente si se tiene en cuenta las complicaciones de atribuirle culpa a los grupos. Por otro lado, el sentir colectivo de lamentación y el impulso a retribuir no son de ninguna manera inapropiados, a pesar de la falta de culpabilidad. Tampoco son una manifestación confusa de la simpatía que se siente por la mala suerte de las minorías raciales. En el caso en cuestión, la comunidad política se enfrenta a una situación diferente a la que afronta cuando percibe a algunos de sus ciudadanos desbordados por una adversidad natural o cuando perjudica a alguno de sus grupúsculos en el transcurso de una gestión ordinaria y no problemática.

Consecuentemente, las siguientes cuatro comunidades hipotéticas normalmente enfrentarían sentimientos y obligaciones colectivas diferentes. La primera advierte que unas tormentas recientes han infligido daños considerables a algunos ciudadanos. La segunda suprime la libertad de expresión disidente simplemente porque no tolera la crítica. La tercera impone un impuesto para reconstruir el aparato ferroviario que resulta especialmente oneroso para la clase adinerada. La cuarta desecha su promesa de construir un parque en uno de sus vecindarios al darse cuenta de que no tiene suficientes fondos para proveerles vivienda a los pobres.

cuestión no conlleva la violación de un requerimiento y no constituye una contrariedad. No obstante, la necesidad de una disculpa sugiere culpa y el deber de compensar exige una justificación especial.

⁷² “No importa cuán santas sean nuestras voluntades o cuán racionales nuestras estrategias, no hay razón para suponer que en la vida real podemos, individual o colectivamente, prever o evitar el conflicto por completo. No es meramente una deficiencia de la voluntad o de la razón lo que impide que las máximas morales se conviertan en leyes universales. Se debe a las contingencias del mundo.” Marcus (1987), p. 199.

La última comunidad es la única que aboca en un dilema político. Dista de la primera porque asume responsabilidad causal por el daño, de la segunda debido a que actúa legítimamente y de la tercera en la medida en que ignora sus deberes hacia las personas perjudicadas. Quienes descartan todo antagonismo entre obligaciones políticas quizá insistirían en asimilar el tercer y el cuarto caso. En contraste, yo me estoy decantando por la validez de la distinción. Además, estoy reafirmando que en el cuarto ejemplo y no en el tercero, le corresponde a la comunidad lamentarse y un deber de dar satisfacción. La explicación es que la comunidad ha deshonrado su propia palabra.

El deber compensatorio a pesar de la ausencia de culpabilidad no es una aberración, como se pudiera pensar. Es bastante común en los litigios de responsabilidad extracontractual. Frecuentemente, el derecho responsabiliza absolutamente a las empresas manufactureras por los daños que causan aun cuando se comportan impecablemente. Obviamente, la causalidad no justifica la responsabilidad de por sí, sino complementada con la noción de que los productores deben internalizar todos los costos de producción, o tener incentivos para invertir eficientemente en la prevención, o usar su abundantes recursos para indemnizar a las víctimas. Asimismo, la obligación de reparar de las comunidades políticas deriva no exclusivamente de la responsabilidad causal sino también de la violación de un principio válido.

Quisiera colocar tres acotaciones a mi postura en torno a los dilemas políticos. Primeramente, si bien no se debe completamente arrumbar la posibilidad de estas disyuntivas irreducibles, no se debería sobrestimar tampoco. Una comunidad que estuviera en aprietos de esta naturaleza todo el tiempo sería completamente (y tal vez

culposamente) incapaz de funcionar apropiadamente.⁷³ Así como G.W.F. Hegel critica la noción de que las colisiones son un elemento omnipresente de la experiencia moral,⁷⁴ se debería recusar toda perspectiva que exagere la presencia del conflicto normativo en la política. A pesar de que los choques entre principios se suscitan y merecen consideración seria, no son parte de toda interrogante que se presenta.

En segundo lugar, he esquivado la fundamental dimensión epistemológica de este problema. ¿Cómo es que una comunidad política sabe que se encuentra en un dilema? ¿Y si pensara que está en la disyuntiva únicamente porque no se ha percatado de una excepción a uno de los principios en cuestión? Si confronta un conflicto real entre deberes, ¿cómo exactamente determina cuál prevalece? He evitado estas preguntas no meramente porque ya me encuentro en un berenjenal sin ellas. Otra razón es que las cuestiones ontológicas que me preocupan son provisoriamente separables y básicas. De más está decir que una evaluación completa del asunto requeriría lanzarse a la epistemología.⁷⁵

⁷³ Railton esgrime un argumento similar contra la exageración del dilema moral. “Para tomar un caso extremo, si los choques fundamentales entre los valores y entre las obligaciones fueran el pan nuestro de cada día de manera que los principios morales raramente pudieran orientarnos definitivamente —excepto para hacernos sentir inexorablemente culpables por lo inevitable— la vida moral probablemente ni atraería nuestra lealtad ni nos ayudaría a entendernos a nosotros mismos o a ubicarnos en el mundo. El pensamiento moral común y corriente parecería entonces abandonarnos, y tendríamos que lanzarnos hacia adelante por cuenta propia.” Railton (1996), p. 161.

⁷⁴ Hegel acusa a los moralistas kantianos de exagerar el espacio que ocupan los conflictos en la ética para su propia satisfacción. “La reflexión moral puede confeccionar todo tipo de colisiones y asumir la conciencia de ser algo especial y de estar *haciendo sacrificios*.” HEGEL (1986a), § 150A. Según Hegel, en la actualidad las colisiones morales genuinas son raras. *Id.*, §§ 137N, 150A. Éstas oponen la moralidad no contra la inclinación, como piensa Kant, sino contra la moralidad misma. Hegel opina que en las sociedades subdesarrolladas estos conflictos se dan con más frecuencia que en la modernidad. La virtuosidad del individuo se pone entonces a prueba. En contraste, la sociedad moderna alcanza una eticidad racional y completa. Los imperativos éticos raramente chocan. Los individuos pueden jugar su papel ético sin caer en dilemas. “En un orden ético cuyas relaciones están completamente desarrolladas y realizadas, la *virtud real* se manifiesta solamente bajo circunstancias extraordinarias, en las que hay colisiones entre esas relaciones, es decir, *verdaderas colisiones*.” *Id.*, § 150.

