



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

Programa de Maestría en Derecho

Derecho

Título: “La razón práctica de John Rawls como método de cálculo del valor monetario del derecho fundamental de la dignidad en la ejecución substituta de la sentencia del juicio de amparo”

Modalidad para optar por el grado: Exámen de defensa del trabajo de investigación (tesis) para optar por el grado de Maestro en Derecho

Presenta: Luis Becerril Torres

Tutora: Doctora Sofía Magdalena Cobo Téllez
Programa de Maestría en Derecho

Ciudad de México 15 de junio del 2018



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.



Alumno: Luis Becerril Torres

Tutora: Doctora Sofía Magdalena Cobo Téllez

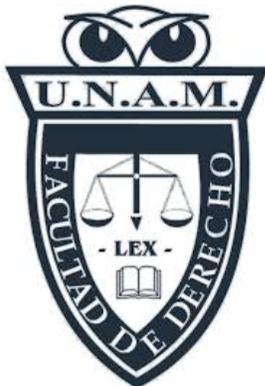
Tesis para obtener el grado de Maestro en Derecho

Título: *“La razón práctica de John Rawls como método de cálculo del valor monetario del derecho fundamental de la dignidad en la ejecución substituta de la sentencia del juicio de amparo”*

Facultad de Derecho

Unidad de Posgrado

Universidad Nacional Autónoma de México



A mis hijos Luis, Adrián y Dana:
La luz de mi vida.

PROLOGO

Para obtener mi título de licenciado en derecho presenté una tesis titulada: “*El cumplimiento sustituto de la sentencia de amparo: un incidente ajeno a la teleología del juicio de garantías*” eran los últimos años del siglo pasado, finales de los noventas. En ese entonces, nuestro sistema jurídico todavía dormía, estaba sumido en el sopor del positivismo anacrónico. Apenas algunos juristas comenzaban a traer las ideas que se habían desarrollado después de la segunda guerra mundial en Europa, pero, desgraciadamente, eran incipientes.

Yo, recién salido del programa académico de licenciatura en la Facultad de Derecho de la UNAM, algunos maestros como el Doctor Ignacio Burgoa Orihuela, la Doctora María Macarita Elizondo Gasperín y el Doctor Alberto Del Castillo Del Valle, sembraron en mí una gran admiración hacía el *Juicio de Amparo*, era para mí el camino a seguir.

Yo creía, que siendo el juicio de amparo la institución protectora de la constitución y de los derechos humanos, debía estar ajena de cualquier tentación mercantilista, que era imposible tasar en dinero el precio de los derechos humanos, era inconcebible que alguien me dijera cuánto cuesta mi dignidad; pero la Ley de Amparo contemplaba, que en el caso que la sentencia de amparo no pudiera ser cumplida restituyendo las cosas al estado en que se encontraban, existía la posibilidad de promover en la vía incidental el pago de daños y perjuicios, es decir, ponerle precio a los derechos humanos. Yo sostuve que tal cosa era contraria a la finalidad del Amparo y que se corría el riesgo de comerciar con la violación de los derechos humanos.

Han pasado los años y a la distancia mi posición al respecto se ha matizado, como aquél entonces, sostengo que cuantificar en dinero los derechos humanos es imposible, pero creo que las sentencias de amparo no deben de quedar sin ejecución y cuando se dé el caso que sea imposible cumplirla como su teleología lo ordena, se deberá solicitar a la autoridad que cumpla la sentencia substitutamente

con el pago de los daños y perjuicios que haya ocasionado, ya que de no hacerlo quedaría absolutamente impune los actos de autoridad que se hayan declarado inconstitucionales.

Pero, el incidente citado es incompleto porque sólo restituye al gobernado los daños y perjuicios ocasionados en su patrimonio dejando a un lado todo lo que respecta a la violación sufrida a los derechos humanos, por ser contraria a la teleología del juicio de garantías; la complejidad de la cuantificación del pago de daños y perjuicios en ejecución substituta de la sentencia de amparo estriba en el cálculo de los derechos humanos como la Libertad y la dignidad, por ejemplo, conceptos cargados de elementos axiológicos difíciles de cuantificar en dinero, ¿cómo hacerlo? Y ¿cómo hacerlo de manera justa?

Respecto a la dignidad humana utilizaré las teorías neoaristótelicas-kantianas de la Doctora Martha Nussbaum y la razón práctica en la teoría de la justicia de John Rawls para la determinación y cuantificación del valor y su posible acercamiento a un precio justo de este derecho fundamental, para poder ejecutar la sentencia de amparo de manera substituta mediante el pago en dinero.

ÍNDICE

CAPITULO UNO LA DIGNIDAD HUMANA

1. Concepto general de la dignidad
2. Breve resumen de la evolución histórica de la dignidad humana
3. Concepto de la dignidad humana en America Latina
4. La dignidad en México
5. Las teorías de la Doctora Martha Nussbaum como directriz del concepto de dignidad

CAPITULO DOS LA RAZÓN PRÁCTICA EN RAWLS

1. La razón práctica Kantiana como antecedente de las propuestas de John Rawls.
2. La razón práctica y la justicia según John Rawls.
3. La teoría de la elección racional.
4. Las circunstancias de la justicia.

CAPITULO TRES LA RAZÓN PRÁCTICA EN LA CUANTIFICACIÓN DEL PAGO DE DAÑOS Y PERJUCIOS EN SUBSTITUCIÓN DE LA SENTENCIA DE AMPARO

1. Finalidad de las sentencias de amparo.

2. Del incidente de pago de daños y perjuicios en ejecución substituta de la sentencia de amparo.
3. *Encuentros Nussbaum y Rawls*
4. La razón práctica en la cuantificación del pago de daños y perjuicios en substitución de la sentencia de amparo del derecho humano de dignidad

CONCLUSIÓN

CAPITULO UNO

LA DIGNIDAD HUMANA

1. Concepto general de la dignidad humana

En tiempos modernos el concepto de dignidad se ha puesto en la mesa de discusión, concretamente desde la proclamación de la Ley Fundamental de Bonn de 1949 en la República Federal de Alemania; desde entonces muchos juristas han puesto en evidencia la complejidad de comprender el concepto y las dificultades para llegar a un consenso general.

La ética es el marco de referencia de la dignidad humana, y esto presenta un enorme problema: “el relativismo”, existen muchas doctrinas morales con innumerables conceptos, algunos se contraponen unos con los otros, pero Robert Alexy propone una solución:

“Robert Alexy propone un discurso con reglas alejadas de la vía cultural, sostiene que cualquier convicción ética originaria sometiéndola al rigor argumentativo de su código de la razón práctica pueda ser convertido, pero no ha premisas eurocéntricas, sino a la universalidad, en estos casos descansa en aquella capacidad comunicativa de plantear la pregunta: ¿por qué? La respuesta no definiría una forma de vida particular sino algo que le es común a todas las formas de vida, sin perjuicio de que ese algo sea válido de manera muy distinta en cada comunidad, eso da posibilidad de discurso entre diferentes cosmovisiones.”¹

También Boaventura de Sousa Santos propone una hermenéutica diatópica en una ecología de saberes como discurso argumentativo y llegar a un relacionismo evitando el relativismo.

¹ BECERRIL Torres, Luis, “La defensa de los derechos fundamentales Rarámuris”, Editorial Académica Española SIA OmniScriptum Publishing, Berlín Alemania, 2017, P.P. 40-125

Es por eso que, utilizando una única rama del conocimiento para su definición, no sólo es muy difícil sino imposible explicarla, ya que no hay conocimientos completos, es necesario recurrir a la interdisciplinariedad, utilizar la filosofía, la filosofía del derecho, la sociología, la antropología entre otras disciplinas para lograr una explicación, no completa tal vez, pero si una que contenga los elementos necesarios para ser comprendida y poder definirla.

2. Breve resumen de la evolución histórica de la dignidad humana

La dignidad un concepto que ya estaba en la mente de las civilizaciones antiguas, por ejemplo, en el derecho romano ya se pensaba al respecto:

“...la dignidad es un término que tiene como antecedente el Derecho romano, para Cicerón Dignitas significa: “la superioridad que tiene el hombre dentro del cosmos” y “la posición del hombre en el ámbito público”. El concepto dignidad evolucionó en los estudiosos cristianos como San Ambrosio quien afirmó que la dignidad es la semejanza del hombre con Dios, lo que lo acerca e identifica como criatura suya.”²

El concepto de dignidad evolucionó y Santo Tomás de Aquino le da un toque diferente y nos dice:

“Al respecto de la dignidad, Santo Tomás de Aquino nos dice en su concepto de igualdad proporcional que la dignidad humana nace de un proceso de secularización del derecho natural, se establece en un conjunto de reglas objetivas justificadas por la Divina providencia, haciéndola ley universal a través de la razón.”³

Posteriormente Hugo Grocio dice que la dignidad humana es un derecho natural racional.⁴

En el derecho contemporáneo el concepto de dignidad lo recoge John Locke en el concepto de individuo propietario quien es titular del derecho natural de dignidad⁵, reproducido posteriormente por Rousseau en el contrato social⁶.

² Ídem.

³ Ídem.

⁴ GUERRERO, Ana Luisa, *“Filosofía Política y Derechos Humanos”*, México, D.F., CIALC-Fomento Editorial UNAM, 2014, pp. 145-151.

⁵ LOCKE, John, *“Segundo tratado sobre el gobierno civil”*, Editorial Alianza, España, 2015.

⁶ ROUSSEAU, Jean Jacques, *“El contrato Social”*, Putón Ediciones, España, 2013.

El concepto de dignidad tal vez más completo nos lo da Immanuel Kant:

*"En el reino de los fines todo tiene o un precio o una dignidad.
En el lugar de lo que tiene un precio puede ser puesta otra cosa como
equivalente; en cambio, lo que se halla por encima de todo precio, y por tanto
no admite nada equivalente, tiene dignidad".⁷*

⁷ KANT, Immanuel, *"Fundamentación de la metafísica de las costumbres"*, Edición bilingüe y traducción de José Mardomingo, Barcelona, Editorial Ariel, 1999, pág. 199.

3. *Concepto de la dignidad humana en America Latina*

En el Sistema Jurídico Interamericano los derechos humanos están reconocidos por normas internacionales de aplicación en el continente americano, es decir, con carácter local, tales como: la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, de 1948. Este documento el día de hoy tiene fuerza vinculatoria como lo establece la Corte Interamericana en la opinión consultiva n.10, en ésta declaró claramente que si bien era cierto la Declaración no era un tratado, sus efectos jurídicos tenían un efecto de irradiación para los Estados que eran parte de la Organización de Estados Americanos, mejor conocida por la sigla "OEA".

Los derechos humanos, además de estar reconocidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, existen dos protocolos más, en donde se encuentran contemplados los derechos económicos, sociales, culturales y la abolición de la pena de muerte. Además del mencionado tratado, la asamblea general de la OEA, ha aprobado otros tratados que contienen derechos humanos como: *"la Convención Americana para Prevenir y Sancionar la Tortura"*, *"la Convención Interamericana sobre Desaparición forzada de Personas"* y la *"Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer"*.

En América latina la dignidad humana es vista y definida la mayoría de las ocasiones con un alto contenido ético, cuestión inevitable y necesaria. En este tenor es de esperarse que existan diversas posturas epistémicas para abordar tal definición. También inevitable encontrarse con un relativismo hermenéutico de los operadores de la constitución, pero creo que la dignidad no tiene ni una definición ni un valor absoluto, pero esto tampoco debe desembocar en reduccionismos como aquellos que pregonan que la dignidad es un valor desde donde se desprenden diversos derechos: *"honor, derecho a la intimidad, libertad de conciencia y culto"*. Aun cuando estamos conscientes de esta indeterminación, se puede hablar de contenidos mínimos en diferentes cosmovisiones que nos darían, necesariamente, un punto de referencia, un punto de acuerdo, un punto de partida. Con la incorporación del derecho humano de dignidad en muchas de las constituciones de

América Latina, darán la posibilidad a que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a través del ejercicio de resolución de conflictos, vaya dando los matices necesarios para llegar a un buen consenso en cuanto a la definición, valor y contenidos de la dignidad humana.

4. La dignidad en México

En México hoy en día el derecho humano de dignidad la reconoce la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en los artículos 1º, último párrafo; 2º., apartado A, fracción II; 3º., fracción II, inciso c); y 25.⁸

⁸ “*Título Primero Capítulo I*

De los Derechos Humanos y sus Garantías

Artículo 1o. *En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.*

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

*Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes. Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra **la dignidad humana** y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.”*

“Artículo 2o. *La Nación Mexicana es única e indivisible.*

La Nación tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas que son aquellos que descienden de poblaciones que habitaban en el territorio actual del país al iniciarse la colonización y que conservan sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas.

La conciencia de su identidad indígena deberá ser criterio fundamental para determinar a quiénes se aplican las disposiciones sobre pueblos indígenas.

Son comunidades integrantes de un pueblo indígena, aquellas que formen una unidad social, económica y cultural, asentadas en un territorio y que reconocen autoridades propias de acuerdo con sus usos y costumbres.

El derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación se ejercerá en un marco constitucional de autonomía que asegure la unidad nacional. El reconocimiento de los pueblos y comunidades indígenas se hará en las constituciones y leyes de las entidades federativas, las que deberán tomar en cuenta, además de los principios generales establecidos en los párrafos anteriores de este artículo, criterios etnolingüísticos y de asentamiento físico.

A. Esta Constitución reconoce y garantiza el derecho de los pueblos y las comunidades indígenas a la libre determinación y, en consecuencia, a la autonomía para:

- I. Decidir sus formas internas de convivencia y organización social, económica, política y cultural.*
- II. Aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos, sujetándose a los principios generales de esta Constitución, respetando las garantías individuales, los derechos humanos y, de manera*

Así mismo y al respecto de la dignidad la Suprema Corte de justicia de la Nación establece:

relevante, la dignidad e integridad de las mujeres. La ley establecerá los casos y procedimientos de validación por los jueces o tribunales correspondientes”

“Artículo 3o. *Toda persona tiene derecho a recibir educación. El Estado -Federación, Estados, Ciudad de México y Municipios-, impartirá educación preescolar, primaria, secundaria y media superior. La educación preescolar, primaria y secundaria conforman la educación básica; ésta y la media superior serán obligatorias. La educación que imparta el Estado tenderá a desarrollar armónicamente, todas las facultades del ser humano y fomentará en él, a la vez, el amor a la Patria, el respeto a los derechos humanos y la conciencia de la solidaridad internacional, en la independencia y en la justicia.*

El Estado garantizará la calidad en la educación obligatoria de manera que los materiales y métodos educativos, la organización escolar, la infraestructura educativa y la idoneidad de los docentes y los directivos garanticen el máximo logro de aprendizaje de los educandos.

- I. *Garantizada por el artículo 24 la libertad de creencias, dicha educación será laica y, por tanto, se mantendrá por completo ajena a cualquier doctrina religiosa;*
- II. *El criterio que orientará a esa educación se basará en los resultados del progreso científico, luchará contra la ignorancia y sus efectos, las servidumbres, los fanatismos y los prejuicios.*

Además:

a) Será democrático, considerando a la democracia no solamente como una estructura jurídica y un régimen político, sino como un sistema de vida fundado en el constante mejoramiento económico, social y cultural del pueblo;

b) Será nacional, en cuanto –sin hostilidades ni exclusivismos– atenderá a la comprensión de nuestros problemas, al aprovechamiento de nuestros recursos, a la defensa de nuestra independencia política, al aseguramiento de nuestra independencia económica y a la continuidad y acrecentamiento de nuestra cultura;

Contribuirá a la mejor convivencia humana, a fin de fortalecer el aprecio y respeto por la diversidad cultural, la dignidad de la persona, la integridad de la familia, la convicción del interés general de la sociedad, los ideales de fraternidad e igualdad de derechos de todo”

Artículo 25. *Corresponde al Estado la rectoría del desarrollo nacional para garantizar que éste sea integral y sustentable, que fortalezca la Soberanía de la Nación y su régimen democrático y que, mediante la competitividad, el fomento del crecimiento económico y el empleo y una más justa distribución del ingreso y la riqueza, permita el pleno ejercicio de la libertad y la dignidad de los individuos, grupos y clases sociales, cuya seguridad protege esta Constitución. La competitividad se entenderá como el conjunto de condiciones necesarias para generar un mayor crecimiento económico promoviendo la inversión y la generación de empleo.”* Vease: “CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS”. Constitución publicada en el Diario Oficial de la Federación el 5 de febrero de 1917. TEXTO VIGENTE Última reforma publicada DOF 15-09-2017. P.P. 2, 3, 4, 5, 6, 7, 24 y 25 [En línea]: [Fecha de consulta: 10 de enero del 2018]. Disponible en: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_150917.pdf

**“DIGNIDAD HUMANA. CONSTITUYE UNA NORMA JURÍDICA QUE
CONSAGRA UN DERECHO FUNDAMENTAL A FAVOR DE LAS PERSONAS Y
NO UNA SIMPLE DECLARACIÓN ÉTICA.**

La dignidad humana no se identifica ni se confunde con un precepto meramente moral, sino que se proyecta en nuestro ordenamiento como un bien jurídico circunstancial al ser humano, merecedor de la más amplia protección jurídica, reconocido actualmente en los artículos 1o., último párrafo; 2o., apartado A, fracción II; 3o., fracción II, inciso c); y 25 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. En efecto, el Pleno de esta Suprema Corte ha sostenido que la dignidad humana funge como un principio jurídico que permea en todo el ordenamiento, pero también como un derecho fundamental que debe ser respetado en todo caso, cuya importancia resalta al ser la base y condición para el disfrute de los demás derechos y el desarrollo integral de la personalidad. Así las cosas, la dignidad humana no es una simple declaración ética, sino que se trata de una norma jurídica que consagra un derecho fundamental a favor de la persona y por el cual se establece el mandato constitucional a todas las autoridades, e incluso particulares, de respetar y proteger la dignidad de todo individuo, entendida ésta -en su núcleo más esencial- como el interés inherente a toda persona, por el mero hecho de serlo, a ser tratada como tal y no como un objeto, a no ser humillada, degradada, envilecida o cosificada.”⁹

En México como lo ha establecido nuestro máximo Tribunal es: *“interés inherente a toda persona, por el mero hecho de serlo, a ser tratada como tal y no como un objeto, a no ser humillada, degradada, envilecida o cosificada.”*

Es importante tomar en cuenta que la dignidad humana puede verse desde varias vertientes epistémicas.¹⁰

⁹ Tesis: 1a./J. 37/2016 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época 2012363, Primera Sala, Libro 33, Agosto de 2016, Tomo II Pag. 633. Jurisprudencia(Constitucional)

¹⁰“La palabra dignidad tiene diferentes acepciones, como las de cargo, conducta o adecuación de una cosa a otra; pero, además, tiene diferentes dimensiones, porque puede ser entendida como valor intrínseco, principio jurídico o experiencia psicoemocional.” Véase: Formación electrónica e

Podemos decir que la dignidad es un valor intrínseco, universal e inherente, que es susceptible de ser comprendido desde una concepción ontológica abstracta y por lo tanto ser susceptible de defensa ante la injusticia o la adversidad. Es a la vez un sentimiento humano, la maestra Quintero nos indica:¹¹ En esta línea argumentativa la teleología de la dignidad es darles valor y sentido a los demás derechos humanos tales como la vida, la libertad, la justicia, la libertad de expresión, la libre determinación etc. Sin embargo, la dignidad por sí misma es un derecho, y en ese sentido adquiere un carácter único porque es un derecho individual y es un derecho directriz de los demás derechos humanos, los potencializa y enriquece.

incorporación a la plataforma OJS, Revistas del IIJ: Ignacio Trujillo Guerrero. BJV. [Fecha de consulta 19 de enero del 2018.] Disponible en: <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/hechos-y-derechos/article/view/.../13352>

¹¹ *“Obviamente también aquí encontramos una dimensión psíquica y afectiva que se refiere a la experiencia interna del individuo que involucra sus sentimientos y emociones. Está constituido por la consciencia y el sentimiento de la persona respecto de su propio valer y prestigio. La dignidad es ese sentimiento íntimo que hace saber a las personas que son poseedoras de un valor intrínseco y, por tanto, merecedoras de respeto.” Véase: Ídem.*

5. *Las teorías de la Doctora Martha Nussbaum como directriz del concepto de dignidad*

La justicia social y la equidad son preocupaciones que han ocupado los trabajos de la Doctora Nussbaum. Su teoría tiene como base fundamental a Aristóteles, pero con un enfoque actual, creando un neoaristotelismo.

