
PERSONA Y DERECHO

ISSN: 0211-4526

SEPARATA

2013* / 68 (ENERO-JUNIO)

RECENSIONES

REVISTA SEMESTRAL DE LA FACULTAD DE DERECHO /
SERVICIO DE PUBLICACIONES DE LA UNIVERSIDAD
DE NAVARRA / PAMPLONA / ESPAÑA



Universidad
de Navarra

María ELÓSEGUI ITXASO (coord.)

La neutralidad del Estado y el papel de la religión en la esfera pública en Alemania

Fundación Manuel Giménez Abad de Estudios Parlamentarios y del Estado Autonómico, 2012, 407 pp.

La creciente migración hacia Europa de pueblos con tradiciones religiosas diferentes y una tendencia a la secularización de los Estados europeos, son algunas de las principales causas por las que han aumentado las fricciones entre culturas en la vieja Europa. Esta evolución en la configuración de la identidad cultural de la sociedad europea ha puesto en el punto de mira el papel del Estado en relación con la protección del hecho religioso. Gracias a la doctora María Elósegui Itxaso, a la Fundación Gimenez Abad y a la fundación alemana Alexander von Humbolt, ha sido posible la publicación de un excelente libro que afronta este debate de gran actualidad e interés.

A través de una serie de artículos sobre el derecho alemán y su comparación con el derecho español la obra trata de forma metódica, la vigencia de los valores religiosos en sociedades secularizadas y las acciones que los mismos siguen desempeñando en la vida política europea. En mi opinión, ha sido un gran acierto abordar en un mismo volumen los temas de la laicidad, el secularismo y la neutralidad del Estado en relación con la enseñanza pública, la exhibición de símbolos religiosos en espacios públicos y el acomodo social de las minorías étnicas. Ese gran acierto se comprueba cuando, a la vez que podemos contemplar un hilo conductor doctrinal a lo largo de toda la obra, también es posible ver específicamente de que forma soluciona dicha doctrina los conflictos existentes en la actualidad. Es, por tanto, una visión ético-jurídica de las implicaciones que debe tener el Estado en la defensa de las diferentes culturas y códigos morales existentes en una sociedad y, más particularmente, respecto al fenómeno religioso.

Las cuestiones que se plantean en cada uno de los artículos son de suficiente enjundia como para que puedan ser analizadas de forma independiente, pero también creo que es imprescindible una lectura global para encontrar las ideas principales que subyacen a todos ellos. Pueden destacarse seis grandes bloques temáticos: la neutralidad del Estado frente a los símbolos religiosos, la libertad religiosa positiva y negativa, la cooperación entre el Estado y las confesiones, el concepto de laicidad abierta, la libertad de culto del funcionario frente a la neutralidad del Estado y los asesinatos por honor.

El primer tema planteado es la neutralidad del Estado en relación a los símbolos religiosos en la escuela pública. Martin Borowski analiza el conflicto sugiriendo una teoría sobre los símbolos religiosos y evaluando, en base a ella, las sentencias del Tribunal Constitucional alemán sobre el significado del crucifijo y las dos sentencias de la Corte Europea de Derechos Humanos de Estrasburgo sobre el caso Lautsi. El autor sostiene que un símbolo representa un hecho empírico que para ser completado necesita la existencia de una convención social, y que esta última no se da en relación al crucifijo en las escuelas públicas. Por tanto, según él, existen concepciones alternativas igualmente válidas que no permiten al Estado, amparándose en la libertad de culto, actuar de forma prohibitiva. Borowski defiende que debemos dejar de centrarnos en la neutralidad del Estado como punto de partida, para poner el énfasis en la interpretación del símbolo religioso según las convicciones del individuo expuesto al mismo.

Javier Ferrer, en cambio, piensa que para el análisis del tema es imprescindible tener en cuenta el porque está el crucifijo en el aula y desde cuando se encuentra en ella. Asimismo, opina que la colisión de derechos no es exclusivamente entre la persona que quiere retirar el crucifijo y el Estado, sino que también entra una posible lesión de las convicciones de los que no quieren la retirada del símbolo, pudiendo acabar imponiéndose la voluntad de la minoría por encima de la mayoría. Por otra parte, Ferrer hace también una comparación entre Alemania y España en relación a los conceptos de Estado neutral, aconfesionalidad y laicidad para abordar, finalmente, el objeto principal de la controversia del caso Lautsi.