⁷⁵ Para una discusión de los dilemas que se concentra en asuntos epistemológicos, véase Blackburn (1996), p. 127.

Finalmente, mi reconocimiento de los dilemas políticos no me constriñe a reducir los principios a valores. Acepto la distinción entre las dos categorías, pero no la esbozaría tan rígidamente como Habermas. Tampoco le daría tanta relevancia. Simplemente diría que, en comparación con los valores, las normas sugieren acciones concretas más inmediatamente y asumen la forma de reglas más prestamente. Por ejemplo, yo clasificaría la libertad de expresión como un principio y el patriotismo como un valor.

Concordaría con Habermas en que las normas son deontológicas en vez de teleológicas. No obstante, refutaría la idea de que su “pretensión de validez [necesariamente tenga] una codificación binaria [y no] gradual.”⁷⁶ La democracia es un principio que requiere que las comunidades sigan ciertos procedimientos al tomar sus decisiones. Sin embargo, se puede sostener que una sociedad o política dada es más democrática que otra.

Asimismo, impugnaría la universalidad absoluta de las normas políticas. Éstas emergen en el contexto de una sociedad particular. Indudablemente, pueden tener alcance extraterritorial. No obstante, cuanto más diste la aplicación del punto de origen, menos sentido tendrá. El derecho a un juicio justo, por ejemplo, tendría poco arraigo en una sociedad de la edad de piedra, carente de instituciones judiciales o jurídicas. Por supuesto, hoy en día muchos de los principales principios políticos son parte de la comunidad internacional y, como tal, rigen en todas las naciones.

Obviamente, repudiaría también la aseveración de que las normas políticas siempre tienen que estar en sintonía. En esta sección he estado argumentando precisamente que a veces colisionan. Sin embargo, el hecho de que ocasionalmente

choquen —o de que no tengan una codificación binaria o de que sean contextuales— no quiere decir que sean idénticas a los valores.

En resumidas cuentas, los principios políticos como la democracia y los derechos humanos pueden entrar en colisión. En vez de negar la existencia de estas contiendas, la filosofía política debería tratar de entenderlas. Un acercamiento de esta índole no impide una selección objetiva entre las normas encontradas. Lo que sí sugiere es que una vez la comunidad decide qué hacer, el conflicto no desaparece. En estos casos, la opción por una de las normas se hace en detrimento de la otra y, consecuentemente, al final queda un sentimiento ineluctable de pérdida.⁷⁷ Por encima de lamentarse por haberle dado la espalda a una de sus convicciones cruciales, la comunidad política debe dar satisfacción por sus faltas. De esta suerte, expresa la persistencia de su fidelidad a la norma menospreciada.

Los dilemas políticos no connotan una incompatibilidad o inconmensurabilidad inherente entre los principios. Se trata sencillamente de un conflicto en su puesta en vigor. En un contexto en particular, las normas intiman dos deberes específicos que la comunidad no puede emprender simultáneamente. La lógica deóntica de ninguna manera excluye este tipo de contrariedad. El hecho de que la comunidad tenga una obligación en cuanto a un acto y que perpetrar un segundo le impida lograr el primero, no implican que no tenga un deber con respecto al segundo o que tenga una obligación de no practicarlo. Al mismo tiempo, tener estos dos deberes no conlleva una obligación general de cumplir ambos simultáneamente.

⁷⁶ HABERMAS (1992), p. 311.

⁷⁷ “Este sentido de pérdida inevitable,” dictamina Peter Railton, “parece caracterizar gran parte de nuestro pensamiento sobre dilemas morales, aun cuando la pérdida o la decisión en cuestión no sea, enteramente, del tipo en que se dejen de cumplir obligaciones.” Railton (1996), p. 148.

¿Qué es lo que mi intervención contribuye al debate sobre dilemas? Primero y sobre todo, propone una extensión del ámbito moral al político. Segundo, ofrece una salida diáfana a las aparentes dificultades lógicas rechazando separadamente el deber de cumplir conjuntamente obligaciones independientes y el deber de evitar todo acto incompatible con lo que la ética exige. Tercero, trae a colación la dicotomía entre justificación y excusa para explicar la continuada adhesión a un principio que ha sido violado deliberadamente. Cuarto, hace hincapié en los peligros de exagerar la incidencia de los conflictos. La próxima sección adelantará la discusión aun más al proponer muy brevemente una serie de ejemplos ilustrativos.

IV. Tres ejemplos: anglófonos quebequeses, orangistas y madres sucedáneas

Debutaré aquí con un caso en que la democracia y los derechos humanos confligen. Específicamente, la voluntad democrática legítima se opone a las prerrogativas minoritarias. Este conflicto se presenta cuando una comunidad política amenazada culturalmente se dedica a defender intensamente la cultura nacional en contra de la voluntad de facciones étnicas y disidentes.

Charles Taylor arguye que si bien una comunidad política debe respetar los derechos humanos fundamentales de todos sus miembros, no tiene ninguna obligación de exhibir una neutralidad total en cuestiones de cultura nacional.⁷⁸ Taylor está pensando,

⁷⁸ Taylor (1992), p. 58 (“La sociedad política no es neutral frente a aquellos que valorizan mantenerse fiel a la cultura de los ancestros y aquellos que tal vez querrían desprenderse de ella en nombre de alguna meta individual de auto-desarrollo.”) Véase además TAYLOR (1993), pp. 174-76. Este tipo de sociedad respeta en lo básico las exigencias del liberalismo y así, según Taylor, se legitima. Taylor explica que “una

por supuesto, en Quebec. Su tesis es que el gobierno de la provincia tiene el derecho a proteger y a promover la cultura francesa de Quebec, siempre y cuando no avasalle las libertades básicas de los angloparlantes.⁷⁹

Por lo tanto, el gobierno está moralmente autorizado a exigir que la enseñanza primaria, tanto de los galo-canadienses como de los inmigrantes no canadienses, sea en francés.⁸⁰ Tiene además la potestad de exigir que las grandes empresas públicas usen internamente la lengua nacional,⁸¹ de prohibir “letreros comerciales en cualquier idioma que no sea el francés,”⁸² y de favorecer la inmigración francófona. Lo que no puede hacer es, por ejemplo, tratar de forzar a los individuos a hablar francés entre ellos o rehusarse a facilitarles intérpretes a los angloparlantes procesados penalmente.

