

## INTRODUCCIÓN

La reflexión sobre la imparcialidad debería ser especialmente importante para el filósofo del derecho —en general, para cualquiera que reflexiona sobre el derecho— si es que se quiere comprender la experiencia jurídica. Con todo, el interés de la filosofía del derecho por la imparcialidad ha sido relativamente escaso. No lo ha sido tanto, sin embargo, cuando se trata de la reflexión ético-política: es muy frecuente, en efecto, que en los estudios sobre la moralidad y sobre la justicia política, la imparcialidad desempeñe un papel crucial. Este desigual interés hacia una cuestión tan estrechamente conectada con el derecho, probablemente se deba a la desconfianza, gestada a lo largo del siglo XX, sobre el tratamiento científico de los juicios de valor y, en última instancia, a la exclusión del tema de la justicia de la reflexión científico-jurídica. No es casualidad que el nacimiento de la filosofía política en la segunda mitad del siglo XX —y con ella del auge del concepto de imparcialidad— se fundamente sobre la posibilidad de ofrecer un tratamiento racional de este valor político fundamental.

El objetivo de esta investigación no es, en principio, abordar la evolución de la idea de justicia en la filosofía del derecho y en la filosofía política de nuestro tiempo, pero no podemos olvidar la disparidad de tratamiento a la que hemos aludido y que deberemos afrontar de algún modo. Concretamente, el presente trabajo se propone reconstruir el principio de imparcialidad en el ámbito de la experiencia práctica y social. Pretendemos observar cómo se manifiesta la imparcialidad en tres áreas de referencia, vinculadas por su carácter “práctico” —orientado a la acción— y su carácter intersubjetivo, a fin de constatar semejanzas y diferencias y establecer, si fuera posible, una estructura de referencia básica para la im-

parcialidad. Los resultados de esta sistematización pueden ofrecer sugerencias interesantes para la reflexión filosófico-jurídica.

Desde el punto de vista jurídico, la imparcialidad se ha configurado tradicionalmente como una característica estructural del derecho. Se sitúa dentro del juicio de autoridad y constituye un criterio interno de articulación, conectado con una exigencia de justicia en relación con los sujetos implicados. Cuando se consolida el principio de separación de poderes, la imparcialidad —del juez y de la administración— pasa a ser un criterio organizativo y asume la forma de un principio que subordina al legislador los poderes Ejecutivo y Judicial, provocando un cierto distanciamiento entre la imparcialidad y el Poder Legislativo. El legislador mantiene, por supuesto, una obligación de imparcialidad en forma de generalidad de la ley, pero esa idea de imparcialidad es muy diferente y tiende a configurarse de manera independiente a su manifestación en los otros ámbitos. En efecto, el derecho es siempre la limitación del poder, pero mientras la imparcialidad ligada a la justicia lo limita desde dentro, la imparcialidad como criterio organizativo lo limita desde fuera, es decir, a través de su confrontación con otro poder. Esta última idea de imparcialidad está hoy en crisis por diversos problemas derivados de la experiencia jurídica y política. Por ello, no debemos olvidar la otra vertiente de la imparcialidad, que aquí trataremos, y que se expresa como un planteamiento normativo necesario y adecuado en cualquier teoría de la justicia.

La segunda idea de imparcialidad aquí estudiada —la primera en el orden expositivo— se sitúa en la reflexión ético-política que, afortunadamente, ha recuperado a la justicia como principal objeto de estudio. El trabajo teórico de reconstrucción pretende desentrañar un presupuesto —la imparcialidad— no siempre explicitado que es, a su vez, corolario de dos tesis irrenunciables para la reflexión ético-política contemporánea: el primado de la igualdad y el valor del pluralismo. La imparcialidad, la igualdad y el pluralismo componen el entramado de la justicia en el ámbito ético-político: aquí hemos intentado mostrar que las tres constituyen también los

elementos de la justicia en el ámbito jurídico. De ahí que resulte muy importante profundizar en ámbitos tan diversos.

Las raíces de la imparcialidad son antiguas y pueden encontrarse fácilmente sus antecedentes, sus aspectos problemáticos e, incluso, sus aporías. No hemos querido realizar una reconstrucción exhaustiva —en todas sus ramificaciones y detalles— de su itinerario histórico-teórico, ni una clasificación completa de todos sus múltiples y variados significados. Hemos preferido partir de una estructura de base e indagar sobre el desarrollo de la imparcialidad, preferentemente, en la reflexión contemporánea. Por tanto, las referencias a determinados autores no pretenden ser completas, sino sólo orientadas a la identificación de los distintos “modelos”. Nos interesa el papel que desempeña la imparcialidad en las diversas teorías y cuáles son las consecuencias principales que de ello se derivan. En este recorrido, la imparcialidad aparecerá conectada con importantes problemas de nuestro tiempo, que serán tratados sólo en lo que afecta al punto de vista aquí propuesto.