Sobre la libertad religiosa positiva y negativa en la escuela pública alemana es Christian Starck quien escribe fundamentando sus tesis en tres pilares. El primero es que se ha producido un cambio de paradigma de la tolerancia estatal hacia la libertad de culto estatalmente garantizada, cosa que ha hecho que dicha libertad se haya convertido en un derecho fundamental. El segundo es que la separación del Estado frente a la religión y la consideración de que ésta tiene un ámbito privado y otro público, ha llevado a la creación de instituciones religiosas independientes con capacidad para conservar y afirmar las bases de la vida humana, es decir, postular un sistema de pensamiento sobre el mundo. Y el tercer es que considera un error pensar que no tener en cuenta los intereses religiosos no es una ideología sino que significa neutralidad, por eso, afirma que, la neutralidad del Estado no elimina el debate sobre la tolerancia. En base a estos tres pilares traza cuáles deben ser los contenidos de la libertad religiosa,

cuál la relación entre el Estado y las confesiones y cómo interpretar los contenidos de la libertad religiosa negativa en la escuela pública alemana.

Por su parte, María José Roca Fernández, nos ofrece un análisis sobre la jurisprudencia española de los temas abordados por Starck, concluyendo que tanto la Administración como los jueces han trasladado la solución de los conflictos a los órganos más cercanos de decisión, sin considerar conveniente la promulgación de una ley general. Para la autora, la elaboración de medidas restrictivas oportunas por parte de la Administración debe basarse en el juicio de necesidad y en el de proporcionalidad en sentido estricto. En función de éstos, se puede examinar si la medida es necesaria para conseguir el propósito y, si de la misma, se derivan más beneficios para el interés general que perjuicios sobre bienes o valores. Además, es de reseñar, la síntesis comparativa que relaciona los conceptos de libertad religiosa, dignidad y laicidad diciendo que la laicidad es complemento de la libertad religiosa pero no fundamento de ésta, puesto que el fundamento superior es la dignidad humana.

La reflexión sobre la cooperación entre el Estado y las comunidades religiosas alemanas en el ámbito de la educación escolar, así como de las causas de confrontación actuales, es realizada por Jörg Ennuschat. El autor hace un repaso de las bases jurídicas germánicas para concluir que no existe una Iglesia de Estado pero tampoco una separación laicista. En base a esta idea, se adentra en los problemas vigentes en el ámbito escolar alemán, sobre todo en relación con la religión islámica, tratando algunos casos significativos y elevando diversas preguntas generales tales como quién actuará como contraparte al Estado para la autorización de profesores de religión, dónde se realizará su formación, qué vertiente del Islam se enseñará o, por último, si la creación de escuelas privadas musulmanas puede generar una sociedad islámica paralela. Y acaba afirmando que, una de las dificultades básicas que encuentra el Estado alemán con la religión islámica es la falta de interlocutor válido para generar una cooperación fructífera.

En relación a este tema, Carlos Vidal Prado focaliza su atención en aquellas cuestiones que le parecen remarcables desde el punto de vista de un observador español en relación con la formación y contratación del profesor de religión, los símbolos confesionales en las escuelas públicas y las facultades de teología. Está de acuerdo con Ennuschat en que hoy en día los casos más conflictivos se producen con la religión islámica por su idiosincrasia interna y por la difícil compatibilidad de su sistema ético y moral con los principios y libertades básicos en nuestro Estado de Derecho. Según su opinión, la legislación

española debería tender a imitar a la alemana porque está más avanzada en dichas materias gracias al contexto histórico y normativo de cooperación entre Estado y confesiones religiosas.