El dilema político consiste en que la parcialidad cultural, aun si legítima, deja un residuo ético. La propagación de la cultura nacional conlleva la vulneración del principio

sociedad liberal se distingue como tal por la manera en que trata a sus minorías, inclusive aquellas que no comparten las definiciones públicas del bien, y sobre todo por los derechos que se le conceden a todos los miembros. Los derechos en cuestión se conciben como aquellos que son fundamentales y cruciales y que han sido reconocidos como tales desde los comicios de la tradición liberal: derechos a la vida, a la libertad, al debido proceso, a la libertad de expresión, a la libertad de culto, etc.” Taylor (1992), p. 59. *Véase además* TAYLOR (1993), p. 176. “Una sociedad con metas colectivas fuertes puede ser liberal,” Taylor advierte, “siempre y cuando sea capaz de respetar la diversidad, especialmente en lo que concierne a aquellos que no compartan esas metas, y pueda ofrecer salvaguardia adecuada a los derechos fundamentales.” *Id.*, p. 177. Estos derechos encuentran sustento no sólo en el derecho internacional, sino también en la cultural política quebequesa. Taylor afirma que “la fusión de la democracia liberal y la identificación nacional es tan completa en Quebec hoy como en cualquier otra sociedad occidental.” *Id.*, 99. *Véase id.*, pp. 155-56.

⁷⁹ Taylor explica que la posición de Quebec es que “una sociedad puede ser organizada alrededor de una definición de la vida buena, sin depreciar a aquellos que personalmente no comparten esta noción.” Taylor (1992), p. 59.

⁸⁰ *Id.*, p. 52. “El fin no es solamente que a los francófonos se les sirva en francés sino que queden francófonos en la próxima generación.... De hecho, la realización de este objetivo puede hasta requerir la reducción de la libertad individual de los francófonos mismos, como lo hace la ley 101 en Quebec, que exige que los padres francófonos manden a sus niños a escuelas en francés.” TAYLOR (1993), pp. 165-66. *Véase además id.*, p. 176. “Quebec tiene un sentido fuerte de identidad nacional,” asegura Taylor, “pero del tipo que no le es familiar a la mayoría de los norteamericanos angloparlantes, que está conectado a un idioma nacional y que además está amenazado. A causa de esta amenaza, la preservación y el bienestar de este idioma siempre será una de las metas nacionales principales de los canadienses francófonos.” *Id.*, p. 100. *Véase además id.*, pp. 53, 55.

⁸¹ Taylor (1992), p. 52-53.

de no discriminación. Ciertamente, las autoridades tienen el derecho, si no un deber, de implementar su política culturalmente parcializada. Sin embargo, desatienden de esta guisa sus obligaciones hacia los ciudadanos angloparlantes, por lo menos en cierta medida.

Al eximir a los integrantes de esta minoría lingüística de la obligación de matricular a sus hijos en los colegios franceses, el gobierno les concede una suerte de compensación. Podría retribuir de otras maneras también. Podría esmerarse por explicar las razones tras sus medidas discriminatorias, así como por asegurar la excelencia de la enseñanza del inglés en todas las escuelas para así disminuir la marginación social de este grupo.

Mi segundo ejemplo se remonta a la disputa de 1998 entre las autoridades británicas y la Orden de los Orangistas en Irlanda del Norte. Dejaré de lado el hecho de que la comunidad norirlandesa no podía ni actuar autónomamente en general, ni tomar riendas en este asunto en particular. La omisión de este dato cardinal simplificará mi argumentación sin afectar su esencia.

El 12 de julio de 1998, los orangistas solicitaron permiso para desfilar por el barrio de Drumcree, a lo largo de Garvaghy Road, una avenida habitada predominantemente por católicos. Pretendían llegar hasta el centro de Portadown, al suroeste de Belfast, donde la Orden fue fundada en 1795.⁸³ Los orangistas se han campeado por esa ruta desde 1807,⁸⁴ en celebración del triunfo del protestante Guillermo de Orange en la batalla de Boyne frente a su suegro católico, el Rey Jaime II, en el año

⁸² *Id.*, p. 53.

⁸³ Gumucio (5 de julio de 1998).

⁸⁴ Gumucio (6 de julio de 1998).

1690.⁸⁵ Esta victoria militar estableció la supremacía protestante y el dominio británico en Irlanda.⁸⁶

Las autoridades británicas, a través de la llamada comisión de paradas, vedaron la manifestación.⁸⁷ Esta determinación llevó a un enfrentamiento empeinado entre los orangistas y las fuerzas del orden que culminó trágicamente con el incendio de una casa en Ballymoney, al norte de Ulster, y con la muerte de tres niños católicos.⁸⁸ Desde entonces, la confrontación entre la Orden de Orange y Londres se ha convertido en una tradición estival. Afortunadamente, hasta ahora no ha habido desenlaces tan cruentos como el de 1998.

Hay, por lo menos, cuatro ángulos desde los que se puede contemplar esta tragedia política. En primer lugar puede intuirse un conflicto entre la apuesta por la paz y la libre expresión orangista. Segundo, podría adivinarse un choque entre la voluntad protestante mayoritaria y los derechos de la minoría católica. Una tercera posibilidad sería postular una colisión entre derechos humanos: los de los orangistas y los de la comunidad católica en Drumcree. Finalmente, cabría sugerir que existen dos expresiones de soberanía popular encontradas: una a favor de la paz y otra deseosa de honrar los vínculos norirlandeses con el Reino Unido.

Este abanico de posibles interpretaciones muestra tanto la complejidad de la situación como la ineluctable distorsión que conlleva el análisis filosófico. No obstante, me concentraré exclusivamente y de manera algo simplista en el impacto de los derechos católicos contra la libertad de expresión de la Orden. Empiezo suponiendo que la

⁸⁵ Gumucio (1 de julio de 1998).

⁸⁶ Véase Clarity (6 de julio de 1998).

⁸⁷ Gumucio (9 de julio de 1998).