Sus teorías rompen de muchas maneras con la tradición eurocéntrica, porque aun cuando su punto de inicio es la política del bien, respeta las cosmovisiones, encara virtudes no relativas y trata de universalizarlas. Su teleología tiende a buscar sociedades más humanas y heterogéneas, pero con un punto de encuentro holístico.

En sus teorías defiende el pluralismo moral, pero busca establecer un esencialismo donde converjan características humanas centrales, comunes y universales. Tal pareciera que esencialismo y universalismo son conceptos antípodas, pero la Doctora Nussbaum no cae en un relativismo, más bien sostiene y defiende un relacionismo muy a la manera de la hermenéutica diatópica de Boaventura, pero ella lo desarrolla en su teoría normativa del bien para alcanzar la equidad y justicia social.

Esta teoría normativa del bien se desarrolla con cinco características:

1. *Es normativa.* Es normativa porque es directriz de las instituciones en la búsqueda de la justicia y equidad social.
2. *Es densa.* Esta teoría se pregunta por el contenido teleológico y ontológico de la vida humana.
3. *Es vaga.* Es vaga porque sus fines pueden ser alcanzados por distintas epistemologías, aceptando todas las cosmovisiones posible para cada caso en particular.
4. *Es no-metáfisica o esencialista.* Acepta que no hay conocimientos completos y da entrada a todas las cosmovisiones posibles para cada caso en particular.

5. *Es universalista.* Es universalista porque sustenta que aún cuando se respeten las diversas cosmovisiones, existe un punto de encuentro muticultural donde el bien y la justicia les son comunes a todos.

La Doctora Nussbaum desarrolla su teoría en dos niveles:

1. *Las esferas de la vida humana y,*
2. *La capacidades prácticas de ser humano*

Las esferas de la vida humana que desarrolla la doctora Nussbaum son diez y les son comunes a todos los seres humanos:

- I. *Mortalidad.* Todo ser humano siente temor a la muerte.¹²
- II. *Cuerpo humano.* Disponemos del cuerpo para hacer contacto con la realidad, a través de él hacemos uso de nuestras capacidades euclidianas de nuestros sentidos.¹³
- III. *Capacidad para el placer y el dolor.* Todos los seres humanos tenemos miedo al dolor, sin caer en Igofobia o en el otro extremo

¹² "a) *Mortalidad: cualquier ser humano tiene que hacer frente a la muerte, y cualquier ser humano tiene aversión a la muerte, aunque en determinadas circunstancias alguien pueda contemplar la muerte como una buena alternativa. Sin embargo, si nos encontramos alguna vez con algún ser humano que no muestre aversión a la muerte o que no trate de evitarla, podríamos juzgar que su forma de vida es tan distinta a la nuestra que el ser no podría ser reconocido como humano.*" Véase: GONZÁLEZ, Esteban, Elsa. "Una lectura actualizada de la ética aristotélica. La mirada de Martha Nussbaum" *Quaderns de filosofia i ciencia*, 37, 2007, pp. 91-100. [publicado en línea]: En: <https://es.scribd.com/.../Gonza-lez-Elsa-Una-lectura-actualizada-de-la-e-tica-Aristo-teli...>

Consultada el 19 de marzo del 2018. Pag. 94

¹³ "b) *Cuerpo humano: Todo ser humano posee un cuerpo que le expone ciertas posibilidades y vulnerabilidades; de la experiencia del propio cuerpo pueden distinguirse distintas necesidades, como la sed y el hambre, la necesidad de cobijo y vestido, el deseo sexual y la necesidad de movilidad. Sin duda alguna estas necesidades están mediadas culturalmente y dependen también de las características del propio cuerpo, pero cada uno con su propia experiencia comparte esta esfera con el resto de seres humanos. Por ejemplo, las personas que desarrollan trabajos más duros necesitarán mayores cantidades de alimento y posiblemente mayor descanso que otras con trabajos más ligeros, pero también se podrá notar una diferencia de necesidades entre personas que realizan los mismos trabajos dependiendo de su propia constitución corporal.*" Véase: Ídem.

en masoquismo. Así mismo todos los seres humanos buscamos naturalmente el placer, como generador de felicidad.¹⁴

- IV. *Capacidades cognitivas.* Todos los seres humanos tenemos la capacidad de imaginar, pensar y percibir de manera abstracta nuestro entorno.¹⁵
- V. *Desarrollo infantil.* Los niños son parte fundamental de toda sociedad, es necesario darles un cuidado adecuado y una educación de calidad para su buen desarrollo.¹⁶
- VI. *La razón práctica.* Condición común en los seres humanos y parte fundamental en el presente trabajo.¹⁷
- VII. *La filiación humana.* Las relaciones de familia que se expanden a la actividad cívica también le son comunes a toda sociedad.¹⁸
- VIII. *La convivencia con otras especies y con la naturaleza.* Todos los seres humanos saben de la existencia de otros seres vivos y la importancia de la naturaleza para todas las sociedades.¹⁹

¹⁴ “c) *Capacidad para el placer y el dolor.* Aunque también esta esfera está culturalmente mediada, existe una experiencia común de aversión al dolor y busca de placer.” Véase: GONZÁLEZ, Esteban, Elsa. “Una lectura actualizada de la ética aristotélica. La mirada de Martha Nussbaum” *Quaderns de filosofia i ciència*, 37, 2007, pp. 91-100. [publicado en línea]: En: <https://es.scribd.com/.../Gonza-lez-Elsa-Una-lectura-actualizada-de-la-e-tica-Aristo-teli...> Consultada el 19 de marzo del 2018. Pag.95

¹⁵ “d) *Capacidades cognitivas (de percibir, imaginar y pensar): si encontráramos alguna sociedad o comunidad carente de estas capacidades cognitivas consideraríamos que no son miembros de la especie humana.*” Véase: Ídem.

¹⁶ “e) *El desarrollo infantil: tanto por lo que respecta a la procreación como al cuidado de la infancia, es una esfera que nos permite reconocernos como seres humanos.*” Véase:Ídem.

¹⁷ “f) *La capacidad para la razón práctica: todos los seres humanos participan, o intentan participar, de la planificación y dirección de sus propias vidas, realizando preguntas o contestando acerca de qué es bueno y cómo uno debería vivir.*” Véase: Ídem.

¹⁸ “g) *La afiliación con otros seres humanos: los seres humanos reconocen y sienten algún tipo de afiliación y preocupación por otros seres humanos; éstas pueden manifestarse en relaciones familiares o cívicas.*” Véase: Ídem.

¹⁹ “h) *La relación con otras especies y con la naturaleza: los seres humanos reconocen que no son la única especie en el mundo y que existen animales y plantas en el universo con los cuales están interconectados y que son al mismo tiempo su límite, pero también su apoyo para la supervivencia.*” Véase: Ídem.

- IX. *El juego y el humor*: las actividades lúdicas son utilizadas en todas las sociedades porque son indispensables para el desarrollo interpersonal y el reforzamiento de lazos sociales.²⁰
- X. *La individualidad*.²¹ Cada persona es como el río que dice Platón en el Crátilo citando a Heráclito:

*“SÓCRATES.— Heráclito dice que
todo pasa; que nada permanece; y
comparando las cosas con el curso de
un río, dice que no puede entrarse
dos veces en un mismo río.”²²*

O tal y como lo plasma maravillosamente León Felipe:

*“Nadie fue ayer,
ni va hoy,
ni irá mañana
hacia Dios
por este mismo camino
que yo voy.*

Para cada hombre guarda

²⁰ “i) *El juego y el humor*: el ser humano cuando está vivo crea espacio para el recreo y la diversión. Reír y jugar son frecuentemente los modos en los cuales nos reconocemos unos a otros.” Véase: Ídem.

²¹ j) *La individualidad*: Cada persona siente su propio dolor y placer y nadie puede hacerlo por ella, al igual que tiene que afrontar por ella misma su muerte y las relaciones de afiliación. Por la individualidad, cada vida humana posee su propio y peculiar entorno (objetos, lugares, historia, amigos personales, lazos sexuales y un largo etcétera) que no son exactamente los mismos para otras personas y, por tanto, con los que la persona se identifica personalmente.” Véase: Ídem.

²² PLATÓN. “*Cratilo o de la exactitud de los nombres*”, Edición electrónica de www.philosophia.cl/ / Escuela de Filosofía Universidad ARCIS. [publicado en línea]: En: <https://naming.defharo.info/Cratilo-platon-naming.pdf>. Consultada el 19 de marzo del 2018. Pag. 21

un rayo nuevo de luz el sol...

y un camino virgen

*Dios.*²³

La Doctora Nussbaum está consiente que aun cuando las esferas que propone le son comunes a todos los seres humanos, representan un mínimo que cambian en cada caso concreto con cada persona en cada sociedad. Trata entonces de llegar a un punto de equilibrio entre pluralidad e individualismo, así como comunitarismo y universalismo, proponiendo en consecuencia dos umbrales para la Teoría densa y para la teoría vaga del bien común.

Efectivamente, establece un *umbral mínimo* y lo denomina “*el de las capacidades para funcionar*” en este umbral indica que cada persona debe estar verdaderamente capacitada para funcionar en todas y cada una de las esferas antes citadas.

Por otra parte, en el segundo umbral se establecerán las características de funcionamiento, señala muy enfáticamente que en este umbral es donde las teorías políticas deben de incrementar los esfuerzos para poder hacer que los ciudadanos sean capaces de obtener los mínimos básicos sociales sino los mínimos como personas en un contexto eudemónico aristotélico; en este orden de ideas establece diez capacidades mínimas tener una vida digna:

1. *Vida*. Poder gozar dignamente de una vida promedio.²⁴
2. *Salud física*. Establece que los seres humanos deben de tener las condiciones necesarias para obtener y mantener una salud física

²³ FELIPE, León. “*Antología rota*”, *Biblioteca Clásica y Contemporánea*. Editorial Losada, primera reimpresión, 1998, México. Pag. 13

²⁴ “*Vida. Poder vivir hasta el final de una vida humana de una duración normal; no morir de manera prematura o antes de que la propia vida se vea tan reducida que no merezca la pena vivirla.*” Véase: GONZÁLEZ, Esteban, Elsa. “*Una lectura actualizada de la ética aristotélica. La mirada de Martha Nussbaum*” *Quaderns de filosofia i ciencia*, 37, 2007, pp. 91-100. [publicado en línea]: En: <https://es.scribd.com/.../Gonza-lez-Elsa-Una-lectura-actualizada-de-la-e-tica-Aristo-teli...>

Consultada el 19 de marzo del 2018. Pag. 96

adecuada.²⁵

3. *Integridad física.* Se refiere a la libertad de tránsito, libertad reproductiva y seguridad personal.²⁶
4. *Los sentidos, la imaginación y el pensamiento.* Este punto es muy interesante ya que establece capacidades del ser humano, en el sentido literal del ser, es decir, lo que nos hace humanos y nos diferencia de manera categórica de otras especies de seres vivos.²⁷
5. *Las emociones.* Como en el punto anterior establece otra característica particularísima del “*ser humano*”, los sentimientos razonados.²⁸
6. *La razón práctica.* Este punto es muy importante ya que es el lugar de intersección entre las teorías de Kant, Rawls y Nussbaum, que son pilares de este trabajo.²⁹
7. *La afiliación.* Establece la capacidad de relacionarse entre los seres humanos, pero una relación digna con características muy particulares.³⁰

²⁵ “Salud física. Poder mantener una buena salud, incluida la salud reproductiva; recibir una alimentación adecuada; disponer de un lugar adecuado para vivir.” Véase: Ídem.

²⁶ “Integridad física. Poder moverse libremente de un lugar a otro; estar protegido de los asaltos violentos, incluidos los asaltos sexuales y la violencia doméstica; disponer de oportunidades para la satisfacción sexual y para la elección en cuestiones reproductivas.” Véase:Ídem.

²⁷ “Sentidos, imaginación y pensamiento. Poder usar los sentidos, la imaginación, el pensamiento y el razonamiento, y hacerlo de un modo “auténticamente humano”, un modo que se cultiva y se configura a través de una educación adecuada, lo cual incluye la alfabetización y la formación matemática y científica básica, aunque en modo alguno se agota en ello. Poder usar la imaginación y el pensamiento para la experimentación y la producción de obras y eventos religiosos, literarios, musicales, etc., según la propia elección. Poder usar la propia mente en condiciones protegidas por las garantías de la libertad de expresión tanto en el terreno político como en el artístico, así como de la libertad de prácticas religiosas. Poder disfrutar de experiencias placenteras y evitar los dolores no beneficiosos.” Véase. Ídem.

²⁸ “Emociones. Poder mantener relaciones afectivas con personas y objetos distintos de nosotros mismos; poder amar a aquellos que nos aman y se preocupan por nosotros, y dolernos por su ausencia; en general, poder amar, penar, experimentar ansia, gratitud y enfado justificado. Que nuestro desarrollo emocional no quede bloqueado por el miedo y la ansiedad.” Véase: Ídem.

²⁹ “Razón práctica. Poder formarse una concepción del bien y reflexionar críticamente sobre los propios planes de vida.” Véase:Ídem.

³⁰ “Afiliación: (a) Poder vivir con y para los otros, reconocer y mostrar preocupaciones por otros seres humanos, participar en diversas formas de interacción social; ser capaz de imaginar la situación de otro. (b) Que se den las bases sociales del autorrespeto y la no-humillación; ser tratado como un ser dotado de dignidad e igual valor que los demás. Esto implica introducir disposiciones contrarias a la

8. *Relaciones con otras especies.* Este otro punto da la posibilidad de pensar el derecho Holísticamente y no contemplarlo, tal sólo, antropomórficamente.³¹

9. *El juego.* Se refiere al derecho y la capacidad del ser humanos a las actividades lúdicas y lo que esto produce al individuo y sus consecuencias sociales.³²

10. *El control sobre el propio entorno.* Se refiere a los derechos políticos, a la propiedad privada, a la libertad de expresión, derechos laborales.³³

Se puede apreciar la influencia aristotélica en la teoría de la Doctora Nussbaum donde establece que existen característica comunes a todos los seres humanos y que constituyen las bases y la finalidad para la sociedad. Pero la Doctora Martha Nussbaum, va más allá y apoya su teoría en un diálogo multicultural, utilizando *un consenso entrecruzado entre culturas diversas* muy al estilo del Doctor Boaventura y su *hermenéutica diatópica*. Estos puntos de encuentro, nos dice la Doctora Nussbaum, deben ser prioridad legislativa y ser puntos que determinen los fines y no los medios de la normatividad universal, donde el sujeto de derecho (ya sea ser humano o la naturaleza) sea el fin en sí mismo como imperativo categórico (Kant), y que se permita vivir, en consecuencia, dignamente, que nuestro universo posea dignidad y no precio, así ser capaces de alcanzar la tan anhelada felicidad.

discriminación por razón de raza, sexo, orientación sexual, etnia, casta, religión y origen nacional." Véase: Ídem.

³¹ "Otras especies. Poder vivir una relación próxima y respetuosa con los animales, las plantas y el mundo natural." Véase: Ibídem. Pag. 97

³² "Juego. Poder reír, jugar y disfrutar de actividades recreativas." Véase: Ídem.

³³ "Control sobre el propio entorno. (Político) Poder participar de manera efectiva en las elecciones políticas que gobiernan la propia vida; tener derecho a la participación política y a la protección de la libertad de expresión y de asociación. (Material) Poder disponer de propiedades y ostentar los derechos de propiedad en un plano de igualdad con los demás, tener derecho a buscar trabajo en un plano de igualdad con los demás; no sufrir persecuciones y detenciones sin garantías. En el trabajo, poder trabajar como un ser humano, ejercer la razón práctica y entrar en relaciones valiosas de reconocimiento mutuo con los demás trabajadores." Véase: Ídem.