Uno de los escritos que más profundiza en la esencia de las cuestiones que aborda el libro es el de María Elósegui. Esta autora contrasta el modelo de laicidad abierta o liberal de los filósofos canadienses Charles Taylor y Jocelyn Maclure, con el derecho de libertad religiosa al ser interpretado el principio de neutralidad en Alemania de un modo estricto. Para Elósegui, los filósofos canadienses establecen el lugar, antropológicamente hablando, que ocupan las creencias o filosofías de vida en la identidad personal, dado que la tesis de aquéllos es que la religión o las convicciones filosóficas forman parte de la personalidad y que relegarlas estrictamente al ámbito privado es atentar contra el principio de identidad personal. Por tanto, dichos filósofos creen que la diversidad moral y religiosa de nuestra época no conlleva necesariamente una homogeneización de la vida cívica, sino que el reto debe ser acomodar la vida pública al respeto de las creencias de los ciudadanos y así permitirles estructurar su identidad moral. A la luz del modelo de laicidad abierta, Elósegui analiza el uso de símbolos religiosos por funcionarios públicos, la incoherencia de las leyes alemanas a través del estudio de la reacción legislativa de ocho de los Länders y formula cuatro consecuencias que se derivarían de la aplicación del modelo de laicidad abierta sobre los Estados: la inclusión de las confesiones religiosas en el debate político para que se visualicen sus argumentos filosóficos, el acomodamiento razonable de la libertad religiosa de los usuarios de los servicios sociales, la protección en sentido positivo de la libertad religiosa y la neutralidad del Estado con apertura a las identidades culturales y religiosas de los funcionarios.

A la sazón de estos asuntos, Cristina Hermida del Llano complementa el análisis de Elósegui elaborando una serie de reflexiones sobre cuál es la verdadera integración de aquellos individuos que se instalan en culturas diferentes, cómo abordar la diversidad, qué actitud es mejor adoptar y qué comportamientos considerar válidos. También lo completa subrayando los factores que contribuyen actualmente a que en Alemania exista una fuerte acogida de la laicidad rígida y los examina de forma pormenorizada. Y, finalmente, al igual que Taylor y Maclure, cree que la neutralidad y la laicidad del Estado han de estar al servicio de otros dos principios, como son la igualdad moral de los individuos y la protección de la libertad de conciencia y de religión. Eso significa que el Estado debe erigirse en un buen gestor de la diversidad cultural, lo que comporta que

éste se ponga al servicio del interés de la mayoría para la defensa de los derechos fundamentales.

La libertad de culto de los empleados de la Administración en relación con el artículo 33 párrafo 3 de la Ley Fundamental alemana es examinada por Dorothee Frings que, a su vez, analiza críticamente las facetas del término neutralidad y desarrolla su postura sobre la relación entre la libertad de culto y la neutralidad del Estado. La idea de que la obligación de no intromisión del Estado no se ve afectada por la aceptación de vestimentas religiosas a funcionarios, la necesidad de una tolerancia social e institucional de las religiones y la crítica del concepto de “conservación de la paz comunitaria” esgrimido por el Tribunal Constitucional Alemán, son algunas de las tesis desarrolladas por ella. También hace una magnífica radiografía de las perspectivas de futuro y de los posibles paradigmas interpretativos, así como ofrece su visión de cuál es el mejor prisma para alcanzar una mayor tolerancia.

Por su parte, Ignacio Torres Muro resalta al respecto los puntos de encuentro y las divergencias entre Alemania y España en materia de respeto de las convicciones religiosas de los empleados públicos. Analiza, además, la trayectoria histórica diferenciada de los dos países en el tratamiento del fenómeno religioso para ilustrar de que manera las bases sociológicas de cada país pueden generar sus propios problemas y soluciones. Para finalizar expone, a través de jurisprudencia, las diferentes problemáticas que se han dado o pueden darse en relación con la neutralidad religiosa de los empleados públicos españoles.