⁸⁸ Clarity (13 de julio de 1998); Gumucio (13 de julio de 1998).

desautorización de la marcha fue legítima, que la manifestación hubiera representado una afrenta y una humillación para los vecinos católicos, que los orangistas disponían de otros medios menos agresivos de expresar su orgullo lealista y que la parada tendría consecuencias desastrosas e irremediables para el esfuerzo de pacificación.

A raíz de estas premisas, los partidarios de la concordia normativa absoluta recomendarían simplemente proceder con la prohibición. Considerarían ridículo cualquier reparo en torno a la decisión. Dilucidarían que los orangistas, a pesar de parecer tener un derecho, en efecto no lo tienen.

Este acercamiento deja mucho que desear. Por un lado, da la impresión de que la agonía de este caso es puramente el producto o de la acracia (es decir, la falta de fuerza de voluntad moral) de los funcionarios que tomaron la decisión o de la ceguera fanática de los proscritos. Por otro lado, descarta por completo la intuición de que la medida de las autoridades británicas, a pesar de su legitimidad, socava de algún modo las libertades de los protestantes radicales.

Sería más sensato reconocer que el trauma colectivo estriba de una controversia entre principios y que la política adoptada violentó ciertas normas primordiales. Se debería tratar de explicar (en vez de desechar) el sentir de que se minaron ciertas prerrogativas arraigadas de los orangistas, especialmente su libre expresión. Este sentimiento se intensifica con la apreciación de que este grupo de extremistas pasó en ese momento a ser una minoría dentro de una comunidad en proceso de reconciliación.

La así percibida necesidad de dar satisfacción fundamenta, en parte, la audiencia que le concedió el primer ministro británico Tony Blair a los representantes de la Orden,

así como el intento desesperado y finalmente vano por hallar un compromiso.⁸⁹

Indudablemente, había una dimensión estratégica en los esfuerzos mediadores, pues se quería evitar la violencia a toda costa. Sin embargo, había igualmente un elemento ético crucialmente en juego.

Los contratos de maternidad subrogada presentan un ejemplo más de deberes colectivos en conflicto. Típicamente, un matrimonio en el que la esposa es físicamente incapaz de dar a luz contrata a otra mujer para que ésta le geste un hijo, bien sea luego de una inseminación artificial o del transplante de un óvulo fecundado. La defensa de este tipo de pacto podría invocar no solamente el principio de libertad de contratación sino que también consideraciones éticas en el sentido de que no sería justo privar a la pareja del único mecanismo del que dispone para procrear.⁹⁰ No obstante, hay valores de orden público que militan contra estos convenios porque supuestamente conllevan la explotación de la mujer embarazada y atentan contra su dignidad para beneficio de otros.⁹¹

Parto de la premisa de que la interdicción de estos acuerdos es correcta, por las razones mencionadas.⁹² Quienes descartan todo enfrentamiento entre normas políticas

⁸⁹ Gumucio (8 de julio de 1998); Gumucio (1 de julio de 1998).

⁹⁰ Véase *Johnson v. Calvert*, 5 CAL. 4TH 84, 97 (1993) (EEUU) (Los acuerdos de subrogación “podrían ser el único medio del que los padres disponen para procrear un niño con sus propios genes.”).

⁹¹ Véase *In the Matter of Baby M*, 109 N.J. 396, 439-40 (1988) (EEUU) (“No obstante, no nos parece nada probable que las madres portadoras sean proporcionalmente más numerosas entre las mujeres del 20% más acaudalado de población que entre las del 20% más pobre.”); *Id.*, p. 443 (Estos acuerdos pueden resultar en la “degradación de algunas mujeres.”)

⁹² En los Estados Unidos, prácticamente todos los estatutos estatales prohíben por lo menos el contrato clásico en que la madre portadora recibe una compensación por sus servicios. Véase ALA. CODE 26-10A-33 to 26-10A-34 (1992); ARIZ. REV. STAT. ANN. 25-218 (1991 & Supp. 1997); ARK. CODE ANN. 9-10-201 to 9-10-202 (Michie 1998); FLA. STAT. ANN. 742.14-742.17 (West 1997); KY. REV. STAT. ANN. 199.950(20), 199.590(4), 199.990 (Michie/Bobbs-Merrill 1995); LA. REV. STAT. ANN. 9:2713 (West 1991); MICH. COMP. LAWS ANN. 722.851 to 722.863 (West 1993); NEB. REV. STAT. 25-21, 200 (1996); Nev. REV. STAT. ANN. 126.045 (Supp. 1997); N.H. REV. STAT. ANN. 168-B:1 to 168-B:32 (1994 & Supp. 1995); N.J. REV. STAT. ANN. 9:3-41, 9:17-44 (West 1993 & Supp. 1998); N.Y. DOM. REL. LAW 121-124 (Consol. 1993 & Supp. 1998); N.D. CENT. CODE 14-18-01 to 14-18-07 (1997); OR. REV. STAT. ANN. 109.239, 109.243,

enfatarían que si se llega a esta conclusión, no hay cabida para remordimientos. Desde este punto de vista, los principios en cuestión tienen que estar en sintonía. Sin embargo, la situación se entiende más a cabalidad si se admite que, en efecto, hay un antagonismo. La comunidad así aceptaría como razonable una actitud de desilusión profunda por parte de las parejas afectadas. Además se lamentaría y se inclinaría a presentar explicaciones y hasta disculpas. Finalmente, tendría que reparar el daño de alguna manera, tal vez subsidiando medicamentos para la fertilidad, dedicando más fondos públicos para la investigación científica dirigida a resolver los problemas de estas parejas, o permitiendo excepciones cuando la madre portadora fuera un familiar cercano.

Por supuesto, si entrase más en detalle en este caso o en el de Quebec, me toparía con tantas complejidades y descripciones potenciales del conflicto como en el drama de los orangistas. Consecuentemente, abrirse a la posibilidad de los dilemas políticos no aporta automáticamente una interpretación única, completa e incontestable de estas situaciones espinosas. Sencillamente le permite a la comunidad entender mejor las dimensiones de su trance.