CAPITULO DOS
LA RAZÓN PRÁCTICA
EN RAWLS

1. La razón práctica Kantiana como antecedente de las propuestas de John Rawls.

La razón práctica que desarrolla John Rawls, se ajusta perfectamente como complemento a la teleología de esta tesis, ya que como antecedente he desarrollado una definición de carácter epistemológico del concepto de dignidad y ahora integraré los principios que maneja Rawls ya que éstos no tienen carácter epistemológico sino de práctica social y aun cuando Rawls habla de la justicia lisa y llanamente, trataré de llegar a la justicia digna.

Efectivamente John Rawls se aleja totalmente de cualquier postura utilitarista que sostenga que la justicia está en función del número de individuos que beneficia, la justicia no se mide por kilo, la justicia es digna y debe existir dignidad en la justicia. Él se acoge al contractualismo Rousseauiano, pero de manera muy particular al contractualismo kantiano, ya que las elaboraciones de sus principios se fundamentan en la justicia y no en la conformación del Estado, aunque

desarrollando sus principios en el seno de instituciones políticas, económicas y sociales,³⁴ además se nutre de otros autores como J. C. Harsanyi.³⁵

Por otra parte, Rawls no analiza ni se postula sobre el concepto de la razón práctica, se limita, tan sólo, a utilizar la idea kantiana al respecto. Apela entonces a la intuición de que la justiciase da en el seno de un pluralismo social democrático donde todos los integrantes son libres e iguales.

Rawls busca un método procedimental razonable para validar o invalidar las reglas morales aunque acepta que en cuanto a la justicia, esta metodología solo conduciría

³⁴ “Quizá la mejor manera de explicar el objetivo de mi libro sea la siguiente: durante mucho tiempo la teoría sistemática predominante en la filosofía moral moderna ha sido alguna forma de utilitarismo. Una razón de ello es que ha sido defendida por una larga serie de escritores brillantes que han construido una doctrina intelectual verdaderamente impresionante en sus alcances y en su refinamiento. Olvidamos a veces que los grandes utilitarios, Hume y Adam Smith, Bentham y Mill, eran teóricos sociales y economistas de primera línea y que la doctrina moral que elaboraron pretendía satisfacer las necesidades de sus más vastos intereses y ajustarse a un esquema general. Aquellos que los criticaron lo hicieron a menudo desde una perspectiva más estrecha. Señalaron las oscuridades del principio de utilidad e hicieron notar las aparentes incongruencias existentes entre muchas de sus implicaciones y nuestros sentimientos morales. Creo que, sin embargo, no lograron construir una concepción moral practicable y sistemática que oponerle. El resultado es que con frecuencia parecemos obligados a escoger entre el utilitarismo y el intuicionismo. Muy probablemente nos decidiremos por una variante del principio de utilidad circunscrito y limitado, en ciertas maneras ad hoc, por restricciones intuicionistas. Tal punto de vista no es irracional, y no hay garantía de que podamos hacer algo mejor; pero eso no es razón para no intentarlo. Lo que he tratado de hacer es generalizar y llevar la teoría tradicional del contrato social representada por Locke, Rousseau y Kant, a un nivel más elevado de abstracción. De este modo espero que la teoría pueda desarrollarse de manera que no quede ya expuesta a las objeciones más obvias que a menudo se piensa que la destruyen. Más aún, esta teoría parece ofrecer otra explicación sistemática de la justicia que es superior, al menos así lo sostengo, al utilitarismo dominante tradicional. La teoría resultante es de naturaleza sumamente kantiana. De hecho no reclamo ninguna originalidad por las ideas que expongo. Las ideas fundamentales son clásicas y bien conocidas. Mi intención ha sido organizarlas dentro de un marco general usando ciertos recursos simplificadores con objeto de que la plenitud de su fuerza pueda ser apreciada.” Véase: RAWLS, John, “Teoría de la justicia.” Editorial Fondo de Cultura Económica, Undécima reimpresión en Español. México, 2015, p.p. 9 y 10.

³⁵ “El velo de la ignorancia es una condición tan natural que algo similar debió de ocurrírsele a muchos. La formulación en el texto se halla, creo yo, implícita, en la doctrina de Kant sobre el imperativo categórico, tanto en la forma en la que está definido este criterio de procedimiento, como en el uso que Kant hace de él. Por lo tanto, cuando Kant dice analizar nuestro máximo considerando cuál sería el caso de ser una ley universal de la naturaleza, debe de suponer que desconocemos nuestro lugar en el interior de este sistema imaginario de naturaleza. Véase, por ejemplo, su alegato sobre el tópico del juicio práctico en *La Crítica de la Razón Práctica*. Encontramos una restricción similar en cuanto a información en J. C. Harsanyi, “Cardinal Utility in Welfare Economics in Theory of Risk-taking”, *Journal of Political Economy*, vol. 61 (1953). Sin embargo, en la tesis de Harsanyi, existen otros aspectos muy diferentes y en los que utiliza la restricción para desarrollar una teoría utilitaria. Véase el último párrafo del § 27.” Véase: Ibid. Pag. 135

a verdades a medias o temporales ya que toda sociedad está en constante evolución, pero sostiene que es necesario llegar a un equilibrio, un equilibrio dado por una reflexión consciente, por una razón práctica, que no será, como se ha ido sosteniendo, una definición o un estado, lo que Rawls busca es el método que esté en la conciencia de los miembros del Estado democrático social y trata de ordenar a las instituciones adecuadas, dejando el idealismo trascendental concentrándose en la praxis.

La posición originaria es el punto de partida de Rawls, les da contenido a los principios de universalidad, humanidad y autonomía del imperativo categórico de Kant, la justicia que propone Rawls es imparcial, universal autónoma, tiene a la esencia de humanidad como un fin en sí mismo, elegido a través de un ejercicio autónomo de razón práctica.

2. La razón práctica y la justicia según John Rawls.

Para John Rawls la justicia es la primera virtud de las instituciones sociales, como la verdad es de los sistemas de pensamiento,³⁶ la cooperación social y la división del trabajo son parte medular de su teoría. Rawls se pregunta: ¿qué principios deben utilizarse para determinar los derechos de cada quién? ¿Cuáles deben ser las cargas y beneficios que obtendrá de su cooperación? ¿Cómo distribuir equitativamente los frutos de esta cooperación? En este sentido la pregunta por la justicia es la pregunta por la estructura básica de la sociedad; y también, en este sentido como se dijo anteriormente, lo que vincula a Rawls con Hobbes, Locke y Rousseau es que los principios que sostienen este vínculo social es el contrato social, pero el contrato social según Rawls, no es formado de manera imparcial, por lo tanto, no es equitativo.³⁷

³⁶ *“La justicia es la primera virtud de las instituciones sociales, como la verdad lo es de los sistemas de pensamiento. Una teoría, por muy atractiva, elocuente y concisa que sea, tiene que ser rechazada o revisada si no es verdadera; de igual modo, no importa que las leyes e instituciones estén ordenadas y sean eficientes: si son injustas han de ser reformadas o abolidas. Cada persona posee una inviolabilidad fundada en la justicia que ni siquiera el bienestar de la sociedad en conjunto puede atropellar. Es por esta razón por la que la justicia niega que la pérdida de libertad para algunos se vuelva justa por el hecho de que un mayor bien es compartido por otros. No permite que los sacrificios impuestos a unos sean compensados por la mayor cantidad de ventajas disfrutadas por muchos. Por tanto, en una sociedad justa, las libertades de la igualdad de ciudadanía se dan por establecidas definitivamente; los derechos asegurados por la justicia no están sujetos a regateos políticos ni al cálculo de intereses sociales.” Véase: RAWLS, John, “Teoría de la justicia.” Editorial Fondo de Cultura Económica, Undécima reimpresión en Español. México, 2015, pag.17*

³⁷ *“Supongamos, para fijar las ideas, que una sociedad es una asociación más o menos autosuficiente de personas que en sus relaciones reconocen ciertas reglas de conducta como obligatorias y que en su mayoría actúan de acuerdo con ellas. Supongamos además que estas reglas especifican un sistema de cooperación planeado para promover el bien de aquellos que toman parte en él, ya que, aun cuando la sociedad es una empresa cooperativa para obtener ventajas comunes, se caracteriza típicamente tanto por un conflicto como por una identidad de intereses. Hay una identidad de intereses puesto que la cooperación social hace posible para todos una vida mejor de la que pudiera tener cada uno si viviera únicamente de sus propios esfuerzos. Hay un conflicto de intereses puesto que las personas no son indiferentes respecto a cómo han de distribuirse los mayores beneficios producidos por su colaboración, ya que con objeto de perseguir sus fines cada una de ellas prefiere una participación mayor a una menor. Se requiere entonces un conjunto de principios para escoger entre las diferentes disposiciones sociales que determinan esta división de ventajas y para suscribir un convenio sobre las participaciones distributivas correctas. Estos principios son los principios de la justicia social: proporcionan un modo para asignar derechos y deberes en las instituciones básicas de la sociedad y definen la distribución apropiada de los beneficios y las cargas de la cooperación social.” Véase: Ibid. P. 18*

Para poder contestar las preguntas que se formula Rawls de manera justa, equitativa y considerando como injusta nuestra organización social actual Rawls propone dos formas de resolver la injusticia:

- A. ***Una manera de entender porqué es injusta.*** La injusticia social no tiene que ver con su estructura, sino que no refleja un acuerdo libre e imparcial, de la misma manera que lo argumentaba Rosseau. Propone un contrato social primigenio donde en una asamblea los participantes de la sociedad estén bajo lo que el denomina: “el velo de la ignorancia”. Este estado social consiste en una imparcialidad pura, donde los condicionamientos sociales queden fuera, como si no existieran, Esta situación Rawls le llama posición original que equivale al estado de naturaleza del contrato social y a una imaginaria asamblea primigenia.
- B. ***Una manera imparcial de deliberar sobre nuevos principios.*** Si fuera posible reformar la estructura de nuestra sociedad ¿cómo podría hacerse? ¿Cómo podría llegarse a un acuerdo imparcial sobre principios? Regresando al ejemplo de la asamblea nos damos cuenta que en ese consenso, esa deliberación es absolutamente parcial, porque cada uno piensa en su situación actual, el lugar que ocupan en la sociedad, y la mejor forma de favorecerse, en esa situación se podría llegar a un consenso donde la esclavitud fuera legal, sería consensual pero no justa. Para eliminar el calculo privado de intereses, y como ya se comentó, Rawls propone que la deliberación sea hecha tras ***un velo de ignorancia***. Este velo de ignorancia consiste en que nadie sabe su lugar en la sociedad, su estrato social o situación económica, tampoco sus capacidades naturales, su inteligencia, su fortaleza, su raza etc. Al no saber estas cosas tendrán que deliberar de manera imparcial; esto daría como resultado un consenso lo más objetivo e imparcial posible. El problema más grande radica en la certeza de que es

imposible que la gente suprima todo esta información sobre sí misma, se tendría que inducir a un estado de amnesia para lograrlo.³⁸

Daré un ejemplo a lo propuesto por Rawls en el velo de la ignorancia. Imaginemos que la posición originaria la forma una asamblea compuesta de diez personas y que éstas se reunieran para elaborar el acuerdo de qué principios deben de regir la sociedad en la creación del contrato social; en esta hipotética reunión se encuentran:

1. *Un campesino*
2. *Una estudiante universitaria*
3. *Un líder de la comunidad LGBT*
4. *Una ama de casa*
5. *Un hombre de raza negra*
6. *El empresario Carlos Slim*

³⁸ *“La intención de la posición original es establecer un procedimiento equitativo según el cual cualesquiera que sean los principios convenidos, éstos sean justos. El objetivo es utilizar la noción de la justicia puramente procesal como base de la teoría. De alguna manera tenemos que anular los efectos de las contingencias específicas que ponen a los hombres en situaciones desiguales y en tentación de explotar las circunstancias naturales y sociales en su propio provecho. Ahora bien, para lograr esto supongo que las partes están situadas bajo un velo de ignorancia. No saben cómo las diversas alternativas afectarán sus propios casos particulares, viéndose así obligadas a evaluar los principios únicamente sobre la base de consideraciones generales. Se supone, entonces, que las partes no conocen ciertos tipos de hechos determinados. Ante todo, nadie conoce su lugar en la sociedad, su posición o clase social; tampoco sabe cuál será su suerte en la distribución de talentos y capacidades naturales, su inteligencia y su fuerza, etc. Igualmente nadie conoce su propia concepción del bien, ni los detalles de su plan racional de vida, ni siquiera los rasgos particulares de su propia psicología, tales como su aversión al riesgo, o su tendencia al pesimismo o al optimismo. Más todavía, supongo que las partes no conocen las circunstancias particulares de su propia sociedad. Esto es, no conocen su situación política o económica, ni el nivel de cultura y civilización que han sido capaces de alcanzar. Las personas en la posición original no tienen ninguna información respecto a qué generación pertenecen. Estas amplísimas restricciones al conocimiento son apropiadas en parte porque entre las generaciones y dentro de ellas se plantean cuestiones de justicia social, por ejemplo la cuestión de cuál es la cantidad de ahorros apropiada o la cuestión de la conservación de los recursos naturales y del medio natural. Existe también, al menos teóricamente, la cuestión de una política genética razonable. Con objeto de completar la idea de la posición original, tampoco en estos casos deberán las partes saber cuáles son las contingencias que les llevarán a oponerse entre sí. Tendrán que escoger aquellos principios con cuyas consecuencias estén dispuestas a vivir, sea cual sea la generación a la que pertenezcan. Entonces, en la medida en que sea posible, los únicos hechos particulares que conocen las partes son que su sociedad está sujeta a las circunstancias de la justicia, con todo lo que esto implica. Se da por sentado, sin embargo, que conocen los hechos generales acerca de la sociedad humana. Entienden las cuestiones políticas y los principios de la teoría económica; conocen las bases de la organización social y las leyes de la psicología humana.” Véase: Ibid. P.P. 135 y 136*

7. *El comunicador Victor Trujillo (Brozo)*
8. *El Cardenal Norberto Rivera*
9. *El Presidente de la República*
10. *Un representante de la comunidad indígena Rarámuri.*

Como se puede apreciar de los participantes de esta hipotética asamblea original donde se realizará la creación primigenia del contrato social, cada uno de los que la integran, representan y ocupan una posición socioeconómica, cultural y política diferente y los tipos de principios que escogerían para organizar una sociedad irían en función de esta posición, ésto es:

- A. La campesina abogaría por una sociedad más igualitaria,
- B. La estudiante universitaria la creación de fuentes de trabajo donde ocuparse cuando termine de estudiar,
- C. El líder de la comunidad LGBT la no discriminación y leyes que los protejan,
- D. Una ama de casa que bajen los precios de la canasta básica,
- E. Un hombre da raza negra pretendería protección contra el racismo.
- F. El empresario Carlos Slim obogaría por una sociedad que permitiera grandes desigualdades en los beneficios,
- G. El comunicador Victor Trujillo (Brozo) buscaría la no censura y leyes que protejan la libertad de expresión,
- H. El Cardenal Norberto Rivera que la religión católica fuera la única permitida en México,
- I. El Presidente de la República defendería la no rendición de cuentas y la prevalencia del fuero,
- J. Un representante de la comunidad indígena Rarámuri pediría respeto a su cosmovisión.

Como se puede apreciar no habría una verdadera deliberación razonada para buscar la mejor opción, sino una deliberación donde cada quien justificaría la estructura social que mejor le convenga económica y

socialmente, Rawls acepta la clara influencia de las teorías de Kant en la elaboración y propuesta del Velo de la ignorancia.³⁹ Para Rawls el contrato social no debe ser visto, en este caso, en términos históricos sino como una herramienta que nos ayude a entender que es lo que hace justa y legítima una sociedad. Sostiene que la legitimidad consiste en el consenso de los gobernados y que este consenso tiene que ser imparcial, de aquí es de donde nace el concepto de *Justicia como imparcialidad*.⁴⁰

³⁹ “El velo de la ignorancia es una condición tan natural que algo similar debió de ocurrírsele a muchos. La formulación en el texto se halla, creo yo, implícita, en la doctrina de Kant sobre el imperativo categórico, tanto en la forma en la que está definido este criterio de procedimiento, como en el uso que Kant hace de él. Por lo tanto, cuando Kant dice analizar nuestro máximo considerando cuál sería el caso de ser una ley universal de la naturaleza, debe de suponer que desconocemos nuestro lugar en el interior de este sistema imaginario de naturaleza. Véase, por ejemplo, su alegato sobre el tópico del juicio práctico en *La crítica de la razón práctica*. Encontramos una restricción similar en cuanto a información en J. C. Harsanyi, “Cardinal Utility in Welfare Economics in Theory of Risk taking”, *Journal of Political Economy*, vol. 61 (1953). Sin embargo, en la tesis de Harsanyi, existen otros aspectos muy diferentes y en los que utiliza la restricción para desarrollar una teoría utilitaria. Véase el último párrafo del § 27.” Véase: *Ibid.* P. 135

⁴⁰ “... Por tanto, para establecer una concepción completa de lo justo, las partes en la posición original habrán de escoger, en un orden definido, no sólo una concepción de la justicia, sino también principios para cada uno de los conceptos básicos subsumidos bajo el concepto de lo justo. Yo supongo que estos conceptos son relativamente pocos y que tienen determinadas relaciones entre sí. Así, además de los principios para las instituciones deberá haber un acuerdo sobre los principios para nociones tales como equidad y fidelidad, respeto mutuo y beneficencia, tal como se aplican a los individuos, y también sobre los principios para la conducta de los Estados. La idea intuitiva es ésta: el concepto de que algo es justo, equitativo o beneficioso, puede ser remplazado por el de estar de acuerdo con los principios que en la situación original serían reconocidos como los aplicables a asuntos de su clase. No interpreto este concepto de lo justo en el sentido de ofrecer un análisis del significado del término “justo” tal y como normalmente se usa en contextos morales. No pretende ser un análisis, en el sentido tradicional, del concepto de lo justo. Por el contrario, la noción más amplia de justicia como imparcialidad ha de ser entendida como un remplazo de las concepciones existentes. No hay necesidad de decir que se da una igualdad de significado entre la palabra “justo” (y sus derivados) en su uso ordinario y las locuciones más elaboradas que se necesitan para expresar este concepto contractual ideal de lo justo. Para nuestros propósitos aquí acepto el punto de vista de que un análisis adecuado es mejor comprendido si nos proporciona un sustituto satisfactorio que satisfaga ciertos deseos, evitando al mismo tiempo oscuridades y confusiones. En otras palabras, explicación es eliminación: empezamos con un concepto cuya expresión es de algún modo problemática, aunque sirve para ciertos fines a los que no podemos renunciar. Una explicación alcanza estos fines por otros medios relativamente libres de dificultades. Así, si la teoría de la justicia como imparcialidad, o más general- mente, de lo justo como imparcialidad, corresponde a nuestros juicios meditados en un equilibrio reflexivo, y si nos permite decir todo aquello que tras un cuidadoso examen queremos decir, entonces nos proporciona una manera de eliminar frases usuales en favor de otras expresiones. En este sentido puede decirse que la justicia como imparcialidad y lo justo como imparcialidad proporcionan una definición o explicación de los conceptos de la justicia y de lo justo.” Véase: *Ibid.* Pag. 112