La hipótesis de partida es la posibilidad de distinguir dos significados diversos de imparcialidad: el primero tiene que ver con la objetividad del juicio y considera “imparcial” a quien juzga de manera objetiva, sin prejuicios o distorsiones; el segundo tiene que ver con el equilibrio cuando se confrontan intereses opuestos, poniendo el acento sobre un sentido colateral de imparcialidad: la ausencia de favoritismo o de partidismo. Ambos significados conviven pacíficamente en el uso común del término imparcialidad, sin entrar en conflicto ni provocar equívocos. En todo caso, el primero de los significados es una extensión del segundo, y éste una intensificación del primero. Cuando hablamos de imparcialidad como objetividad del juicio —lo que denominaremos concepción epistemológica de la imparcialidad, o “imparcialidad-objetividad”—, nos referimos a la actitud de quien “presta la misma atención a todos los datos y razones que están en juego”; se trata de una especie de justicia en relación con todos los factores relevantes para el conocimiento. Cuando hablamos de la imparcialidad como actitud ante la confrontación de intereses opuestos (dimensión intersubjetiva —porque, en general,

los intereses pertenecen a distintos sujetos—) y que denominaremos “imparcialidad-justicia”, nos referimos a una actitud de equidistancia e igual consideración de las partes.

La estructura del trabajo es, pues, relativamente sencilla. Hemos analizado en qué modo y medida estos dos significados o dimensiones de la imparcialidad están presentes y se articulan en las tres dimensiones de la vida práctica, estrecha y problemáticamente conectadas: la ética, la política y la experiencia jurídica.

El primer capítulo —de naturaleza introductoria— se dedica a la reconstrucción del ámbito semántico de la imparcialidad. En la primera parte se identifican, de acuerdo con nuestro criterio, los elementos esenciales de las dos concepciones de la imparcialidad: el juicio y la justicia. A continuación, se presentan los elementos que permiten ofrecer una definición de imparcialidad, clarificando sus diferencias con términos afines utilizados, a veces, incluso como sinónimos: intersubjetividad, neutralidad, generalidad de la ley, universalizabilidad. La última parte del primer capítulo se dedica al desarrollo de la imparcialidad en el debate de los últimos 30 años, dando cuenta de su primordialidad y de su relevancia como principio. En el debate contemporáneo existen diversas posiciones teóricas sobre la justicia sustentadas sobre la imparcialidad; existen también posturas que consideran la imparcialidad como una injusticia y las que tienen como objetivo polémico la imparcialidad. De entre las críticas que se han vertido sobre ella hay que tener especialmente en cuenta las provenientes del pensamiento feminista, sobre todo, porque ponen en evidencia las dificultades que plantea un presunto “primado” del principio de imparcialidad y un determinado concepto de imparcialidad en el ámbito ético y político. De esas críticas se deduce, con claridad, que el principio de imparcialidad no es autosuficiente, ni autofundante, ni siquiera resulta suficiente como principio ético y político. Esta constatación viene a ser confirmada por la existencia de algunas consecuencias “contraintuitivas” que se derivan de su aplicación. En realidad, las críticas a la imparcialidad tienen como objeto una especie de sucedáneo suyo, entendido como distanciamiento o indiferencia respecto

de las diferencias. Por el contrario, en sentido propio, la imparcialidad consiste, precisamente, en tomar en consideración las diferencias.

Para solventar las dificultades de la imparcialidad en la experiencia moral (segundo capítulo) se ha recurrido a la distinción, típicamente moderna, entre moral y ética: diferencia que constituye el punto de partida de nuestra reflexión en este ámbito. La moral se proyecta sobre el problema de la justificación de los principios, la ética pretende ser, en cambio, una guía y orientación para la vida práctica. Se trata de dos aspectos, dicho sea de paso, que resultan indivisibles en el ámbito jurídico: la decisión operativa es precisamente aquella que debe ser justificada. El principio de imparcialidad constituye la norma que preside la moral de la justificación, mientras que la ética necesita de otros principios además de la imparcialidad. No obstante, si miramos con atención, también las morales de la justificación son, en realidad, “éticas de la imparcialidad” y, desde el punto de vista ético, la práctica de la imparcialidad resulta incompatible con otros principios clásicos como el amor propio, los deberes originados por relaciones especiales y otros.

En el ámbito político (capítulo tercero), la concepción epistemológica de la imparcialidad se revela ciertamente problemática, aunque también la concepción intersubjetiva resulta comprometida a causa de la irrenunciable “parcialidad” política. El problema de la “parcialidad” política no debería, en nuestra opinión, conectarse con la diferente cualidad de las relaciones internas (de amistad) respecto de las relaciones externas (amigo-enemigo), sino que debe situarse, más bien, a la luz de la conexión entre política e identidad.