V. Contraindicaciones

109.247 (1997); UTAH CODE ANN. 76-7-204 (1995); VA. CODE ANN. 20-156 to 20-165 (Michie 1995 Supp. 1998); WASH. REV. CODE ANN. 26.26.210 to 26026.260 (West 1997); W. VA. CODE 48-4-16 (1998). El sistema jurídico francés así como el alemán vedan esta práctica también. Véase Estatuto de Protección al Embrión (Gesetz zum Schutz von Embryonen, EschG), § 1(7), BGBI I, p. 2747 (13 de diciembre de 1990) (Alemania) (“Se impondrá una sentencia máxima de dos años o una multa a... quien artificialmente insemine o transplante un embrión humano a una madre portadora, es decir, a una mujer dispuesta a renunciar permanentemente a su niño después del parto....”); Ley No. 94-654, Sobre la Donación y el Uso de las Partes y los Productos del Cuerpo Humano, sobre la Procreación Médicamente Asistida y sobre el

En esta sección describiré generalmente lo que motiva la anterior discusión. Acto seguido y de manera algo esquizofrénica, entraré en una contra-argumentación.⁹³ Es decir, identificaré algunos aspectos de mi razonamiento que, en una segunda reflexión, me parecen problemáticos. Posteriormente haré los ajustes y las clarificaciones necesarios. Esta autocrítica es quizás la mejor manera de invitar a otros a traer sus propias objeciones.

Lo que me condujo inicialmente a este tema fue una sensación de incomodidad frente a los esfuerzos de algunos filósofos por eliminar todo antagonismo entre los principios políticos. No es que me guste llevar la contraria, pero se me ocurrió que algo se estaba perdiendo con esta inexorable insistencia en una total armonía normativa. Pensé que esta postura produce distorsiones en la filosofía política análogas a las que Williams identifica en el ámbito de la filosofía moral. Consiguientemente, me sentí impulsado a postular la posibilidad de dilemas políticos irreducibles.

No obstante, tenía conciencia de que sería una exageración decir que estos choques son una constante en la vida política. Esta preocupación fue precisamente lo que me llevó a echar parcialmente marcha atrás en mis disquisiciones. Luego de afirmar que sí, en efecto, se dan dilemas políticos irreducibles, pasé a declarar que éstos son infrecuentes.

Mi deliberación se acercó a aquel famoso baile en que se dan tres pasitos para adelante y dos para atrás. Posiblemente recordó el tipo de argumento filosófico del que

Diagnóstico Prenatal, Art. L. 152-7 (29 de julio de 1994) (Francia) (“No se concebirán ni se usarán embriones humanos para propósitos comerciales o industriales.”).

⁹³ Véase DE ROJAS (1967) (“El autor, excusándose de su yerro en esta obra que escribió, contra sí arguye y compara.”), p. 17.

se mofaba John L. Austin. “Hay una parte en que lo dices y otra en que lo desdices.”⁹⁴ La justificación para esta cautela o titubeo de mi parte es que sobrestimar los dilemas políticos implica trivializarlos y tergiversarlos. Por lo tanto, mis reservas van dirigidas no a descontar sino a acentuar la trascendencia de estas colisiones.

En esta declaración de motivos ya comencé parcialmente la prometida contra-argumentación. Ahora me gustaría entrar más de lleno. Al rendirme ante la inevitabilidad del conflicto político, ¿como pretendo evitar descarrilarme por completo y adivinar dilemas por todas partes? En la vida política surten todo tipo de tensiones. Siempre que la comunidad regula la conducta individual, opone el bien común a los intereses particulares. Por ejemplo, cualquier estatuto penal ineludiblemente afecta la intimidad de las personas.

Mi argumento precisa de una distinción entre el concepto de tensión y el de dilema. De manera relativamente superficial, se podría definir una tensión como un conflicto que es menos grave que un dilema. Aquélla no tiene el aspecto agónico o trágico que presenta éste. Es más cotidiana. En casi toda decisión política o jurídica hay muchas tensiones de por medio. El dilema surge excepcionalmente, deja ineluctablemente un sentimiento de pérdida y da lugar a la necesidad de compensar.

La lucha contra la criminalidad justamente conlleva en todo momento una tensión entre el interés público y el individual. Esta evidencia únicamente implica que al tomar cartas en este asunto hay que aplicarse en la búsqueda de un balance equitativo. Cualquier sanción penal automáticamente limita la esfera de autonomía individual. Esta restricción normalmente no conduce a nada ni remotamente parecido a un trauma social. Siempre y cuando no se violen principios de envergadura, las autoridades no tienen que

⁹⁴ AUSTIN (1964), p. 2.

padece reparo alguno. Obviamente, las decisiones en cuestión pueden no solamente ser complicadas y difíciles sino también constituir errores garrafales. Mas no engendran dilemas de por sí.

He evocado tres casos en que las normas políticas tropiezan. El primero se origina en Quebec y opone el esfuerzo democrático a favor de la cultura nacional a los derechos de los anglo-canadienses. En el segundo ejemplo, cuyo escenario es Irlanda del Norte, se debaten las prerrogativas de la minoría católica y la libre expresión orangista. El tercer caso lo protagonizan los contratos de maternidad subrogada y muestra cómo el principio de igualdad puede chocar contra la libertad contractual y el derecho a construir una familia.

Estas ilustraciones me traen a otra reflexión crítica. En mi afán por traer a relucir posibles conflictos entre normas políticas, parezco estar implicando que dos principios válidos podrían ser completamente antagónicos y no guardar relación alguna entre sí. Como ya he manifestado, no es mi intención adoptar esta tesis. He obviado la idea de que las dos normas enrevesadas sean inconmensurables o de que se precise balancear o escoger entre ellas arbitrariamente, como si fueran simples preferencias.

Ya he elogiado a Habermas por resaltar la conexión interna entre democracia y derechos humanos. En efecto, el ejercicio de aquélla presupone abrirle suficiente espacio a éstos. Específicamente, el peso normativo de la voluntad democrática depende de la medida en que se exhibe igual respeto hacia todos los individuos, es decir, hacia sus prerrogativas particulares.

Dos principios políticos cualesquiera deberían relacionarse entre sí similarmente. De lo contrario, se opondrían constantemente y sería irracional intentar plegarse a ambos.

Cuando la comunidad confronta una inconsistencia de esta naturaleza, debe revisar su interpretación de los principios y procurar una reconciliación. Si las normas son razonables y no arbitrarias, deben ser consistentes. Por supuesto, para comprender cómo encajan y se compenetran podría ser necesario un extendido y tal vez permanente proceso de ponderación. A cada momento pueden brotar contradicciones inesperadas. Consecuentemente, la comunidad tiene que estar continuamente presta a reconsiderar sus presupuestos.