Al respecto, Rawls hace algunas precisiones y advertencias:

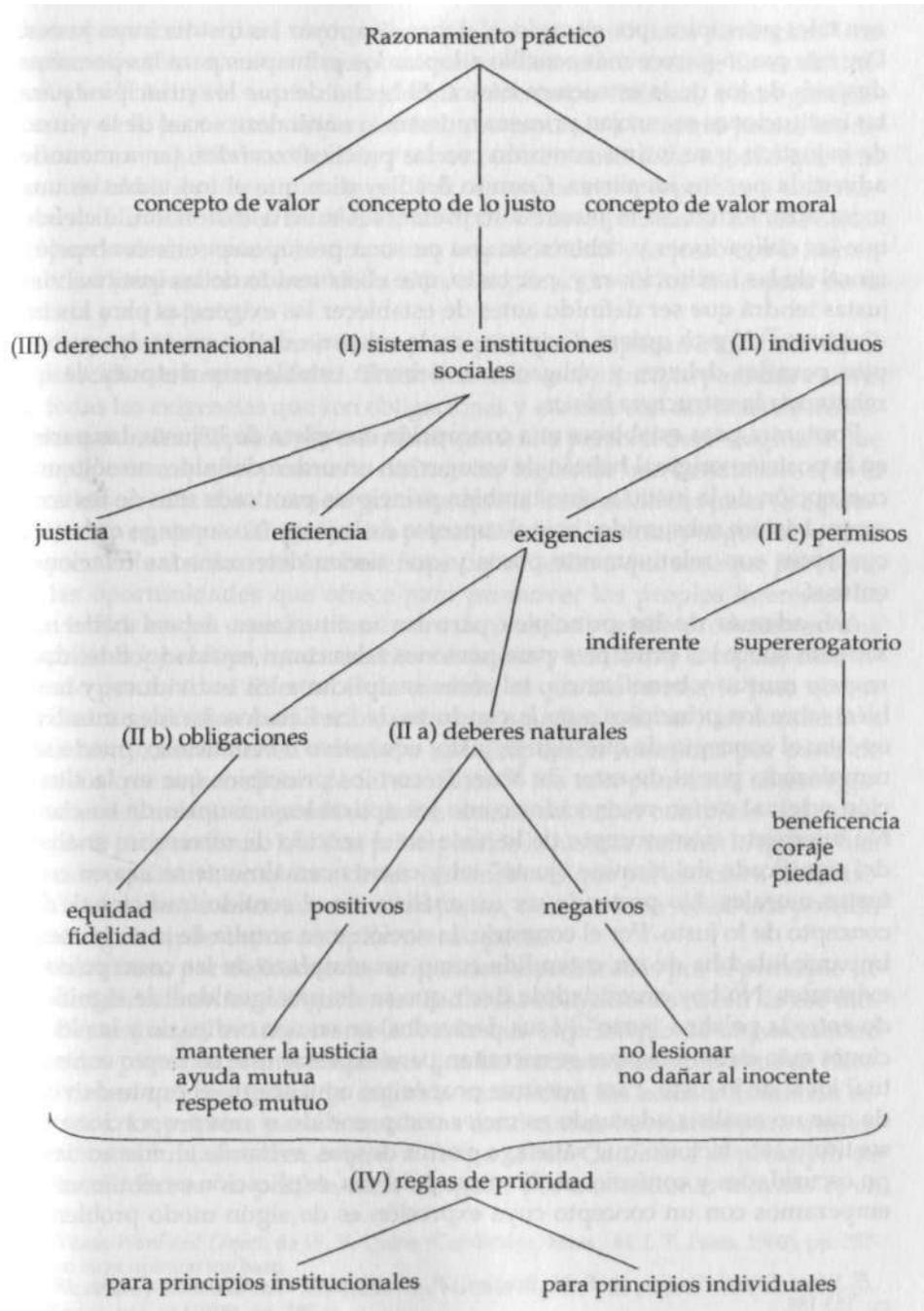
“Podemos ocuparnos ahora de la elección de principios, pero primero señalaré algunos errores que deben evitarse. En primer lugar, debemos tener presente que las partes en la posición original son individuos definidos teóricamente. Las bases para su consentimiento se establecen mediante la descripción de la situación contractual y su preferencia por los bienes primarios.

Así, el decir que se adoptarán los principios de justicia es tanto como decir la manera en que estas personas tomarán sus decisiones, estando motivadas del modo en que se describe en nuestra exposición. Por supuesto que cuando tratamos de simular la posición original en la vida cotidiana, esto es, cuando tratamos de conducirnos según un razonamiento moral tal y como lo exigen sus restricciones, es muy posible que encontremos que nuestros juicios y deliberaciones se ven influidos por nuestras actitudes y tendencias particulares. Seguramente resultará difícil tratar de corregir nuestras diversas propensiones y aversiones, para adherirnos a las condiciones de esta situación ideal.

Sin embargo, nada de esto afecta la pretensión de que, en la posición original, las personas racionales caracterizadas de ese modo, tomarían una cierta decisión. Esta proposición pertenece a la teoría de la justicia. Otra cuestión es el preguntar si los seres humanos pueden desempeñar este papel al regular su razonamiento práctico.⁴¹

⁴¹ Ibid. P.P. 144 y 145

Este concepto transmite la noción de que los principios de la justicia se acuerdan en una situación inicial justa y nos presenta un esquema guía el cual reproduzco:



42

⁴² Ibid. Pag. 111

3. La teoría de la elección racional.

Rawls plantea la teoría de la elección racional donde establece cuales serían los principios que la gente escogería en un velo de ignorancia. Estos principios de justicia son dos y su primera enunciación es:

a) Principio de libertad: Este principio no puede sacrificarse bajo ninguna circunstancia. Rawls define al primer principio como:

“Primero: Cada persona ha de tener un derecho igual al esquema más extenso de libertades básicas que sea compatible con un esquema semejante de libertades para los demás.”⁴³

¿Cuáles son las libertades básicas a que se refiere Rawls? Estas son:

- I. La libertad política
- II. La libertad de expresión y de reunión
- III. La libertad de conciencia y de pensamiento
- IV. La libertad a la integridad personal
- V. La libertad a la propiedad personal
- VI. La libertad a la prohibición al arresto y detención arbitrarios.

Estas libertades son enunciativas y no limitativas.⁴⁴

⁴³ RAWLS, John, *“Teoría de la justicia.”* Editorial Fondo de Cultura Económica, Undécima reimpresión en Español. México, 2015, pag.67

⁴⁴ *“...es esencial observar que las libertades básicas se dan a través de la enumeración de tales libertades. Las libertades básicas son la libertad política (el derecho a votar y a ser elegible para ocupar puestos públicos) y la libertad de expresión y de reunión; la libertad de conciencia y de pensamiento; la libertad de la persona que incluye la libertad frente a la opresión psicológica, la agresión física y el desmembramiento (integridad de la persona); el derecho a la propiedad personal y la libertad respecto al arresto y detención arbitrarios, tal y como está definida por el concepto de estado de derecho. Estas libertades habrán de ser iguales conforme al primer principio.”* Véase: Ibid. Pag. 68

b) Principio de la diferencia. Las desigualdades sociales y económicas han de ser estructuradas de manera que sean para:

I. Mayor beneficio de los menos aventajados. Este principio contempla la posibilidad de las diferencias económicas, considera que dividir el pie de ganancia social de manera igual para todos provocaría una desmotivación social y eso consecuentemente induciría a una falta de producción. Rawls acepta la desigualdad económica en la sociedad, siempre y cuando esa desigualdad provoque, en consecuencia mayores, beneficios para todos como: mayores ingresos para los menos favorecidos, mejor atención médica, mejores servicios etc. Así lo dice:

Segundo: Las desigualdades sociales y económicas habrán de ser conformadas de modo tal que a la vez que:

a) se espere razonablemente que sean ventajosas para todos,

b) se vinculen a empleos y cargos asequibles para todos.”⁴⁵

También nos dice al respecto:

“El segundo principio se aplica, en su primera aproximación, a la distribución del ingreso y la riqueza y a formar organizaciones que hagan uso de las diferencias de autoridad y responsabilidad o cadenas de mando. Mientras que la distribución del ingreso y de las riquezas no necesita ser igual, tiene no obstante que ser ventajosa para todos, y al mismo tiempo los puestos de autoridad y mando tienen que ser accesibles a todos. El segundo principio se aplica haciendo asequibles los puestos y, teniendo en cuenta esta restricción,

⁴⁵ Ídem.

*disponiendo las desigualdades económicas y sociales de modo tal que todos se beneficien.*⁴⁶

Esto es una adecuación a la sociedad moderna del concepto de justicia conmutativa y distributiva de Aristóteles.⁴⁷ Priorizando la justicia conmutativa sobre la distributiva,⁴⁸ Rawls advierte que estos son los casos especiales de la justicia, insisto que son una adecuación actual de la justicia conmutativa y distributiva establecida por

⁴⁶ RAWLS, John, *“Teoría de la justicia.”* Editorial Fondo de Cultura Económica, Undécima reimpresión en Español. México, 2015, pag.68

⁴⁷ Respecto a la justicia conmutativa Aristóteles dice: *“Una especie de justicia particular y de lo justo correspondiente es la que se aplica en la distribución de honores, dinero o cualquier cosa compartida entre los miembros de una comunidad (pues, en estas distribuciones, uno puede tener una parte igual o no igual a otro), y otra especie es la que establece los tratos en las relaciones entre individuos. Esta última tiene dos partes, pues los tratos son voluntarios e involuntarios. Los voluntarios son tratos tales como los de compra, venta, préstamo de dinero, fianza, usufructo, depósito, alquiler (y se llaman voluntarios, porque son iniciados voluntariamente); de los involuntarios, unos son llamados clandestinos, como el hurto, adulterio, envenenamiento, prostitución, seducción de esclavos, asesinato, falso testimonio, y otros son violentos, como el ultraje, el encarcelamiento, el homicidio, el robo, la mutilación, la difamación y el insulto”* respecto a la justicia distributiva dice: *“Lo justo, entonces, es un especie de proporción (y la proporción es una propiedad no meramente de números, con unidades abstractas, sino del número en general). La proporción es una igualdad de razones y requiere, por lo menos, cuatro términos. Claramente, la proporción discreta requiere cuatro términos; pero también la continua, porque se sirve de uno de ellos como de dos y lo menciona dos veces: por ejemplo, A es a B como B es a C. El término B se menciona dos veces, de ahí que si B se pone dos veces, los términos de la proporción son cuatro. También lo justo requiere, por lo menos, cuatro términos y la razón es la misma, pues son divididos de la misma manera, como personas y como cosas. De acuerdo con ello, lo que el término A es al B, así lo será el C al D, y viceversa, lo que el A es al C, así el B al D, de modo que el total (A + C) será referido al total (B + D). Esto es lo que la distribución combina, y si la disposición es ésta, la combinación es justa. Por tanto, la unión del término A con el C y del B con el D constituyen lo justo en la distribución, y esta justicia es un término medio en la proporción, porque lo proporcional es un término medio y lo justo es proporcional. Los matemáticos llaman a tal proporción geométrica; en efecto, en la proporción geométrica, el todo está, con respecto al todo, en la misma relación que cada parte con respecto a cada parte. Pero esta proporción no es continua, porque ningún término numéricamente uno puede representar la persona y la cosa.”* Véase: Aristóteles, *“Ética Nicomáquea. Ética Eudemia”*, Editorial Gredos, S.A., Madrid, España. P.P. 242 y 243

⁴⁸ *“Estos principios habrán de ser dispuestos en un orden serial dando prioridad al primer principio sobre el segundo. Esta ordenación significa que las violaciones a las libertades básicas iguales protegidas por el primer principio no pueden ser justificadas ni compensadas mediante mayores ventajas sociales y económicas. Estas libertades tienen un ámbito central de aplicación dentro del cual pueden ser objeto de límites y compromisos solamente cuando entren en conflicto con otras libertades básicas. Dado que pueden ser limitadas cuando entran en conflicto unas con otras, ninguna de estas libertades es absoluta; sin embargo, están proyectadas para formar un sistema y este sistema ha de ser el mismo para todos.”* Véase: RAWLS, John, *“Teoría de la justicia.”* Editorial Fondo de Cultura Económica, Undécima reimpresión en Español. México, 2015, pag.69

Aristóteles, refuerzan mi dicho cuando Rawls argumenta que una concepción más general de la justicia puede ser expresada como:

“Todos los valores sociales —libertad y oportunidad, ingreso y riqueza, así como las bases del respeto a sí mismo— habrán de ser distribuidos igualitariamente a menos que una distribución desigual de alguno o de todos estos valores redunde en una ventaja para todos.”⁴⁹

Esta definición contiene significativos elementos a la expresada por Aristóteles en la *Ética a Nicómaco* respecto a la definición de justicia general,⁵⁰ en ese orden de ideas, Rawls comenta:

“La injusticia consistirá entonces, simplemente, en las desigualdades que no benefician a todos. Por supuesto que esta concepción es extremadamente vaga y requiere ser interpretada.”⁵¹

⁴⁹ Ídem.

⁵⁰ “Es evidente, pues, que existen varias clases de justicia, y que, junto a la virtud total, hay otras. Vamos a investigar cuáles son y de qué clase. Hemos definido lo injusto como lo ilegal y desigual, y lo justo como lo legal y equitativo. Pues bien, la injusticia de la que antes hemos hablado es la ilegal, y así como lo desigual y lo ilegal no son lo mismo sino distintos, tal cual lo es la parte del todo (pues todo lo desigual es ilegal, pero no todo lo ilegal es desigual), tampoco lo injusto y la injusticia son lo mismo, sino que difieren entre sí, el uno como parte y el otro como todo; igualmente, esta injusticia es parte de la justicia total como la justicia lo es una parte de la integral. Así pues, hay que hablar de la justicia parcial y de la injusticia parcial, y de la misma manera, de lo justo y de lo injusto.” Véase: Aristóteles, *“Ética Nicomáquea. Ética Eudemia”*, Editorial Gredos, S.A., Madrid, España. Pag. 241

⁵¹ “La injusticia consistirá entonces, simplemente, en las desigualdades que no benefician a todos. Por supuesto que esta concepción es extremadamente vaga y requiere ser interpretada. Como primer paso, supongamos que la estructura básica de la sociedad distribuye ciertos bienes primarios, esto es, cosas que se presume que todo ser racional desea. Estos bienes tienen normalmente un uso, sea cual fuere el plan racional de vida de una persona. En gracia a la simplicidad supon- gamos que los principales bienes primarios a disposición de la sociedad son derechos, libertades, oportunidades, ingreso y riqueza. (Más adelante, en la Tercera Parte, el bien primario del respeto a sí mismo ocupará un lugar central.) Éstos son los bienes primarios. Otros bienes primarios tales como la salud y el vigor, la inteligencia y la imaginación, son bienes naturales; aunque su posesión se vea influida por la estructura básica, no están directamente bajo su control. Imaginemos entonces un acuerdo hipotético inicial en el cual todos los bienes sociales primarios sean distribuidos igualitariamente: cada quien tiene derechos y deberes semejantes, y el ingreso y la riqueza se comparten igualitariamente. Este estado de cosas ofrece un punto de referencia para juzgar las mejorías. Si ciertas desigualdades de riqueza y diferencias en autoridad hicieran mejorar a todos en esa hipotética situación inicial, entonces estarían de acuerdo con la concepción general. Ahora bien es posible, al menos teóricamente, que al ceder algunas de sus libertades fundamentales los hombres sean suficientemente compensados por medio de las ganancias sociales y económicas

Al respecto Rawls nos da un ejemplo y lo ilustra gráficamente:

“Para ilustrar el principio de diferencia considérese la distribución del ingreso entre las clases sociales. Supongamos que los diversos grupos de ingresos se correlacionan con individuos representativos cuyas expectativas nos permitirán juzgar la distribución.

Así, por ejemplo, alguien que en una democracia con propiedad privada empieza como miembro de la clase empresarial tendrá mejores perspectivas que quien empieza en la clase de obreros no calificados. Parece probable que esto sería verdadero incluso cuando se eliminasen las injusticias sociales que existen ahora.

¿Qué es, entonces, lo que puede justificar este tipo de desigualdad inicial en las perspectivas de vida?

Según el principio de diferencia sólo es justificable si la diferencia de expectativas funciona en beneficio del hombre representativo peor colocado, en este caso el obrero no calificado representativo. La desigualdad en las expectativas es permisible sólo si al reducirla se empeora aún más a la clase obrera.

Supuestamente, dada la condición adicional en el segundo principio relativa a la asequibilidad de puestos y dado el principio de libertad en general, las mayores expectativas permitidas a los empresarios los estimulan a hacer cosas que aumentarán las expectativas de la clase laboral. Sus mejores perspectivas actúan como incentivos que harán más eficaz el proceso económico, más rápida la introducción de innovaciones, etc.