Cuando la política interacciona con la identidad se diluye el sentido epistemológico de la imparcialidad; es más, la identidad resulta inversamente proporcional a la imparcialidad epistemológica y viceversa, porque la política —como la identidad— exige un “punto de vista” y, por tanto, excluye una mirada imparcial. La parcialidad política, en definitiva, no es sino una cuestión de perspectiva. Por otra parte, si bien la imparcialidad-justicia no está del todo ausente en el campo político, sí resulta claramente “intrasistémica”, esto es,

relativa a una determinada comunidad política. Tal configuración presenta aspectos problemáticos cuando se plantea, con seriedad, la dimensión transnacional que las relaciones humanas van adquiriendo y que miran hacia una exigencia universal de imparcialidad.

El capítulo cuarto está dedicado a la imparcialidad en la experiencia jurídica. En él hemos examinado las formas fenomenológicas bajo las que se manifiesta este principio, tanto en la administración pública como en la función jurisdiccional y legislativa. En cuanto a su estructura teórica, hemos sostenido la tesis de que el derecho ejerce la imparcialidad “posible” por excelencia. Si la imparcialidad en el ámbito político está expuesta al peligro del particularismo y en el ámbito moral está expuesta al peligro del universalismo, la imparcialidad en el ámbito jurídico parece poder evitar ambos peligros, siendo capaz de conjugar particularismo y universalismo; proponiéndose, de esta manera como un modelo ejemplar para la experiencia práctica.

Durante el tiempo que he empleado para realizar este trabajo de investigación, en Ferrara, Roma y Palermo, me he encontrado con muchas personas de las que he podido aprender tantas cosas. Una vez culminada mi tarea, agradezco, en particular, a tres maestros con los que he tenido el honor de colaborar: Letizia Gianformaggio, Francesco D’Agostino y Francesco Viola. De los tres he recibido enseñanzas valiosísimas y, para mi fortuna, muy diversas. Su aportación ha sido muy superior a los logros que pueden encontrarse en este estudio, dado que *quidquid recipitur, ad modum recipientis recipitur*; no obstante, mi gratitud está al nivel de la enseñanza que me han ofrecido.

De Leticia Gianformaggio he aprendido la pasión por la justicia y su inquietud crítica ha suscitado en mí el interés por las formas de control del poder. De ella hubiera querido aprender la claridad y el rigor en la argumentación.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Durante los meses de preparación de esta edición nos ha dejado Letizia Gianformaggio, después de una vida y una enfermedad llevadas con admirable dedicación a los demás y suma elegancia. A ella va un recuerdo entrañable.

De Francesco D'Agostino he aprendido a reconocer la distancia entre un trabajo de reconstrucción teórica y una investigación orientada hacia un pensamiento filosófico radical y definitivo, sin la que cualquier investigación resulta, a fin de cuentas, insatisfactoria.

Francesco Viola me ha enseñado a apreciar las razones del derecho y en el derecho. Pero, sobre todo, he aprendido de su vida a amar el estudio y las cosas que son objeto de mi estudio.

Algunas partes de este trabajo han sido ya presentadas o publicadas con ocasión de mi participación en congresos; sin embargo, han sido revisadas de nuevo bajo la óptica global de la investigación.

El apartado III, "Identidad personal e imparcialidad", del capítulo tercero, fue presentado en Roma, en la Universidad de Tor Vergara, bajo el título "Éticas de la imparcialidad e identidad personal: notas sobre algunas orientaciones de la filosofía política contemporánea", durante el congreso II Corpo de-Formato. Nuovi Percorsi dell'Identità Personale, del 11 al 13 de enero de 2001.<sup>2</sup>

A su vez, el apartado IV, "La ciudadanía como problema de justicia distributiva", del mismo capítulo tercero, fue presentado bajo el título "Ciudadanía y justicia distributiva", durante la V Settimana di Studio del Dottorato sui Diritti Umani, Evoluzione, Tutela e Limiti, en la Universidad de Palermo, del 4 al 8 de junio de 2001.<sup>3</sup>

El punto 4, "La imparcialidad como injusticia: las críticas del feminismo", del apartado IV del capítulo primero, fue expuesto con el nombre "Partiality and Distributive Justice", en Amsterdam, durante el Congress on Pluralism and Law, del 19 al 23 de junio de 2001.<sup>4</sup>

<sup>2</sup> Publicado posteriormente en D'Agostino, F. (ed.), *Il corpo de-formato. Nuovi percorsi dell'identità personale*, Milán, Giuffrè, 2002, pp. 79-91.

<sup>3</sup> Luego fue publicado en *Ragion Pratica*, 18, 2002, pp. 101-126.

<sup>4</sup> Publicado por Soeteman, A. (ed.), *Pluralism and Law*, Proceedings of the 20<sup>th</sup> IVR World Congress, *Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie*, 88, 2003, pp. 95-102.