En un caso extremo, una comunidad política podría pretender adherirse tanto al principio de igualdad distributiva como a un concepto liberal de la libertad. Esta comunidad probablemente descubriría en algún momento que estas dos normas se contradicen. Tendría entonces que regresar al punto de partida y volver a pensar su concepción de la justicia. Finalmente se vería forzada a renunciar a por lo menos uno de los dos principios.

Cuando se repara que dos principios se contradicen, usualmente no se generan dilemas, lamentaciones u obligaciones compensatorias. Naturalmente, la comunidad experimenta frustración al advertir que se ha equivocado de esta manera. Mas si finalmente alcanza una respuesta satisfactoria, se atenúa el malestar. Esta situación difiere así de las contiendas normativas irresolubles que he estado cavilando.

Cuando dos principios chocan, típicamente lo hacen al aplicarse a una situación específica. En efecto, una norma política puede encontrarse no sólo con otra norma, sino consigo misma en un caso concreto. Por ejemplo, el derecho a la libertad de expresión requeriría que se permitiera tanto a aquellos chilenos a favor como aquellos en contra del procesamiento del General Augusto Pinochet desfilar frente al Palacio de la Moneda. Si

los dos grupos pretendiesen hacer su marcha el mismo día a la misma hora, el gobierno chileno no podría otorgarles a ambos grupos su derecho sin ocasionar un pandemonio. Por consiguiente, tendría que dar permiso a la organización que primero lo solicitase, decidir al azar, o no autorizar a nadie a manifestarse. Conforme a lo que he estado alegando, la comunidad probablemente terminaría lamentando las circunstancias y tratando de dar satisfacción a las partes perjudicadas.

Si un mismo principio puede así ocasionar un conflicto, dos normas claramente también . Podrían compatibilizar perfectamente en términos generales, pero encontrarse en un contexto específico. Circunstancias externas, como cuestiones de horario o de presupuesto, podrían imponer a una comunidad una decisión trágica.⁹⁵

Habermas podría entrar en el ruedo aquí y quejarse de que con esta rectificación me he colocado en su bando. Podría adicionalmente razonar que lo único que él quería excluir eran confrontaciones entre principios políticos en sí, no en su implementación práctica. Podría traer a colación su distinción entre la fundamentación y la aplicación de normas y recalcar que se pueden dar colisiones en el segundo proceso pero no en el primero. Podría concluir que su posición converge con la mía, en su versión mejorada.

Mi primera respuesta sería que no me avergonzaría de viajar en compañía de Habermas. En segundo lugar, mantendría que Habermas realmente no coincide conmigo en lo absoluto. Aun si estuviéramos en la misma canoa, probablemente remaríamos en direcciones opuestas.

⁹⁵ Asimismo, Marcus discurre que el lamento en los dilemas morales no surge del deber en conflicto, sino de las condiciones externas (físicas). “La lamentación parece apropiada cuando, a pesar de todas las precauciones y las planificaciones razonables, un agente no puede cumplir una obligación debido a circunstancias fuera de su control. La fuente del impedimento no es una obligación rival, sino la mera imposibilidad física.” Marcus (1996), p. 31.

En contra de lo que he estado argumentando, Habermas sugiere que la aplicación de principios puede suscitar conflictos aparentes, pero no reales. Puntillosamente pone el término “colisión” entre comillas cuando discute la aplicación de normas.⁹⁶ Además, se refiere a “una contienda entre normas que compiten, *prima facie*, por su aplicación en un caso dado.”⁹⁷ De esta forma da a entender que el proceso de implementación finalmente descarta la pretendida validez de por lo menos uno de los principios en la situación en cuestión. En otras palabras, *a posteriori* sólo uno de los principios preserva su fuerza vinculante. Este acercamiento no contempla que quede al final lamentación, residuo moral, o necesidad de satisfacción. Incidentalmente, la frase habermasiana “normas *prima facie* válidas”⁹⁸ evoca el concepto de deber *prima facie*, que Williams identifica como el mecanismo mediante el cual William David Ross excluye la posibilidad de dilemas morales concretos.⁹⁹

Yo estoy apostando por una consistencia normativa débil en el sentido de Ruth Barcan Marcus.¹⁰⁰ Marcus aduce que los principios morales son consistentes en la misma medida que las reglas de “un juego bobo entre dos personas,”¹⁰¹ que normalmente permite que los jugadores se desplacen sin problemas de comienzo a fin, pero que ocasionalmente los lleva a un callejón sin salida. Opina que este tipo de consistencia tan sólo sugiere que “existen circunstancias en las que no surge conflicto alguno.”¹⁰² Por la

⁹⁶ HABERMAS (1992), p. 268.

⁹⁷ *Id.*, p. 268.

⁹⁸ *Id.*, p. 267.

⁹⁹ Análogamente a Habermas, Ross ve en los deberes *prima facie* obligaciones potenciales que pierden toda su fuerza vinculante cuando un deber superior las desplaza. “Como un deber *prima facie* Rossiano potencial no es realmente un deber,” explica Donagan, “no puede confligir con un deber *prima facie* de más peso que prevalece. En efecto, no presenta nada que pueda ser supeditado...” Donagan (1996), p. 21.

¹⁰⁰ Marcus (1996).

¹⁰¹ *Id.*, p. 26.

¹⁰² *Id.*, p. 27.

misma vertiente, estoy pregonando que los principios políticos eventualmente podrían chocar entre sí, pero que principalmente no llegan a tanto.

Habermas, al contrario, piensa que las normas, a fin de cuentas, no se oponen, ni siquiera cuando se aplican en casos concretos. Así pues, postula una consistencia normativa fuerte. Desde esta óptica, la política se asemeja a una competencia en la que los contrincantes nunca llegan a un tranque.

Por supuesto, tanto Habermas como yo rechazamos la noción de que en la aplicación de normas válidas, siempre se presentan colisiones. Esta aseveración connotaría que los principios son internamente inconsistentes. Implícitamente equipararía la vida política a un deporte en que las reglas siempre llevan a punto muerto.