No voy a considerar la medida en que esto es cierto.

resultantes. La concepción general de la justicia no impone restricciones respecto al tipo de desigualdades que son permisibles; únicamente exige que se mejore la posición de cada uno. No necesitamos suponer nada tan drástico como el consentir una condición de esclavitud. Imaginemos en cambio que las personas están dispuestas a renunciar a ciertos derechos políticos cuando las compensaciones económicas sean significativas. Éste es el tipo de intercambio que eliminan los dos principios; estando dispuestos en un orden serial no permiten intercambios entre libertades básicas y ganancias económicas y sociales, excepto bajo circunstancias atenuantes (§§ 26 y 39).” Véase: RAWLS, John, “Teoría de la justicia”, Editorial Fondo de Cultura Económica. Segunda edición en español, Undécima reimpresión. México, 2015. P.P. 69 y 70

Lo que me interesa es que son argumentos de este tipo los que deben ser presentados si es que estas desigualdades se volverán justas por el principio de diferencia.

Sobre este principio quisiera hacer ahora algunas observaciones.

Ante todo, al aplicarlo se deben distinguir dos casos.

El primero es aquel en que las expectativas de los menos favorecidos de hecho se maximizan (sujetas por supuesto, a las restricciones mencionadas).

La supresión de cambios en las expectativas de los mejor situados puede mejorar la situación de los peor situados.

La solución que se da produce lo que he llamado un esquema perfectamente justo.

El segundo caso es aquel en que las expectativas de los más aventajados contribuyen al menos al bienestar de los más infortunados. Es decir, que si sus expectativas fueran disminuidas, las perspectivas de los menos aventajados descenderían también, y sin embargo el máximo no se hubiera alcanzado aún. Incluso unas mayores perspectivas de los más aventajados aumentarían las expectativas de quienes están en las posiciones más bajas.

De tal esquema diré que es, en general, justo, aunque no sea el arreglo más justo.

Un esquema es injusto cuando una o más de las mayores expectativas son excesivas.

Si estas expectativas disminuyesen, la situación de los menos favorecidos mejoraría.

Cuan injusto sea un acuerdo es algo que dependerá de lo excesivas que sean las mayores expectativas y de la medida en que dependan de la violación de otros principios de justicia, por ejemplo, la justa igualdad de oportunidades.

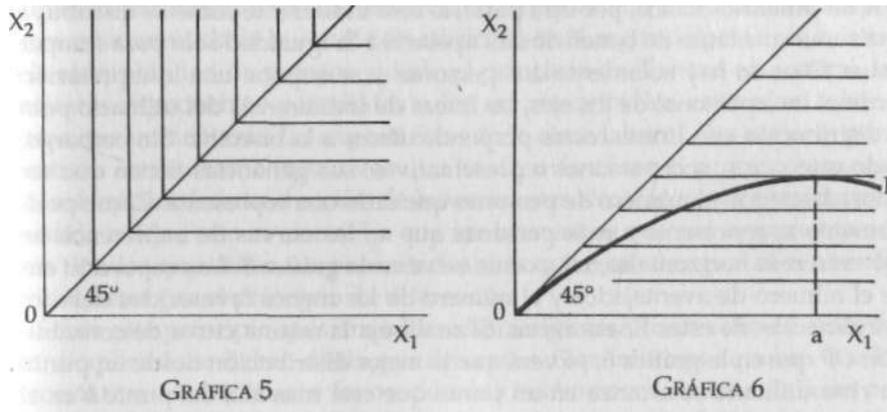
Sin embargo, no intentaré medir los grados de injusticia.

Lo importante que debe observarse aquí es que mientras que el principio de diferencia es, estrictamente hablando, un principio de maximización, los casos que no lo satisfacen se distinguen entre sí de modo esencial.

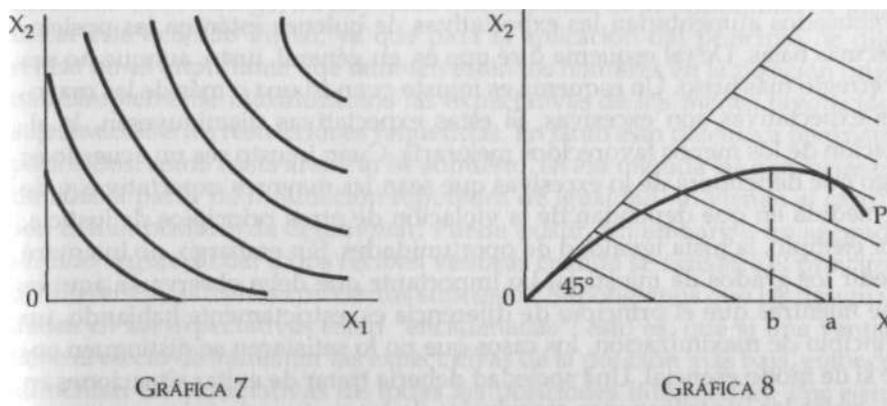
Una sociedad debería tratar de evitar situaciones en las cuales las contribuciones marginales de los mejor colocados sean negativas, ya que, ceteris paribus, esto parece una falta más grave que el no alcanzar el mejor esquema cuando estas contribuciones son positivas.

El que la diferencia entre ricos y pobres sea aún mayor viola tanto el principio

de la mutua ventaja como la igualdad democrática⁵²



53



54

“Supongamos ahora que las curvas de indiferencia representan distribuciones consideradas igualmente justas. Entonces el principio de diferencia resulta una concepción fuertemente igualitaria en el sentido de que, a menos que exista una distribución que mejore a las personas (limitándonos para mayor simplicidad al caso de dos personas), se preferirá una distribución igual.

Las curvas de indiferencia tienen la forma representada en la gráfica V.

Éstas están formadas por líneas verticales y horizontales que intersecan en ángulos rectos sobre la línea de 45° (suponiéndose nuevamente una interpretación interpersonal y cardinal de los ejes). Por mucho que se mejore la situación de una de las personas, desde el punto de vista del principio de diferencia, no habrá ganancia a menos

⁵² Ibid. P.P. 83 y 84

⁵³ Ibid. Pag. 81

⁵⁴ Ibid. Pag. 83

que la otra también se beneficie. Supongamos que x_1 es el hombre representativo más favorecido en la estructura básica. En la medida en que sus expectativas aumentan, aumentarán también las de x_2 , el menos favorecido.

Sea la curva OP de la gráfica 6 la representación de la contribución hecha a las expectativas de x_2 por las mayores de X . El punto O , el origen, representa el estado hipotético en el cual todos los bienes sociales primarios se distribuyen igualitariamente. Ahora la curva OP estará siempre por debajo de la línea de 45° , puesto que x_1 está siempre en mejor posición. Por esto las únicas partes pertinentes de las curvas de indiferencia son aquellas que están bajo esta línea y por esta razón la parte superior izquierda de la gráfica 6 no aparece dibujada. Obviamente el principio de diferencia sólo se satisface perfectamente cuando la curva OP es precisamente tangente a la curva de indiferencia más elevada que toca.

En la gráfica vi éste es el punto a . Nótese que la curva OP , la curva de la contribución, asciende hacia la derecha, puesto que se supone que la cooperación social definida por la estructura básica sea ventajosa para ambas partes. No se trata ya de "barajar" un abasto fijo de bienes; y nada se pierde si una comparación interpersonal exacta de beneficios resulta imposible. Basta que se pueda identificar a la persona menos favorecida y determinar su preferencia racional. Una perspectiva menos igualitaria que la del principio de diferencia, que quizá sea más plausible a primera vista, sería aquella en la cual las líneas de indiferencia para distribuciones justas (o así consideradas) fuesen curvas poco pronunciadas y convexas con respecto a su origen, tal como aparecen en la gráfica 7.

Las curvas de indiferencia para las funciones de bienestar social se representan con frecuencia de esta manera. Esta forma de las curvas expresa el hecho de que cuando una de las personas obtiene ventajas en relación con la otra, sus beneficios ulteriores van siendo cada vez menos valiosos desde un punto de vista social.

A un utilitario clásico, por otra parte, le será indiferente cómo se distribuya una suma constante de beneficios.

El apelaría a la igualdad sólo para romper nexos. Cuando hay solamente dos personas y se supone una interpretación cardinal interpersonal de los ejes, las líneas de indiferencia del utilitario para la distribución son líneas rectas

perpendiculares a la bisectriz. Sin embargo, dado que x_1 y x_2 son personas representativas, sus ganancias tienen que ser valoradas según el número de personas que cada una representa. Como posiblemente x_2 represente a más personas que x_1 las curvas de indiferencia se volverán más horizontales, tal y como se ve en la gráfica 8. La proporción entre el número de aventajados y el número de los menos favorecidos definirá la inclinación de estas líneas rectas. Si se dibuja la misma curva de contribución OP que en la gráfica 6, se verá que la mejor distribución desde un punto de vista utilitario se alcanza en un punto que está más allá del punto b en el cual la curva OP alcanza su máximo. Dado que según el principio de diferencia ha de escogerse el punto b , el cual está siempre a la izquierda de a , el utilitarismo permite, en condiciones iguales, mayores desigualdades. Para ilustrar el principio de diferencia considérese la distribución del ingreso entre las clases sociales. Supongamos que los diversos grupos de ingresos se correlacionan con individuos representativos cuyas expectativas nos permitirán juzgar la distribución. Así, por ejemplo, alguien que en una democracia con propiedad privada empieza como miembro de la clase empresarial tendrá mejores perspectivas que quien empieza en la clase de obreros no calificados. Parece probable que esto sería verdadero incluso cuando se eliminasen las injusticias sociales que existen ahora. ¿Qué es, entonces, lo que puede justificar este tipo de desigualdad inicial en las perspectivas de vida? Según el principio de diferencia sólo es justificable si la diferencia de expectativas funciona en beneficio del hombre representativo peor colocado, en este caso el obrero no calificado representativo. La desigualdad en las expectativas es permisible sólo si al reducirla se empeora aún más a la clase obrera. Supuestamente, dada la condición adicional en el segundo principio relativa a la asequibilidad de puestos y dado el principio de libertad en general, las mayores expectativas permitidas a los empresarios los estimulan a hacer cosas que aumentarán las expectativas de la clase laboral. Sus mejores perspectivas actúan como incentivos que harán más eficaz el proceso económico, más rápida la introducción de innovaciones, etc. No voy a considerar la medida en que esto es cierto. Lo que me interesa es que son argumentos de este tipo los que deben ser presentados si es que estas desigualdades se volverán

*justas por el principio de diferencia.*⁵⁵

II. Principio de la igualdad de oportunidades: Todos los cargos y las funciones sean asequibles a todos, bajo condiciones de justa igualdad de oportunidades. La sociedad es una empresa cooperativa con la finalidad del beneficio mutuo, su estructura básica es un conjunto de reglas públicas que establecen las actividades que cada integrante social para producir una mayor beneficio para todos, así mismo se le asignarán derechos para compartir los frutos que se produzcan. Rawls nos invita a tratar esta cuestión como una justicia puramente procesal, aunque rara y casi imposible de conseguir debe de perseguirse.

⁵⁵ Ibid. P.P. 81,82 y 83

4. Las circunstancias de la justicia

Rawls establece que para que haya un contrato social justo deben existir ciertas circunstancias:

- I. **Escasez moderada.** La escasez en una sociedad debe ser necesariamente moderada, ya que si en una sociedad existe una escasez total, no habría manera de distribuir. Por otra parte se hay abundancia en exceso no habría necesidad de distribución.⁵⁶
- II. **Demandas conflictivas.** Si todos estuvieran de acuerdo en la manera de distribuir las ventajas sociales tampoco habría necesidad de escoger principios de justicia.⁵⁷

Una vez establecidas las circunstancias adecuadas, Rawls comenta que los supuestos de racionalidad desinteresada que la posición original reconoce deben de estar de acorde con sus sistemas de fines, con la intención de obtener para sí la cantidad más grande posible de bienes sociales primarios. John Rawls es puntual en decir que los individuos no buscan ni darse mutuamente ningún beneficio ni

⁵⁶ “...existe la condición de la escasez moderada que abarca una gran variedad de situaciones. Los recursos, naturales y no naturales, no son tan abundantes que los planes de cooperación se vuelvan superfluos; por otra parte, las condiciones no son tan duras que toda empresa fructífera tenga que fracasar inevitablemente. Mientras que todos los acuerdos mutuamente ventajosos son factibles, los beneficios que producen se quedan cortos frente a las demandas planteadas por los hombres.” Véase: *Ibid.* Pag. 127

⁵⁷ “Las circunstancias subjetivas son los aspectos pertinentes de los sujetos de la cooperación, esto es, de las personas que trabajan juntas. Así pues, aunque las partes tienen, en términos generales, necesidades e intereses semejantes, o en algunas maneras complementarias, de modo que la cooperación mutuamente ventajosa sea posible, tienen, no obstante, también sus propios planes de vida. Estos planes, o concepciones de lo que es bueno, les llevan a tener diferentes fines y propósitos y a formular exigencias conflictivas acerca de los recursos naturales y sociales disponibles. Más aún, aunque no se supone que los intereses propuestos por estos planes sean intereses en sí mismos, son intereses de un yo que considera su concepción del bien como digna de reconocimiento y que presenta las demandas en su favor como merecedoras de ser satisfechas. Supongo también que los hombres sufren de varias carencias en lo relativo al conocimiento y juicio. Su conocimiento es necesariamente incompleto, sus facultades de razón, memoria y atención son siempre limitadas, y su juicio se ve a menudo deformado por la ansiedad, el prejuicio y la preocupación por sus propios asuntos. Algunos de estos defectos provienen de fallos morales del egoísmo y la negligencia; sin embargo, en gran medida, son simplemente parte de la situación natural humana. Como consecuencia de lo anterior, los individuos tienen no solamente planes de vida diferentes, sino que existe una diversidad de creencias filosóficas y religiosas y de doctrinas políticas y sociales. A esta constelación de condiciones las denominaré las circunstancias de la justicia.” Véase: *Ídem.*

tampoco dañarse, no los motiva ni el afecto ni la animadversión, no hay envidia ni rencor.⁵⁸

Rawls sostiene que los integrantes tienen un sentido de la justicia y todos saben de ello, esto le da certeza a la posición original y por lo tanto, al pacto.⁵⁹ Las partes confiarán que todos actuarán conforme a los principios que se hayan acordado. Sostiene Rawls, que las partes el sentido de la justicia que tienen las partes es puramente formal, esto es: se toma en cuenta todo lo relevante incluyendo los hechos generados por la psicología moral. Los acuerdos serán racionales en la medida de que sean viables; están conscientes de lo que significa comprometerse en el pacto. Sin embargo, al momento de la realización del pacto no conocen su concepción del bien, ni los detalles de su plan de vida, ni sus intereses particulares.⁶⁰ Rawl hace los siguientes cuestionamientos: *¿Cómo pueden, entonces, decidir cuál de las concepciones de la justicia les será más favorable? ¿O es que tenemos que suponer que se verán obligados nuevamente a adivinar?*⁶¹ Rawls argumenta que los involucrados mientras estén inmersos en el velo de la ignorancia van a preferir tener más bienes primarios a tener menos⁶² y aún cuando

⁵⁸ *“Las partes no pretenden conferirse mutuamente beneficios, ni dañarse; no están motivadas por la afección o por el rencor. Tampoco tratan de beneficiarse de los demás; no son envidiosas ni vanas. Poniéndolo en términos de un juego, podríamos decir que aspiran a una puntuación lo más elevada posible en términos absolutos. No desean para sus oponentes una puntuación ni elevada ni baja, ni tampoco aspiran a maximizar o a minimizar la diferencia entre sus éxitos y los de los demás. En realidad, la idea de un juego no se aplica totalmente, ya que las partes no están interesadas en ganar sino en obtener el mayor número posible de puntos de acuerdo con su propio sistema de fines.”* Véase: Íbid. Pag. 141

⁵⁹ *“Significa, por el contrario, que las partes pueden confiar mutuamente en que entenderán y actuarán conforme a los principios que finalmente hayan convenido. Una vez que los principios son reconocidos las partes pueden confiar en que todos se ajustarán a ellos. Al alcanzar un acuerdo sabrán entonces que su empresa no es inútil: su sentido de la justicia les asegura que los principios escogidos serán respetados.”* Véase: Íbid. Pag. 143

⁶⁰ *“En todo momento he supuesto que las personas en la posición original son racionales. Al elegir entre principios, cada cual hace todo lo que puede por promover sus intereses. Pero también he supuesto que no conocen su concepción del bien. Esto significa que, aun sabiendo que tienen algún plan racional de vida, no conocen los detalles de dicho plan, es decir, los fines e intereses particulares que están destinados a promover.”* Véase: Íbid. Pag. 140

⁶¹ Ídem.

⁶² *“Por supuesto, puede suceder que, una vez suprimido el velo de la ignorancia, algunos, por razones religiosas o de otro tipo, puedan, de hecho, no querer mayor cantidad de estos bienes. Sin embargo, desde el punto de vista de la posición original, es racional para las partes suponer que realmente quieren una participación mayor, ya que de todas maneras no se verán obligadas a aceptar más si no lo desean.”* Véase: Íbid. P.P. 140 y 141

carezcan de la suficiente información para determinar sus fines particulares, la que poseen, les es suficiente para jerarquizar alternativas. La determinación será hecha por el uso de la razón práctica que será determinante en la defensa y autodeterminación de sus libertades y en el aumento de los medios para conseguir sus objetivos guiados por la teoría del bien.

Al hablar de la teoría de la elección racional o razón práctica, Rawls establece elementos de la situación inicial y sus variantes:

“Con las precedentes observaciones acerca de la racionalidad y motivación de las partes, queda completa en su mayor parte la descripción de la posición original. Podemos resumir esta descripción mediante la siguiente enumeración de elementos de la situación inicial y sus variantes.

(Los asteriscos señalan las interpretaciones que constituyen la posición original.)

1. *La naturaleza de las partes (§ 22): *a. personas duraderas (jefes de familias líneas genéticas); b. sujetos individuales; c. asociaciones (estados, iglesias, otras corporaciones).*
2. *Objeto de la justicia (§ 2): 'a. estructura básica de la sociedad; b. reglas para las corporaciones; c. derecho internacional.*
3. *Presentación de alternativas (§ 21): 'a. lista más corta (o más larga); b. caracterización general de las posibilidades.*
4. *Tiempo de ingreso: *a. cualquier tiempo (durante la mayoría de edad) para las personas vivas; b. todas las personas reales (vivas en algún momento) simultáneamente; c. todas las personas posibles simultáneamente.*
5. *Circunstancias de la justicia (§ 22): 'a. condiciones de escasez moderada (Hume); b. las de a más otras extremas.*
6. *Condiciones formales para los principios (§ 23): 'a. generalidad, universalidad, carácter público, jerarquía y definitividad; b. las de a menos el carácter público.*
7. *Conocimiento y creencias (§ 24): 'a. velo de ignorancia; b. información total; c. conocimiento parcial.*
8. *Motivación de las partes (§ 25): *a. desinterés mutuo (altruismo inmediato);*

b. elementos de solidaridad social y de buena voluntad;

c. altruismo perfecto.

9. Racionalidad (§§ 25, 28):

'a. utilizar medios efectivos para alcanzar fines con expectativas unificadas y una interpretación objetiva de la probabilidad;

b. igual que a pero sin expectativas unificadas y usando el principio de razón insuficiente.

10. La condición del acuerdo (§ 24): *'a. unanimidad perpetua;*

b. aceptación mayoritaria o algo semejante por un periodo limitado.

11. La condición del cumplimiento (§ 25):

**fl. cumplimiento estricto;*

b. cumplimiento parcial en diversos grados.

12. El punto donde no hay acuerdo: *"a. egoísmo general;*

b. el estado de naturaleza."⁶³

Haré un ejemplo de lo expuesto:

Supongamos que en el contrato social se discutiera la mejor manera de otorgar derechos a la asistencia médica, (recuérdese que los asambleístas están bajo la influencia del velo de la ignorancia):

I. Tienes que escoger una de las siguientes opciones:

A. Pagar muchos impuestos para que el servicio médico sea gratuito para todos. Esta opción te gusta porque independientemente de tu condición socio-económica siempre recibirás asistencia médica. El inconveniente es que el servicio no es individual, no es muy bueno y es necesario hacer grandes filas para obtenerlo. Si escojes esta opción ganarás seguridad pero perderás calidad en el servicio.

⁶³ RAWLS, John, "Teoría de la justicia." Editorial Fondo de Cultura Económica, Undécima reimpresión en Español. México, 2015, P.P.143 y 144

B. Pagar pocos impuestos pero no existirá la asistencia médica gratuita, ésta deberá contratarse de manera individual y privada. Es una opción más arriesgada, te gusta más que la asistencia médica gratuita, pero sabes que tendrás que pagar por el servicio. Sabes que en la sociedad que nacerá del pacto social que estás elaborando, uno de cada diez ciudadanos no tendrá el suficiente dinero para pagar asistencia medica privada 1/10

Dada esta información ¿qué escogerías? Podemos cuantificar los relativos niveles de placer o bienestar que cada situación te proporciona:

- I. La asistencia médica pública = 5 puntos
- II. La asistencia médica privada = 20 puntos. Te gusta más, pero sólo si te encuentras en una situación socio-económica buena para poder pagar el servicio y eso pasa el 90% de la veces.
- III. La asistencia médica privada = -100 puntos. Si estás en una situación socio-económica mala y no puedes pagarla, en consecuencia pones en peligro tu salud y tal vez, hasta tu vida. Esto pasa el 10% de las veces.

La teoría de la elección racional dice:

1. La primer elección racional llamada maximín, lo que pretende es maximizar el valor mínimo. Y se utiliza pensando en el beneficio de los menos favorecidos o más necesitados.
2. La segunda elección racional también llamada maximín, pero esta es otra variante ya que lo que se pretende es

maximizar la utilidad esperada. Se utiliza en sociedades de libre mercado con clases sociales diferenciadas.

3. Calcular la utilidad esperada en cada caso y determinar cuál tiene mayor puntaje.
4. En el caso de la asistencia médica pública, te gusta y siempre podrás gozar de los beneficios, el puntaje siempre será 5.
5. En el caso de la asistencia médica privada existen dos posibilidades con sus respectivas probabilidades:
 - a) Que te encuentres en una situación socio-económica buena se multiplica su utilidad por su probabilidad: $20 \times .9 = 18$
 - b) Que no te encuentres en una situación socio-económicamente buena: $-100 \times .1 = -10$
 - c) Para obtener un solo valor es necesario sumar los dos resultados: $18 + -10 = 8$
 - d) 8 es la utilidad esperada.

John Rawls dice que si quieres maximizar la utilidad esperada, se debe escoger la opción del derecho a la asistencia médica privada ya que la utilidad esperada es 8 y la pública es 5, es decir, “ $8 > 5$ ”, pero si quieres maximizar la utilidad mínima debes escoger el derecho a la asistencia médica pública ya que ¿por qué arriesgarse se siempre la utilidad sería cinco no importando las demás circunstancias? Ambas son diferentes variantes de la teoría de la elección racional o razón práctica maximín.

Pero existe una tercer opción:

II. La teoría de la elección racional *maximax*:

Agregamos una opción no pagar absolutamente nada de impuestos y tener que contratar el servicio de asistencia

médica privada que en este caso sería dada en los mejores hospitales del país, con los mejores médicos y con un trato muy preferencial pero a un costo extremadamente elevado, Por cada 50 ciudadanos que escogen este derecho, 49 se enferma de manera importante durante el transcurso de su vida y sólo uno vive completamente sano hasta el día de su muerte. Existe una probabilidad del 2% de que te toque ser el ciudadano completamente sano y 98% que te toque ser alguno de los que se enferma. Tú confías en tu buena salud y no te gusta pagar impuestos y eliges este derecho, tendría un valor de 50 y el caer enfermo de manera importante por lo menos una vez en la vida un valor de 0. Maximizar el valor máximo y escoger el no pagar impuestos, si te toca la utilidad será enorme, es una posición optimista, se corren grandes riesgos. Este principio de racionalidad lo utilizan sociedad con importantes desigualdades, con una elite rica y poderosa.

John Rawls establece condiciones o reglas para los principios:

- a) GENERALIDAD: Debe formularse en términos generales, sin nombres propios o descripciones detalladas.
- b) UNIVERSALIDAD: Deben de ser universales en su aplicación, a nadie puede excentarse.
- c) CARÁCTER PÚBLICO: Tienen que ser publicamente conocidos.
- d) ORDENAMIENTO: Tienen que ordenar demandas conflictivas.
- e) CARÁCTER DEFINITIVO: Que constituyan la ultima instancia sin recurso alguno.

Rawls también nos detalla que:

- a) En el principio de libertad se utilizaría la teoría de la elección racional maximin.
- b) en el principio de la diferencia se utilizaría la teoría de la elección racional maximin.
- c) Principio de la igualdad de oportunidades se utilizaría la teoría de la elección racional maximin

Ahora bien, ¿qué está pasando pero en la asamblea donde se está pactando el contrato social, utilizando el velo de ignorancia ¿cuál sería el principio que se escogería? según Rawls se escogería un principio utilitarista de maximin por que se tendría un beneficio para la mayoría sin importar las circunstancias que contiene toda sociedad.

En conclusión, en una asamblea primigenia donde se esté pactando un contrato social el principio de racionalidad que deberá imperar sobre los otros es el de maximin donde se maximiza la utilidad mínima, ya que estando inmersos en el velo de la ignorancia ninguno sabe qué papel desempeña en la sociedad y puede ser cualquiera de los diez participantes mencionados, no habría razón de arriesgar los derechos mínimos y se estaría pactando en términos de verdadera justicia.

CÁPITULO TRES
LA RAZÓN PRÁCTICA EN
LA CUANTIFICACIÓN DEL PAGO DE DAÑOS Y PERJUICIOS
EN SUBSTITUCIÓN DE LA SENTENCIA DE AMPARO

1. Finalidad de las sentencias de amparo.

Sin lugar a dudas el cumplimiento de las sentencias de amparo es el elemento más importante del juicio de amparo, no sirve de nada obtener una sentencia favorable si no se cumple cabalmente con lo que se ordena en la sentencia. Pero existe la posibilidad que en ciertas y particulares ocasiones no sea posible cumplir la sentencia en sus términos teleológicos, para estos casos la ley de amparo prevé un incidente donde se establece el cumplimiento sustituto de la sentencia de amparo mediante el pago de daños y perjuicios,⁶⁴ pero se dejan, también en muy particulares casos, fuera de este cálculo, algunos derechos fundamentales que fueron violados por los actos de autoridad ya declarados inconstitucionales, lo cual constituye un cumplimiento incompleto de las sentencias de amparo de manera sustituta y un vacío legislativo en el procedimiento.

⁶⁴ Véase: BECERRIL Torres, Luis. *“El cumplimiento sustituto de la sentencia de amparo: un incidente ajeno a la teleología del juicio de garantías”*. Tesis profesional licenciatura. Facultad de Derecho, UNAM. México, 1998.

2. *Del incidente de pago de daños y perjuicios en ejecución substituta de la sentencia de amparo.*

El incidente en comento está contemplado en el capítulo IV de la Ley de Amparo que a la letra dice:

“CAPÍTULO IV

Incidente de Cumplimiento Sustituto

Artículo 204. El incidente de cumplimiento sustituto tendrá por efecto que la ejecutoria se dé por cumplida mediante el pago de los daños y perjuicios al quejoso.

Artículo 205. El cumplimiento sustituto podrá ser solicitado por cualquiera de las partes o decretado de oficio por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en los casos en que:

I. La ejecución de la sentencia afecte gravemente a la sociedad en mayor proporción a los beneficios que pudiera obtener el quejoso; o

II. Por las circunstancias materiales del caso, sea imposible o desproporcionadamente gravoso restituir las cosas a la situación que guardaban con anterioridad al juicio.

La solicitud podrá presentarse, según corresponda, ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación o por conducto del órgano jurisdiccional a partir del momento en que cause ejecutoria la sentencia.

El cumplimiento sustituto se tramitará incidentalmente en los términos de los artículos 66 y 67 de esta Ley.

Declarado procedente, el órgano jurisdiccional de amparo determinará la forma y cuantía de la restitución.

Independientemente de lo establecido en los párrafos anteriores, el quejoso y la autoridad responsable pueden celebrar convenio a través del cual se tenga por cumplida la ejecutoria. Del convenio se dará aviso al órgano judicial de amparo; éste, una vez que se le compruebe que los términos del convenio fueron cumplidos, mandará archivar el expediente.”⁶⁵

⁶⁵ “Ley de Amparo, Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos,” Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Diario Oficial de la Federación 02 de marzo del 2013, México, 2013. Pag. 42

La teleología de la sentencia de amparo es la de restituir al quejoso en el goce de sus derechos humanos, pero en algunos casos es imposible hacerlo ¿cómo regresar al quejoso el tiempo en libertad que se le privó por una detención ilegal? ¿Cómo regresarle la dignidad que le fue violada por ser torturado ilegalmente? ¿Cómo regresarle la dignidad que perdió cuando sus familiares, sus amigos y la sociedad le creían un delincuente? En el estricto sentido de la finalidad de la sentencia de amparo, algunos de los derechos humanos no pueden ser restituidos como ordena la ley de amparo. Como se ha dicho, tratando de dar solución a este inconveniente, se establece el pago en dinero como sustituto de la sentencia de amparo, pero como lo sostuve en mi tesis de licenciatura *“está manera de cumplimiento sustituto de la sentencia de amparo va en contra de la teleología del juicio de amparo”*.⁶⁶

La sentencia sustituta de amparo se enfoca en la cuantificación de los daños y perjuicios que el quejoso haya sufrido por el acto o actos de autoridad declarados inconstitucionales, es decir, sólo afectaciones patrimoniales, que son efectivamente, cuantificables en dinero. Pero se olvida de los derechos humanos y aun cuando pareciera un oxímoron mi postura de asegurar que el pago de daños y perjuicios va en contra con la teleología de la sentencia de amparo y mi propuesta en este trabajo, que es la cuantificación en dinero de los derechos fundamentales, sostengo que es posible si se utiliza la razón práctica sobre la justicia del Doctor John Rawls y ésta se complementa con las teorías de la Doctora Martha Nussbaum del concepto de dignidad.

Como mencioné, el incidente de pago de daños y perjuicios en ejecución substituta de la sentencia de amparo con es vigente en este momento, es incompleto, sólo se indemniza al quejoso en la afectación patrimonial sufrida con el pago de daños y perjuicios calculados con fundamento en lo que establece el Código Civil Federal en su artículo 1915.

⁶⁶ Véase: BECERRIL Torres, Luis. *“El cumplimiento sustituto de la sentencia de amparo: un incidente ajeno a la teleología del juicio de garantías”*. Tesis profesional licenciatura. Facultad de Derecho, UNAM. México, 1998.

Cabría hacer el siguiente razonamiento: si se utiliza el artículo 1915 del Código Federal para calcular los daños y perjuicios causados al patrimonio del quejoso por un acto de autoridad que fue declarado violatorio de derechos humanos, ¿por qué no utilizar entonces el artículo 1916 del mismo ordenamiento jurídico para calcular la afectación a los derechos humanos?

Efectivamente el artículo 1916 del Código Civil Federal contempla el pago del daño moral. El numeral citado dice textualmente lo siguiente:

“Artículo 1916.- Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspecto físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás.

Se presumirá que hubo daño moral cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas. Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño material, tanto en responsabilidad contractual como extracontractual. Igual obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva conforme a los artículo 1913, así como el Estado y sus servidores públicos, conforme a los artículos 1927 y 1928, todos ellos del presente Código.

La acción de reparación no es transmisible a terceros por acto entre vivos y sólo pasa a los herederos de la víctima cuando ésta haya intentado la acción en vida.

El monto de la indemnización lo determinará el juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable, y la de la víctima, así como las demás circunstancias del caso.

Cuando el daño moral haya afectado a la víctima en su decoro, honor, reputación o consideración, el juez ordenará, a petición de ésta y con cargo al responsable, la publicación de un extracto de la sentencia que refleje adecuadamente la naturaleza y alcance de la misma, a través de los medios informativos que considere convenientes. En los casos en que el daño derive de un acto que

haya tenido difusión en los medios informativos, el juez ordenará que los mismos den publicidad al extracto de la sentencia, con la misma relevancia que hubiere tenido la difusión original.

Estarán sujetos a la reparación del daño moral de acuerdo a lo establecido por este ordenamiento y, por lo tanto, las conductas descritas se considerarán como hechos ilícitos:

- I. El que comunique a una o más personas la imputación que se hace a otra persona física o moral, de un hecho cierto o falso, determinado o indeterminado, que pueda causarle deshonra, descrédito, perjuicio, o exponerlo al desprecio de alguien;*
- II. El que impute a otro un hecho determinado y calificado como delito por la ley, si este hecho es falso, o es inocente la persona a quien se imputa;*
- III. El que presente denuncias o querellas calumniosas, entendiéndose por tales aquellas en que su autor imputa un delito a persona determinada, sabiendo que ésta es inocente o que aquél no se ha cometido, y*
- IV. Al que ofenda el honor, ataque la vida privada o la imagen propia de una persona.*

La reparación del daño moral con relación al párrafo e incisos anteriores deberá contener la obligación de la rectificación o respuesta de la información difundida en el mismo medio donde fue publicada y con el mismo espacio y la misma circulación o audiencia a que fue dirigida la información original, esto sin menoscabo de lo establecido en el párrafo quinto del presente artículo.

La reproducción fiel de información no da lugar al daño moral, aun en los casos en que la información reproducida no sea correcta y pueda dañar el honor de alguna persona, pues no constituye una responsabilidad para el que difunde dicha información, siempre y cuando se cite la fuente de donde se obtuvo.”⁶⁷

⁶⁷ Código Civil Federal. Diario Oficial de la Federación en cuatro partes los días 26 de mayo, 14 de julio, 3 y 31 de agosto de 1928. Última reforma publicada DOF 09-03-2018. P.P. 177 y 178

Al respecto es necesario hacer algunas precisiones:

1. Efectivamente este numeral federal establece que es un daño moral
2. Según este dispositivo normativo, existe daño moral cuando se violen algunos derechos humanos tales como la libertad y el honor.
3. Y prevé algunas sanciones al respecto.
4. La violación de los derechos humanos siempre lleva una afectación moral, por consecuencia de la carga axiológica de los derechos humanos.

Repito ¿por qué no utilizar este numeral para determinar la cantidad en dinero que deberá pagar la autoridad responsable por la violación de los derechos humanos del quejoso? Independientemente que sí lo hace en relación a los daños y perjuicios causados al quejosos en su patrimonio. La respuesta sigue siendo que hacerlo de esta manera iría en contra de la teleología del juicio de amparo, además que, siguiendo lo dispuesto por este numeral el calculo y el pago respectivo se haría de una manera inequitativa, desproporcionada e injusta.

Efectivamente, el artículo 1916 establece en una de sus partes:

“El monto de la indemnización lo determinará el juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable, y la de la víctima, así como las demás circunstancias del caso.”⁶⁸

Es decir, si tomamos el artículo 1916 del Código Civil Federal como fundamento para determinar el monto en dinero del pago que se deberá hacer al quejoso por la violación de sus derechos humanos, los resultados serán los siguientes:

1. Son competentes para determinar el valor del pago que deberá hacerse a los afectados en sus derechos humanos son: El Juez de Distrito, los Tribunales Colegiados de Circuito y la Suprema Corte de Justicia en Pleno o en Salas.

⁶⁸ Íbid. Pag. 178

2. Estas autoridades para hacer el calculo tomarán en cuenta:

- a. Los derechos lesionados, que serán siempre derechos humanos.
- b. El grado de responsabilidad. Aquí la responsabilidad será sólo una, ya que la autoridad no viola en grado de tentativa ni de complicidad los derechos humanos.
- c. La situación económica del responsable y la de la víctima. Este punto es de gran importancia, y lo dividiré en dos partes:
 - c.1. La situación económica del responsable, en el caso que nos ocupa el responsable será un ente de gobierno, en una relación de supra-a-subordinación, facultado con el imperio de la ley, llamada siempre autoridad responsable. Y siempre será considerado solvente.
 - c.2. La situación económica de la victima. Si se cumpliera con lo que ordena el artículo en comento y para determinar el monto a pagar en el incidente policitado, habría una desproporcionalidad brutal, un calculo inequitativo y evidentemente injusto; sería como aceptar que la dignidad del señor Carlos Slim tiene mayor valor que una empleada domestica.
- d. Las demás circunstancias del caso. Este punto está de más comentarlo ya que es evidente su indeterminación.