Consecuentemente, Habermas y yo convergimos de manera relativamente mínima en la casi incontrovertible convicción de que la democracia y los derechos humanos (así como las demás normas políticas) no chocan inherentemente y de que son generalmente compatibles. Nuestra convergencia en cuanto al asunto de la consistencia no va más allá. Habermas desestimaría la posibilidad de colisiones genuinas aun en la aplicación de normas. Yo me estoy distanciando de Habermas en este particular y estoy aceptando estos conflictos como posibles.

En efecto, si Habermas se hermanara conmigo en el reconocimiento de los dilemas políticos contextuales, tendría que renegar su dicotomía entre normas y valores, por lo menos en parte. Si admitiera que dos principios válidos pueden competir en práctica, si bien no en teoría, sería incapaz de distinguirlos de los valores. Los valores que una comunidad sostiene razonablemente tampoco pueden ser intrínsecamente inconsistentes. Puede chocar solamente en una situación específica. Por ejemplo, la

solidaridad y el individualismo no se contradicen en sí, meramente en coyunturas particulares, como cuando se establece una política familiar.

Otro aspecto problemático de mi planteamiento es que extrapola indiscriminada e indeliberadamente de la moral individual a la política comunal. No se debería pasar de aquella a ésta por un salto de fe. Aunque hay una conexión entre estas dos esferas, el camino de una a la otra exige cautela y deliberación.

Ya he anticipado que atribuirle responsabilidad a grupos es más difícil que a las personas; mas no requiere conjeturar un mistificado ego colectivo. Lo que exige es sencillamente una identidad común. Los miembros de la comunidad comparten derechos y deberes, así como posibles dilemas. Sin duda, este fenómeno es complejo y su completa dilucidación requeriría enzarzarse en innumerables interrogantes filosóficas adicionales.

Una última deficiencia en mi argumento es que no explica cómo una comunidad decide qué hacer cuando surge un dilema político. Parto de la premisa de que hay una decisión objetivamente correcta, pero no aclaro en qué consiste su corrección. Anteriormente intenté eximirme genéricamente de preguntas epistemológicas. Podría ahora tratar de justificarme señalando que mi fin es entender las colisiones políticas y no analizar la cuestión de la objetividad en la filosofía política. No obstante, esta disculpa es floja pues una forma de llegar a una determinación acertada es precisamente a través de un principio que obvie la posibilidad de conflictos reales. Éstos últimos inquietan filosóficamente, en gran medida, porque parecen excluir un método objetivo de resolución.¹⁰³

¹⁰³ Véase NAGEL (1989), p. 128 (“[Los dilemas] exigen una decisión, pero ésta parece arbitraria.”).

No existe un concepto mayor que armonice los principios encontrados, ni tampoco una norma independiente que genere sistemáticamente respuestas concretas cuando se presenta un conflicto. Por el contrario, hay una multiplicidad de conceptos y factores por medio de los cuales se dirimen las controversias de las maneras más diversas.¹⁰⁴ A veces lo apremiante de la situación y el factor tiempo imponen una solución. Una ilustración en el ámbito de la moralidad sería la cita crucial a la que se falta por una emergencia moral. Hay otras situaciones en las que sencillamente se impone el principio de inviolabilidad de los derechos básicos, como los de la minoría católica norirlandesa.

De vez en cuando, la salida consiste en trazar estrechamente el contorno de aplicación de uno de los principios y dar rienda suelta al otro fuera de esta área de protección. El problema de Quebec ilustra este acercamiento. Se justifican las acciones de la voluntad democrática mayoritaria en defensa de la cultura nacional que restringen las libertades de la minoría, siempre y cuando no se toquen los derechos más fundamentales. Finalmente, hay contextos en que sería correcto optar por cualquiera de las normas encontradas, inclusive lanzando una moneda. Para citar a Simon Blackburn, la comunidad “tiene que *tumbarse [plump]* hacia una de las alternativas.”¹⁰⁵ Dentro de esta categoría se situaría el caso de las manifestaciones en torno al enjuiciamiento de Pinochet.

¹⁰⁴ Nagel parece favorecer un acercamiento similar al mío cuando hace la siguiente declaración. “Lo que más necesitamos es un método de desarmar y analizar los problemas prácticos para poder decir qué principios estimativos se aplican y cómo. Esto no es un método de decisión. Tal vez lleve a una solución en casos especiales, pero usualmente sólo identifica la coyuntura en la que es preciso introducir las diferentes clases de consideraciones éticas que fundamentan la decisión responsable e inteligente.” NAGEL (1989), p. 139.

¹⁰⁵ Blackburn (1996), p. 129.

Evidentemente, estas nociones deliberativas precisan de un mayor desarrollo. No hace falta una teoría completa, solamente un mejor entendimiento de la razón política. Es así que se puede llegar a comprender cabalmente los dilemas políticos. Mi argumento no pretende tener tanto alcance, por lo que no puede ser más que un paso inicial hacia el esclarecimiento de este fenómeno tan trascendental en la vida colectiva cívica.

Bibliografía

ROBERT ALEXY, *RECHT, VERNUNFT, DISKURS: STUDIEN ZUR RECHTSPHILOSOPHIE* (1995).

JOHN L. AUSTIN, *SENSE AND SENSIBILIA* (1964).

_____. *PHILOSOPHICAL PAPERS* (1970)

In the Matter of Baby M., 537 A.2d 1227 (N.J. 1988).

Simon Blackburn, *Dilemmas: Dithering, Plumping, and Grief*, *MORAL DILEMMAS AND MORAL THEORY* (H.E. Mason, ed., 1996).

James F. Clarity, *Northern Ireland Relatively Calm as Protestant Marchers Are Kept From Catholic Area*, *NEW YORK TIMES* (6 de julio, 1998).

_____. *3 Catholic Brothers Killed in Fire, Stunning Ulster and Raising Fears*, *NEW YORK TIMES* (13 de julio, 1998).

Joshua Cohen, *Deliberation and Democratic Legitimacy*, *THE GOOD POLITY: NORMATIVE ANALYSIS OF THE STATE* (Alan Hamlin & Phillip Pettit, eds., 1989).

FERNANDO DE ROJAS, *LA CELESTINA* (Manuel Criado de Val, ed., 1967).