Por lo comentado anteriormente concluyo que no es adecuado utilizar el artículo 1916 del Código Civil Federal, de manera supletoria para hacer el calculo en dinero del pago que deberá darse a la violación de derechos humanos por medio del incidente de pago de daños y perjuicios en ejecución substituta de la sentencia de amparo. Pero no estoy concluyendo que no sea posible, sólo que esa no es la vía.

3. *Encuentros Nussbaum y Rawls.*

Como lo he ido desarrollando el problema más grande que tienen las sentencias de amparo es la de determinar una cantidad de dinero para pagar un derecho humano en ejecución substituta de a sentencia. Aun cuando esto vaya contra la teleología de la institución de amparo, no se puede dejar de cumplir con las resoluciones que protejen al gobernado, además, el incidente del que hablamos solo procede cuando las sentencias de amparo sean imposibles de cumplir en los términos establecidos por la propia ley. Es decir, para que proceda el incidente en cuestión la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que la autoridad responsable debe manifestar la imposibilidad o inconveniencia de cumplir la sentencia de amparo en sus términos porque se afecte a la sociedad en mayor grado que los beneficios que pudiera obtener o porque sea imposible el cumplimiento en sus términos o desproporcionalmente gravoso. Sin embargo, la reforma constitucional en materia de amparo publicada en el Diario Oficial de la Federación el seis de junio de dos mil once y que entró en vigor el cuatro de octubre de ese año hizo cambios al respecto y ahora ordena que para que pueda proceder el incidente debe cumplirse con los siguientes supuestos mínimos y características especiales:

1. Que la ejecución de la sentencia afecte gravemente a la sociedad en mayor proporción a los beneficios que pudiera obtener el quejoso; o
2. Que por las circunstancias materiales del caso, sea imposible o desproporcionadamente gravoso restituir las cosas a la situación que guardaban con anterioridad al juicio.

Además, después de las reformas citadas ya no existe el adjetivo "gravemente" a la afectación social, es decir se hizo más flexible; se excluyó a los terceros y se suprimió el término "económico", lo que da mayor versatilidad al cálculo y forma de pago a las violaciones producidas.

En este orden de ideas, la ejecución substituta de la sentencia de amparo se hará en casos muy especiales y cuando se cumplan con requisitos muy específicos, sin embargo, insisto, esta ejecución sólo se refiere a los daños patrimoniales y no a los derechos fundamentales afectados.

Hice una explicación de las teorías de la Doctora Martha C. Nussbaum, sobre la dignidad humana, aunque es necesario hacer la aclaración que la Doctora se refiere a la dignidad como un ejemplo de los derechos humanos fundamentales y así mismo y con el mismo objetivo tomo a la dignidad como referencia y ejemplo, dando a entender con esto, que así como se puede calcular el valor en dinero de la dignidad para que sea pagado en ejecución substituta de la sentencia de amparo, así mismo puede hacerse con cada uno de los derechos fundamentales.

La Doctora Nussbaum expone bases filosóficas para explicar los principios básicos mínimos que deben de respetar los gobiernos de todas las naciones para cumplir con la exigencia de respeto a la dignidad humana. Nussbaum nos dice que un acuerdo público justo es aquel que ofrece un grado básico de capacidad como se explicó en el capítulo respectivo; y en este sentido coincide en gran medida con el acuerdo público fundacional que sostiene Rawls, aunque rechaza la prioridad de la libertad también expuesta por Rawls.

Para lograr la cuantificación en dinero de la dignidad de una manera justa y operativamente viable a través de la razón práctica, es necesario imbricar la teoría de la dignidad humana de Nussbaum y la teoría de la justicia de John Rawls.

La imbricación citada se dá considerndo los siguientes aspectos:

1. La Doctora Nussbaum argumaneta que la justicia social existe en una proporción inversa a los daños y al sufrimiento con fundamento en el principio eudemónico aristotélico.

2. Para lograr ésto se requiere de un Estado de bienestar, asignar de tal manera los recursos públicos para el bienestar humano en general y para soslayar estándares mínimos de bienestar en particular, tal y como lo establece Rawls.
3. Tanto la Doctora Nussbaum como Rawls defienden un sentido igualitario de las prioridades de los derechos a la necesidad de las necesidades básicas, con algunos matices diferentes.
4. Tanto Nussbaum como Rawls integran la razón práctica en su sistema filosófico.
5. Los dos juristas se encuentran en la búsqueda de una concepción universal de las necesidades y capacidades de los individuos en sociedad, aunque Nussbaum va más allá y elabora diez capacidades funcionales humanas centrales, que *“son punto medular de la dignidad humana” “vida, salud, integridad corporal, sentidos (imaginación y pensamiento), emociones, razón práctica, afiliación, otras especies, capacidad para jugar y aspectos materiales”*. Estas características forman parte de aspectos mínimos que deben contener los derechos fundamentales y éstos son indivisibles y si el Estado vulnera alguna de estas diez capacidades, viola derechos fundamentales y tendrá la obligación de resarcir al gobernado en el goce de su derecho violado.
6. De la misma manera en que la Doctora Nussbaum va más allá en la definición y desarrollo de los derechos fundamentales, así mismo el Doctor John Rawls va más allá cuando de actuar justa y prácticamente se trata.

4. *La razón práctica en la cuantificación del pago de daños y perjuicios en sustitución de la sentencia de amparo del derecho humano de dignidad*

Partamos del entendido que ya se obtuvo una sentencia de amparo liza y llana y ya se determinó que es imposible regresar las cosas al estado en que se encontraban antes de la violación de los derechos fundamentales, es imposible regresar la dignidad violada al gobernado.

Éste opta por el cumplimiento sustituto de la sentencia de amparo a través del pago de los daños y perjuicios que se le ocasionaron, pero además, demanda la cuantificación en dinero del valor de su derecho a la dignidad que se le fue violado.

En estricto sentido esto debería ser calculado en un acto legislativo por el Congreso de la Unión, situación que no existe (todavía) pero eso no es impedimento para que el Juzgador actúe en consecuencia y haga el cálculo respectivo ¿cómo debe hacer tal cálculo? La respuesta nos la dá el ejercicio de la razón práctica según Rawls.

Efectivamente, un acto de autoridad que se ha declarado inconstitucional es evidentemente injusto pero recordemos lo que Rawls nos dice al respecto:

1. Debemos entender porqué el acto de autoridad declarado inconstitucional es injusto. La injusticia no tiene que ver con su estructura, sino que no refleja un acuerdo libre e imparcial, de la misma manera que lo argumentaba Rosseau.
2. Vivimos en un Estado de Derecho Constitucional, donde existen derechos humanos establecidos y sus respectivas garantías constitucionales, en este sentido, se establece en la Ley de Amparo un Incidente que tiene la finalidad que ninguna sentencia de amparo quede sin cumplir.
3. Pero como lo he sostenido el incidente en comento es incompleto, sólo se refiere a daños patrimoniales y no ha derechos fundamentales.
4. El Juzgador tendrá que ser y partir como si se encontrara en el contrato social primigenio donde él se convirtiera en un Jurado bajo la influencia de *“el velo de la ignorancia”*.

5. El juzgado se encontraría en una imparcialidad pura, donde los condicionamientos sociales y políticos quedan fuera, como si no existieran, el juzgador se pondría en lo que Rawls le llama posición original que equivale al estado de naturaleza del contrato social y a un imaginario jurado primigénio.
6. El Juzgador se debe ejercer una manera imparcial de deliberar sobre nuevos principios. Estár consiente que es posible reformar la estructura del incidente de pago de daños y perjuicios en ejecución sustituta de la sentencia de amparo. Y establecer la mejor manera de hacer el cálculo monetario del derecho fundamental de la dignidad.
7. El imaginario Jurado, en su consenso, deliberaría de manera absolutamente parcial, porque cada uno piensa en su situación actual, el lugar que ocupan en la sociedad, y la mejor forma de favorecerse, y así establecer la manera de calcular el valor en dinero de la dignidad humana.
8. Para eliminar el cálculo privado de intereses, y como ya se comentó, Rawls propone que la deliberación sea hecha tras ***un velo de ignorancia***. Este velo de ignorancia consiste en que nadie sabe su lugar en la sociedad, su estrato social o situación económica, tampoco sus capacidades naturales, su inteligencia, su fortaleza, su raza etc. Al no saber estas cosas tendrán que deliberar de manera imparcial; esto daría como resultado un consenso lo más objetivo e imparcial posible.

Regresemos al ejemplo que dí en un capítulo que antecede, pero adecuándolo al caso que nos ocupa:

Imaginemos que la posición originaria la forma, como ya se dijo el juzgador que es a la vez diez personas diferentes y que éstas se reunieran para elaborar el acuerdo de establecer ¿cómo darle valor monetario a la dignidad? Instaurar cuánto debe pagar aquella autoridad que viole el derecho fundamental de la dignidad, al gobernado que haya sufrido tal afectación.

En ésta hipotética transformación multipersonal del Juzgador la componen:

1. *Un campesino*
2. *Una estudiante universitaria*
3. *Un líder de la comunidad LGBT*
4. *Una ama de casa*
5. *Un hombre de raza negra*
6. *El empresario Carlos Slim*
7. *El comunicador Victor Trujillo (Brozo)*
8. *El Cardenal Norberto Rivera*
9. *El Presidente de la República*
10. *Un representante de la comunidad indígena Rarámuri.*

Como se puede apreciar de esta hipotética multiplicación ciudadana que tiene el juzgador, se realizará la sentencia donde se determine ¿cuánto vale la dignidad? Cada una de las representaciones que integran al juzgador, representan y ocupan una posición socioeconómica, cultural y política diferente y los tipos de principios que escogerían para darle valor monetario al derecho fundamental de la dignidad irían en función de esta posición, ésto es:

- A. La campesina, abogaría por una cuantificación de acuerdo al número de horas de trabajo,
- B. La estudiante universitaria pretendería tal vez que el cálculo se hiciera en función a capacidad intelectual,
- C. El líder de la comunidad LGBT, pretendería que fuera proporcional a los años de descuido y discriminación sufridos,
- D. Una ama de casa que se calculasen con base al costo de la canasta básica,
- E. Un hombre da raza negra pretenderia resarcir años de racismo.
- F. El empresario Carlos Slim obogaría por que el cálculo se hiciera con base en su fortuna personal

- G. El comunicador Victor Trujillo (Brozo) buscaría la base de calculo en el precio hora de televisión,
- H. El Cardenal Norberto Rivera que el calculo se hiciera con base en el número de catolicos en México,
- I. El Presidente de la República defendería la imposibilidad de pagar en dinero los daños causados a los derechos fundamentales,
- J. Un representante de la comunidad indigena Rarámuri pediría sólo respeto a su cosmovisión.

Ya se dijo y se sostiene que no habría una verdadera deliberación razonada para buscar la mejor opción, sino una deliberación donde cada quien justificaría la estructura social que mejor le convenga económica y socialmente. La determinación del jurado no debe ser visto, en términos históricos sino como una herramienta que nos ayudará a determinar de una manera justa y legítima cuanto vale la dignidad. La legitimidad la dará el consenso del Jurado y que este consenso tiene que ser imparcial.

Es importante resaltar y recordar que si todos estuvieran de acuerdo en la manera de calcular cuánto cuesta la dignidad tampoco habría necesidad de escoger principios de justicia.

Además, los supuestos de racionalidad desinteresada que la posición original del jurado reconoce deben de estar de acorde con sus sistemas de fines, con la intención de obtener para sí la cantidad más grande posible de beneficios para todos.

Los integrantes del Jurado tienen un sentido de la justicia y todos saben de ello, esto le da certeza a la posición original y por lo tanto, a la resolución.

El Jurado actuará conforme a los principios que se hayan acordado, éstos serán racionales en la medida de que sean viables; están conscientes de lo que significa la determinación de la cuantificación en dinero de un derecho fundamental como la

dignidad. Sin embargo, y es importante recalcarlo, al momento de la realización de la resolución no conocen su concepción del bien, ni los detalles de su plan de vida, ni sus intereses particulares. Mientras el Jurado esté inmerso en el velo de la ignorancia va a preferir tener más bienes primarios a tener menos, o a que la dignidad, por la importancia que tiene como derecho fundamental, tenga un valor en dinero alto para que inhiba los actos de autoridad arbitrarios e inconstitucionales; y aún cuando carezca de la suficiente información para determinar los fines particulares de su multipersonalidad, la que posee, les es suficiente para jerarquizar alternativas. La determinación será hecha por el uso de la razón práctica para lograr el aumento de beneficios para la mayoría.

En el caso que nos ocupa se discutiera la mejor manera de otorgar un valor monetario a la dignidad, para que sea pagado de manera substituta en la ejecución de una sentencia de amparo, bajo la influencia del velo de la ignorancia:

- I. Tienes que escoger una de las siguientes opciones:
 - A. Determinar que el pago por la violación de la dignidad de cualquier persona, por un acto de autoridad será muy alto independientemente de la condición socio-económica. Aquí la dignidad de todos será tasada de igual manera para todos, la misma cantidad para la dignidad del señor Slim que para cualquier ama de casa.
 - B. Determinar que el pago por la violación de la dignidad de cualquier persona, por un acto de autoridad sera determinada en función a la condición socio-económica de cada persona. En esta opción mientras mas rico seas, mayor te deberán pagar por tu dignidad.

Dada esta información ¿cuál sería la resolución? Podemos cuantificar los relativos niveles de placer o bienestar que cada situación te proporciona como Juzgador multipersonal:

- I. La opción A = 5 puntos
- II. La opción B = 20 puntos. Te gusta más, pero sólo si te encuentras en una situación socio-económica buena.

La teoría de la elección racional dice:

1. La primer elección racional llamada maximín, lo que pretende es maximizar el valor mínimo. Y se utiliza pensando en el beneficio de los menos favorecidos o más necesitados.
2. La segunda elección racional también llamada maximín, pero esta es otra variante ya que lo que se pretende es maximizar la utilidad esperada. Se utiliza en sociedades de libre mercado con clases sociales diferenciadas.
3. Calcular la utilidad esperada en cada caso y determinar cuál tiene mayor puntaje.
4. En el caso de la opción A, te gusta y siempre podrás gozar de los beneficios, el puntaje siempre será 5.
5. En el caso de la opción B existen dos posibilidades con sus respectivas probabilidades:
 - a) Que te encuentres en una situación socio-económica buena se multiplica su utilidad por su probabilidad: $20 \times .9 = 18$
 - b) Que no te encuentres en una situación socio-económicamente buena: $-100 \times .1 = -10$
 - c) Para obtener un solo valor es necesario sumar las dos resultados: $18 + -10 = 8$

d) 8 es la utilidad esperada.

Si quieres maximizar la utilidad esperada, se debe escoger la opción B ya que la utilidad esperada es 8 y la del opción A es 5, es decir, **"8 > 5"**, pero si quieres maximizar la utilidad mínima debes escoger la opción A ya que ¿por qué arriesgarse, siempre la utilidad sería cinco no importando las demás circunstancias?

La resolución tendrá fundamento en la opción A, se tasaré el valor en dinero del derecho fundamental de la dignidad, con un precio alto no importando la situación socio-económica de cada persona.

La resolución deberá cumplir con las siguientes reglas:

- a) GENERALIDAD: Debe formularse en términos generales, sin nombres propios o descripciones detalladas.
- b) UNIVERSALIDAD: Deben de ser universales en su aplicación, a nadie puede excentarse.
- c) CARÁCTER PÚBLICO: Tienen que ser publicamente conocidos.
- d) ORDENAMIENTO: Tienen que ordenar demandas conflictivas.
- e) CARÁCTER DEFINITIVO: Que constituyan la ultima instancia sin recurso alguno.

En un Jurado multipersonal donde se esté resolviendo sobre el valor en dinero de la dignidad, el principio de racionalidad que deberá imperar sobre los otros es el de maximin donde se maximiza la utilidad mínima, ya que estando inmersos en el velo de la ignorancia ninguno sabe qué papel desempeña en la sociedad y puede ser cualquiera de los diez participantes mencionados, no habría razón de arriesgar los derechos mínimos y se estaría pactando en términos de verdadera justicia. Ahora bien, ya se resolvió que debe darse al derecho fundamental de la dignidad un valor en dinero alto, y se aplicará en todos los casos no importando de quien se trate, ni de su posición socio-económica, cultural, de raza etc. Pero nos encontramos en un momento donde necesitamos un factor de cálculo ¿cuál sería? Definitivamente tenemos que ser propositivos pero también arbitrarios al respecto.

Durante mucho tiempo he criticado la manera que tiene el gobierno de determinar el bienestar nacional. Me refiero a que el sustento argumentativo de la clase gobernante para sostener su buen desempeño es el PIB. Este indicador es usado como una medida del bienestar material de una sociedad. Eso motiva que políticamente se usen las cifras de crecimiento económico del PIB como un indicador de que las políticas económicas aplicadas son positivas. Sin embargo, el uso del PIB como sinónimo de bienestar social es una falacia, por lo siguiente:

1. El PIB no toma en cuenta la producción y consumo en el interior de los hogares.
2. En el caso de los servicios no se distingue entre aumentos de precio por calidad o servicios y aumento de éstos por inflación.
3. No tiene en cuenta el valor económico de los activos y pasivos públicos y privados: por lo tanto no mide las externalidades positivas o negativas que influyen en el valor económico.
4. En el caso de una catástrofe natural el PIB solo contabiliza la destrucción de los activos de forma indirecta, mediante el impacto que tienen en la producción, pero sin tener en cuenta la destrucción neta de activos
5. El uso del PIB no evalúa la contribución real de la Administración pública a la riqueza económica.
6. Es decir, el PIB no es un indicador de calidad de vida o bienestar, tan solo de aspectos materiales.
7. ¿Cuál es el PIB per capita en México?

El PIB sube un 1,1% en México en el primer trimestre

El **producto interior bruto de México** en el primer trimestre de 2018 ha crecido un 1,1% respecto al trimestre anterior. Esta tasa es 2 décimas mayor que la del cuarto trimestre de 2017, que fue del 0,9%.

La variación interanual del PIB ha sido del 2,3%, 7 décimas mayor que la del cuarto trimestre de 2017, que fue del 1,6%.

La cifra del PIB en el cuarto trimestre de 2017 fue de 249.706 millones de euros, con lo que México se situaba como la economía número 14 en el [ranking de PIB trimestral](#) de los 50 países que publicamos.