JOHN DEWEY, *THE PUBLIC AND ITS PROBLEMS* (1954).

Alan Donagan, *Moral Dilemmas, Genuine and Spurious: A Comparative Anatomy*, *MORAL DILEMMAS AND MORAL THEORY* (H.E. Mason, ed., 1996).

RONALD DWORKIN, *TAKING RIGHTS SERIOUSLY* (1977).

_____. *Rights as Trumps*, *THEORIES OF RIGHTS* (Jeremy Waldron, ed., 1984).

_____. *Constitutionalism and Democracy*, 3 EUROPEAN JOURNAL OF PHILOSOPHY 2 (1995).

GEORGE P. FLETCHER, *RETHINKING CRIMINAL LAW* (1979).

CHARLES GIBSON, *SPAIN IN AMERICA* (1966).

Juan Carlos Gumicio, *Cuenta atrás para nuevos enfrentamientos en el Ulster tras fracasar la mediación de Blair*, EL PAÍS (1 de julio de 1998).

_____. *Los protestantes mantienen su marcha en Ulster*, EL PAÍS (1 de julio de 1998).

_____. *Dos siglos de marchas*, EL PAÍS (5 de julio de 1998).

_____. *Los orangista del Ulster acampan ante el cordón militar en Portadown*, EL PAÍS (6 de julio de 1998).

_____. *Blair Acepta negociar con los unionistas radicales y envía más tropas al Ulster*, EL PAÍS (8 de julio de 1998).

_____. *Los orangistas acuden divididos a su decisiva reunión con Blair*, EL PAÍS (9 de julio de 1998).

_____. *Extremistas protestantes del Ulster queman vivos a tres niños católicos mientras dormían*, EL PAÍS (13 de julio de 1998).

JÜRGEN HABERMAS, *FAKTIZITÄT UND GELTUNG: BEITRÄGE ZUR DISKURSTHEORIE DES RECHTS UND DES DEMOKRATISCHEN RECHTSSTAATS* (1992).

_____. *DIE EINBEZIEHUNG DES ANDEREN: STUDIEN ZUR POLITISCHEN THEORIE* (1996).

G.W.F. HEGEL, *GRUNDLINIEN DER PHILOSOPHIE DES RECHTS ODER NATURRECHT UND STAATSWISSENSCHAFT IM GRUNDRISSE, WERKE, BD. 7* (1986a).

Thomas E. Hill, *Moral Dilemmas, Gaps, and Residues: A Kantian Perspective*, MORAL DILEMMAS AND MORAL THEORY (H.E. Mason, ed., 1996).

Johnson v. Calvert, 851 P. 2d 776 (1993).

IMMANUEL KANT, *KRITIK DER URTEILSKRAFT* (1974).

_____. *GRUNDLEGUNG ZUR METAPHYSIK DERSITTEN, Werke, Bd. IV* (1975).

Lawrence Kohlberg, *Resolving Moral Conflicts within the Just Community*, MORAL DILEMMAS: PHILOSOPHICAL AND PSYCHOLOGICAL ISSUES IN THE DEVELOPMENT OF MORAL REASONING 71 (Carol Gibb Harding, ed., 1985).

Charles Larmore, *The Foundations of Modern Democracy: Reflections on Jürgen Habermas*, 3 EUROPEAN JOURNAL OF PHILOSOPHY 55 (1995).

Ruth Barcan Marcus, *Moral Dilemmas and Consistency*, MORAL DILEMMAS (Christopher W. Gowans, ed., 1987).

_____. *More about Moral Dilemmas*, MORAL DILEMMAS AND MORAL THEORY (H.E. Mason, ed., 1996).

Terrance C. McConnell, *Moral Residue and Dilemmas*, MORAL DILEMMAS AND MORAL THEORY (H.E. Mason, ed., 1996).

MORAL DILEMMAS (Christopher W. Gowans, ed., 1987).

MORAL DILEMMAS AND MORAL THEORY (H.E. Mason, ed., 1996).

Mary Mothersill, *The Moral Dilemmas Debate*, MORAL DILEMMAS AND MORAL THEORY (H.E. Mason, ed., 1996).

THOMAS NAGEL, MORTAL QUESTIONS (1989).

CARLOS NINO, THE CONSTITUTION OF DELIBERATIVE DEMOCRACY (1996).

Ángel R. Oquendo, *Reflexiones sobre las premisas, el contenido y la variabilidad del concepto de la democracia*, REVISTA JURÍDICA DE LA UNIVERSIDAD DE PALERMO (2000).

_____. *Deliberative Democracy in Habermas and Nino*, 22 OXFORD JOURNAL OF LEGAL STUDIES 189 (2002).

Mark J. Osiel, *Obeying Orders: Atrocity, Military Discipline, and the Law of War*, 86 CALIFORNIA LAW REVIEW 939 (1998).

Peter Railton, *The Diversity of Moral Dilemma*, MORAL DILEMMAS AND MORAL THEORY (H.E. Mason, ed., 1996).

John Rawls, *Reply to Habermas*, 92 JOURNAL OF PHILOSOPHY 132 (1995).

Regents of the University of California v. Bakke, 438 U.S. 265 (1978).

WILLIAM DAVID ROSS, THE FOUNDATION OF ETHICS (1938).

Bernhard Schlink, *Abenddämmerung oder Morgendämmerung: Zu Jürgen Habermas' Diskurstheorie des demokratischen Rechtsstaats*, 12 RECHTSHISTORISCHES J. 57 (1993).

Walter Sinnott-Armstrong, *Moral Dilemmas and Rights*, MORAL DILEMMAS AND MORAL THEORY (H.E. Mason, ed., 1996).

Charles Taylor, *The Politics of Recognition*, MULTICULTURALISM AND 'THE POLITICS OF RECOGNITION' (Amy Gutmann, ed., 1992).

_____. RECONCILING THE SOLITUDES: ESSAYS ON CANADIAN FEDERALISM AND NATIONALISM (Gay Forest, ed., 1993).

OSCAR WILDE, LADY WINDERMERE'S FAN (Vincent F. Hopper & Gerald B. Lahey, eds., 1960).

BERNARD WILLIAMS, PROBLEMS OF THE SELF: PHILOSOPHICAL PAPERS 1956-1972 (1973).