México tiene un PIB Per cápita trimestral de 1.958€ euros, 42 euros mayor que el del mismo trimestre del año anterior, que fue de 1.916 euros.

Si ordenamos los países que publicamos en función de su PIB per cápita trimestral, México se encuentra en el puesto 45, por lo que sus habitantes tienen, según este parametro, un bajo nivel de riqueza en relación a los 50 países de los que publicamos este dato.

En esta página puedes ver la evolución del PIB en México. Puedes ver el listado completo de los países de los que publicamos el PIB clicando en [PIB](#) y ver toda la información económica de México en [Economía de México](#).⁶⁹

8. Cada mexicano tiene un PIB de 1.958 euros trimestrales, dando un total de 7.832 euros anuales, es decir, \$178,232.824 pesos anuales, \$14,852.73 pesos mensuales, \$450.091 pesos diarios.

En este sentido y ya que nuestro gobierno toma como base el PIB per capita para calcular el bienestar social, creo que puede servir como base de cálculo para determinar el valor en dinero del derecho humano de la dignidad.

Mi propuesta para determinar un valor único del derecho humano de dignidad, calculado en pesos que deberá pagarse en ejecución substituta de la sentencia de amparo para cualquier persona a quien le haya sidoviado dicho derecho, es la siguiente:

“Se pagará la cantidad que resulte de multiplicar el PIB per capita diario en el momento del acto de autoridad violatorio de derechos humanos por el número de días que pasen desde el momento de la violación hasta el cumplimiento de la sentencia de amparo de manera substituta”

Ejemplo:

1. Día del acto de autoridad 1 de enero del 2017
2. Dia del cumplimiento de la sentencia de amparo 1 de enero del 2018.
3. PIB promedio anual \$178,232.824 pesos anuales,
4. Numero de dias 365
5. Total del pago \$178,232.824 pesos.

⁶⁹ datosmacro.com. “*PIB de México 2018*” [en línea]: (5): Abril 2018, [fecha de consulta: 12 de abril 2018]. Disponible en: <https://www.datosmacro.com/pib/mexico>

CONCLUSIÓN

El juicio de amparo es sin lugar a dudas el medio de protección constitucional y por ende de los derechos humanos más importante en nuestro país y en los últimos años ha ido evolucionando tratando de alejarse de vicios añejos y de tener una mayor eficacia; tal es el caso de la incorporación del interés legítimo dando la oportunidad de protección a los derechos colectivos o en el reforzamiento del incidente de daños y perjuicios en ejecución substituta de la sentencia de amparo. Pero estos esfuerzos deben de continuar; en este trabajo al percatarme que el incidente que se cita es incompleto, no me he limitado a señalar la deficiencia, he tratado de subsanarla proponiendo alternativas.

Sostengo que además del pago de daños y perjuicios pecuniarios sea también cumplida la sentencia de amparo de manera substituta con el pago de pesos del derecho fundamental violado. Es necesaria una reforma a la actual ley de amparo donde se incluya esta posibilidad pudiendo quedar redactado de esta manera:

“Artículo 206. Además de la obligación de la autoridad responsable de pagar los daños y perjuicios causados. Deberá restituir al quejoso, también de manera substituta, mediante un pago en pesos, el goce del derecho fundamental violado.

Artículo 207. El cálculo del valor del derecho o derechos fundamentales violados se determinará de la cantidad que resulte de multiplicar el PIB per cápita diario en México del momento del acto de autoridad violatorio de derechos humanos por el número de días que pasen desde el instante de la violación hasta el cumplimiento de la sentencia de amparo de manera substituta.

Artículo 208. Los derechos que podrán ser objeto de pago substituto serán los llamados derechos humanos de primera generación y los derechos colectivos que por su contenido axiológico son intangibles.”

Sin embargo, el que no estén establecidos estos artículos en la ley de amparo, no es obstáculo para poder solicitar el pago substituto de los llamados

derechos humanos de primera generación y los derechos colectivos que por su contenido axiológico son intangibles, como la vida, la libertad, el honor, la dignidad, el derecho a la libre determinación, a la libertad del ejercicio de una cosmovisión propia etc.

Los juzgadores de amparo al dictar sentencias en este sentido, formarán precedentes que pronto crearán jurisprudencia por reiteración, reforzando de manera muy significativa el juicio de amparo.

Fin

Bibliografía, libros y revistas

ALEXY, Robert. *“Teoría de los derechos fundamentales.”* Madrid. Centro de Estudios Constitucionales. Editorial Fareso, 1993.

ALEXY, Robert, *“¿Derechos Humanos sin metafísica?”*, EN: Anuario de la Asociación Argentina de Filosofía del Derecho “Ideas y Derecho”, Buenos Aires, 2008

ARISTÓTELES, *“Ética”* Colección Grandes Pensadores Aristóteles, Editorial Diana, 2001

ARISTÓTELES. *“Política,”* Madrid España. Alianza Editorial, 2003.

ARISTÓTELES, *“Ética Nicomáquea. Ética Eudemia”*, Editorial Gredos, S.A., Madrid, España. 2005 P.P. 242 y 243

ARIZPE Narro, Enrique. Magistrado. *“La primera sentencia de amparo.”* México. Sistema Bibliotecario de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2012.

ARTEAGA Nava, Elisur. *“Derecho constitucional,”* México. Editorial Oxford University Press, 2008.

AZUELA Guitrón, Mariano. Ministro, Luna Ramos, Margarita Beatriz, Ministra, Sánchez Cordero de García Villegas, Olga María, Ministra. *“El federalismo. Grandes temas del constitucionalismo mexicano.”* México, Comité de Publicación Educativa de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2011.

AZUELA Guitrón, Mariano. Ministro, Luna Ramos, Margarita Beatriz, Ministra, Sánchez Cordero de García Villegas, Olga María, Ministra. *“La defensa de la constitución. Grandes temas del constitucionalismo mexicano.”* México, Comité de Publicación Educativa de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2011.

BECERRIL Torres, Luis. *“La defensa de los derechos fundamentales Rarámuris”*, Editorial Académica Española SIA OmniScriptum Publishing, Berlín Alemania, 2017.

BECERRIL Torres, Luis. "El cumplimiento sustituto de la sentencia de amparo: un incidente ajeno a la teleología del juicio de garantías". Tesis profesional licenciatura. Facultad de Derecho, UNAM. México, 1998.

BENTHAM, Jeremy. *"An Introduction to the Principles of Morals and Legislation."* U.K. Dover Publications. Philosophical Classics. 2012

BOAVENTURA de Sousa, Santos. *"Para descolonizar occidente. Más allá del pensamiento abismal."* Buenos Aires, Argentina. Prometeo libros, 2010.

BOAVENTURA de Sousa, Santos. *"Una epistemología del sur."* México. CLACSO. Siglo XXI, editores, 2009.

BOAVENTURA de Sousa, Santos. *"De la mano de Alicia."* Bogotá, Colombia. Siglo del hombre editores, ediciones uniandes, Universidad de los Andes, 2ª reimpresión 2011.

BOAVENTURA de Sousa, Santos (coord.) *"Producir para vivir. Los caminos de la producción no capitalista."* México. Fondo de cultura económica, 2011.

BOAVENTURA de Sousa, Santos. *"Refundación del estado en américa latina. Perspectiva desde una epistemología del sur."* Bogotá, Colombia. Siglo del hombre editores, ediciones uniandes, Universidad de los Andes, 2010.

BOAVENTURA de Sousa, Santos. *"Si Dios fuera un activista de los derechos fundamentales."* Madrid, editorial Trotta, 2014.

BURGOA Orihuela, Ignacio. *"Diccionario de derecho constitucional, garantías y amparo."* México. Editorial Porrúa, 1997.

BURGOA Orihuela, Ignacio. *"El juicio de amparo."* 42ª edición. México, Editorial Porrúa, 2008

CARPIZO, Jorge y B. Arriaga Carol. (coord.) *"Homenaje al Doctor Emilio O. Rabasa."* México. U.N.A.M. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Facultad de Derecho. Serie Doctrina Jurídica U.N.A.M, 2010.

CÓDIGO CIVIL FEDERAL. Diario Oficial de la Federación en cuatro partes los días 26 de mayo, 14 de julio, 3 y 31 de agosto de 1928. Última reforma publicada DOF 09-03-2018. P.P. 177 y 178

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. México, Ediciones Leyenda.

CORZO Sosa, Edgar. *"NUEVA LEY DE AMPARO 2013,"* Editorial TIRANT LO BLANCH, México, 2013

DEL CASTILLO Del Valle, Alberto. *"La defensa jurídica de la Constitución en México."* 1ª edición. Irapuato Guanajuato, México. Editorial Orlando Cárdenas Editor 1990.

DEL CASTILLO Del Valle, Alberto. *"Derechos fundamentales, garantías y amparo."* México. Ediciones Jurídicas Alma 2011

DEL CASTILLO Del Valle. Alberto. *"Introducción Básica al derecho procesal constitucional mexicanos."* México. Ediciones Jurídicas Alma, 2008.

DWORKIN, Ronald. *"Los derechos en serio."* España. Editorial Ariel Derecho, 2009.

FELIPE, León. "Antología rota", Biblioteca Clásica y Contemporánea. Editorial Losada, primera reimpresión, 1998, México. Pág. 13

FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, *"Derecho Procesal Constitucional"*, Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, A.C., Editorial Porrúa, México, 2001.

FERRER MAC-GREGOR, Eduardo. *"La acción constitucional de amparo en México y España."* México. Editorial Porrúa, 2002.

FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, *"Juicio de Amparo e interés legítimo: La tutela de los Derechos Difusos o Colectivo"*, Editorial Porrúa, México 2003,

FINNIS, John. *"Natural Law and natural rights."* Oxford U.K. Oxford University Press, 1996.

FIX-ZAMUDIO, Héctor y Valencia Carmona, Salvador. *"Derecho constitucional Mexicano y comparado."* México, Editorial Porrúa, 2009

GARCÍA Máñez, Eduardo. *"Filosofía del derecho."* México. Editorial Porrúa, 1997.

GIDI, Antonio y Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coord.) *"La tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales homogéneos. Hacia un Código modelos para Iberoamérica."* México. Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal. Editorial Porrúa, 2004.

GOUGH, Ian. *"El enfoque de las capacidades de M. Nussbaum: un análisis comparado con nuestra teoría de las necesidades humanas"* Publicado en: Papeles de Relaciones Ecosociales y Cambio Global, nº 100, CIP-Ecosocial/Icaria, invierno 2007/08

GONZÁLEZ Pérez, Jesús. *"La dignidad de la persona humana"*, Brasil, Curitiba, 2007

GUERRERO Guerrero, Ana Luisa (coord.), *"Deconstrucción y genealogía del concepto de dignidad de los pueblos originarios en el pensamiento latinoamericano."* México, UNAM, Centro de Investigaciones sobre América Latina y el Caribe, 2015

GUERRERO Guerrero, Ana Luisa, *"Filosofía Política y Derechos Humanos"*, México, D.F., CIALC-Fomento Editorial UNAM, 2014.

HOMENAJE A VICENTE AGUINACO ALEMÁN, *"Temas relevantes de Derecho Constitucional y Procesal Constitucional"*, Barra Mexicana, Colegio de Abogados, Colección Foro de la Barra Mexicana, Themis, 2009.

KANT, Immanuel, *"Fundamentación de la metafísica de las costumbres"*, Edición bilingüe y traducción de José Mardomingo, Barcelona, Editorial Ariel, 1999.

LASSALLE, Ferdinand. “¿Qué es una constitución?” México. Ediciones Gernika, 2006.

LEY DE AMPARO, REGLAMENTARIA DE LOS ARTÍCULOS 103 Y 107 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Nueva Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 2 de abril de 2013. TEXTO VIGENTE Última reforma publicada DOF 17-06-2016

LOCKE, John. “*Segundo tratado sobre el gobierno civil*”, Editorial Alianza, España, 2015.

MIGONI, Goslinga Francisco G. “*Amparo indirecto*,” México. Instituto de la Judicatura Federal Escuela Judicial. Editorial Porrúa, 2009.

MONTESQUIEU, Charles Louis De Secondant Barón. “*El Espíritu de las Leyes*”. Ediciones Brotes. Barcelona España. 2012.

MONTI, José Luis. “*Los intereses difusos y su protección jurisdiccional*”, Editorial Ad-Hoc, Buenos Aires, 2004.

MORENO, Javier (Coord.), *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Con una Explicación sencilla de cada artículo para su mejor comprensión*, México, Trillas, 2012.

NUSSBAUM, Martha C. “*EL CULTIVO DE LA HUMANIDAD: UNA DEFENSA CLASICA DE LA REFORMA EN LA EDUCACION LIBERAL*” Editorial Paidós. México, 2017.

NUSSBAUM, Martha C. “*Las fronteras de la justicia: consideraciones sobre la exclusión*” Editorial Grupo Planeta. México, 2007.

OVALLE Favela, José. “*Derechos del consumidor*”, en Muñoz de Alba Medrano, Marcia y Márquez Romero Raúl (comp.), “*Nuestros derechos*”, México, UNAM, Instituto de investigaciones jurídicas, 2000.

PAOLO, Becchi, *"El principio de la dignidad humana"*, México, D.F., Editorial Fontamara.

PALLARES, Eduardo. *"¿Qué es una constitución?"*, México, Editorial Fontamara, 1994.

RAMÍREZ García, Hugo Saúl y Pallares Yabur, Jesús. *"Derechos fundamentales,"* México. Editorial Oxford University Press, 2012.

RAWLS, John. *"El constructivismo Kantiano en la Teoría Moral"*, en Jornadas de Filosofía, Número. 77, 1980, México.

RAWLS, John, *"Teoría de la justicia."* Editorial Fondo de Cultura Económica, Undécima reimpresión en Español. México, 2015.

ROUSSEAU, Jean Jacques, *"El contrato Social"*, Plutón Ediciones, España, 2013.
Sayeg Helú, Jorge. *El constitucionalismo social mexicano.* México, Fondo de Cultura Económica, 1996.

SALAZAR Ugarte, Pedro. *"La democracia constitucional," Una radiografía teórica.* México. Instituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M. Fondo de Cultura Económica, 2008.

SEPULVEDA Iguiniz y García Ricci Diego (coord.) *"Derecho constitucional de los derechos fundamentales,"* México. Centro de Investigación e Informática Jurídica de la Escuela Libre de Derecho. Editorial Porrúa, 2012.

VIGO, Rodolfo Luis. *"Iusnaturalismo y neoconstitucionalismo. Coincidencias y diferencias"*. Editorial Porrúa, 2016.

VIGO, Rodolfo L. (Coord.) *"La injusticia extrema nos es Derecho," De Radbruch a Alexy.* Argentina. Editorial Fontamara, 2008.

ZALDÍVAR Lelo de Larrea, Arturo (coord.) *"El derecho a la información. Entre el espacio público y el derecho procesal constitucional de los derechos fundamentales,"* México. Centro de Investigación e Informática Jurídica de la Escuela Libre de Derecho. Coordinador del Volumen Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Editorial Porrúa, 2012.

Medios Electrónicos y jurisprudencia

CARBONELL, Miguel, *La Reforma constitucional en materia de derechos Humanos*, disponible en

http://www.sitioswwwweb.com/miguel/las_reformas_en_derechos_humanos.pdf,

pdf, consultado el 7 de enero de 2018.

“CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS”. Constitución publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 5 de febrero de 1917. TEXTO VIGENTE Última reforma publicada DOF 15-09-2017. [En línea]: [Fecha de consulta: 10 de enero del 2017]. Disponible en:

http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_150917.pdf

Consultada el 19 de marzo del 2017.

datosmacro.com. “*PIB de México 2018*” [en línea]: (5): Abril 2018, [fecha de consulta: 12 de abril 2018]. Disponible en: <https://www.datosmacro.com/pib/mexico>

GONZÁLEZ Esteban, Elsa. “*Una lectura actualizada de la ética aristotélica. La mirada de Martha Nussbaum*” *Quaderns de filosofia i ciencia*, 37, 2007, pp. 91-100. [publicado en línea]: En: <https://es.scribd.com/.../Gonza-lez-Elsa-Una-lectura-actualizada-de-la-e-tica-Aristo-teli...> Consultada el 19 de marzo del 2018. Pág. 94

“*La primera sentencia de amparo de 1849.*” BIBLIOTECA JURÍDICA VIRTUAL DEL INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNAM. [en línea]. México [fecha de consulta 24 de marzo del 2017] Disponible en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3065/28.pdf>

NUSSBAUM, Martha C. and Amélie Oksenberg, Rorty. “*Essays on Aristotle's De Anima*” Editor University of Chicago. Print ISBN-13: 9780198236009. Published to Oxford Scholarship Online:

November 2003. DOI:10.1093/019823600X.001.0001.UK.

PLATÓN. “*Cratilo o de la exactitud de los nombres*”, Edición electrónica de www.philosophia.cl / Escuela de Filosofía Universidad ARCIS. [publicado en línea]: En: <https://naming.defharo.info/Cratilo-platon-naming.pdf>. Consultada el 19 de marzo del 2018. Pág. 21

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la Lengua Española*, Edición del Tricentenario, [publicado en línea]: En: <http://dle.rae.es/?id=B5JSCWU>. Consultada el 20 de marzo del 2017.

Revista del Instituto de la Judicatura Federal, “*El principio in dubio pro actione*”, [en línea]: junio del 2016, [fecha de consulta 25 de febrero 2017]. Disponible en: <http://www.ijf.cjf.gob.mx/> , núm. 256.

SABSAY, Daniel Alberto. “*El control de constitucionalidad de la reforma constitucional en un fallo de La Corte Suprema De Justicia Argentina.*” Artículo de Dialnet. [en línea]: Dialnet. [fecha de consulta: 26 de septiembre del 2017]. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/download/articulo/1976197.pdf>

Formación electrónica e incorporación a la plataforma OJS, Revistas del IIJ: Ignacio Trujillo Guerrero. BJV. [Fecha de consulta 19 de enero del 2018.] Disponible en: <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/hechos-yderechos/article/view/.../13352>

Tesis: 1a./J. 37/2016 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época 2012363, Primera Sala, Libro 33, agosto de 2016, Tomo II Pág. 633. Jurisprudencia (Constitucional)