Luís Greco, introduce una nueva temática abordando la clasificación de los asesinatos por honor por “motivos abyectos”. Desde una actitud contraria al relativismo cultural en la tipificación de las normas jurídicas y con una crítica a lo que él denomina “principios de solución parsimoniosos”, realiza una reflexión de fondo sobre cuál es el contenido de los motivos abyectos, de la culpabilidad y del injusto, para acabar afirmando que los delitos por honor son asesinatos y no homicidios porque “los motivos solo demuestran ser una epifenómeno en el que se refleja la gravedad objetiva del injusto”, es decir, la culpabilidad máxima es consecuencia de un injusto máximo, y no de una valoración moral de la motivación.

Desde otro punto de vista, Miguel Ángel Boldova Pasamar, examina los asesinatos por honor relacionándolos con el tratamiento del autor por convicción. Parte de la misma premisa que Greco al decir que, en relación a los motivos abyectos, todavía no se ha sabido trasladar la afirmación kantiana

de que el Estado liberal sólo se debe preocupar por la legalidad y no por la moralidad. Afirma que en Alemania y España no se ha renunciado a valorar moralmente las motivaciones del autor de los hechos y eso provoca que la valoración moral del juez todavía tenga un papel muy destacado en el momento de la imposición de la pena. Concluye con dos sugerencias. La primera es que sería beneficioso suprimir la referencia “por honor” en los asesinatos, dado que tal consideración parece insinuar que la comisión de dichos ilícitos sea honorable. Y la segunda, que si el legislador quiere regular las motivaciones del delito debería vincularlas a la violación de los derechos humanos y no a datos puramente anímicos.

En suma, el mundo es un lugar en constante cambio. Cómo consecuencia de ello, las realidades jurídicas modifican sus normativas para adaptarse lo mejor posible a las transformaciones sociales y, de este modo, contribuir a regularlas para el bien común e individual. La idoneidad del presente libro reside en el intento de dar soluciones legales a problemas reales que surgen en Europa en relación a la incardinación de las convicciones religiosas dentro de los Estados modernos. Para ello, ha sido un gran acierto el comparar las soluciones aportadas por dos países europeos con tradiciones religiosas diferentes, dando la posibilidad al lector de adentrarse en profundidad en cada una de las problemáticas de actualidad. En definitiva, la obra coordinada por María Elósegui, es una excelente oportunidad para reflexionar sobre cuáles son los pilares que deben forjar la convivencia de los ciudadanos para asegurar el progreso de la Europa del siglo XXI.

Daniel FERNÁNDEZ CAÑUETO
Universidad de Zaragoza

Vincenzo OMAGGIO / Gaetano CARLIZZI

Ermeneutica e interpretazione giuridica

G. Giappichelli, Torino, 2010, 210 pp.

El examen crítico de algunas teorías contemporáneas de la interpretación jurídica y de la tarea interpretativa y decisoria de los órganos judiciales desde los postulados de la hermenéutica filosófica y jurídica es el objeto de *Hermenéutica e interpretación jurídica*, resultado de la colaboración de Vincenzo Omaggio,

catedrático de Filosofía del Derecho de la Universidades Suor Ursola Benincasa y Parthenope de Nápoles, que se hace cargo de la primera parte, de tono más teórico e iusfilosófico, y Gaetano Carlizzi, juez del Tribunal militar de Nápoles y docente en las Universidades mencionadas, autor de la segunda parte, donde la exposición teórica se orienta a la praxis judicial.

En el primer capítulo de la primera parte (pp. 3-42) Omaggio describe los rasgos generales de la interpretación para el positivismo jurídico, sintetizados en el modelo silogístico y la jurisprudencia mecánica, y tres intentos de superación dentro de dicha tradición: la teoría de la interpretación de Hans Kelsen, la teoría de la discrecionalidad judicial de H. L. A Hart, en conexión con la regla de reconocimiento y los principios, y la teoría realista de Michel Troper. La valoración de estos esfuerzos teóricos es negativa: ni la respuesta tradicional ni las propuestas posteriores resultan satisfactorias. El olvido de la razón práctica, el distanciamiento de la praxis jurídica y el desconocimiento del papel de los valores en la tarea interpretativa son las principales objeciones a la teoría kelseniana. En el caso de Hart, la crítica apunta a la tesis convencionalista de la regla de reconocimiento y el insuficiente papel de los principios, junto con la débil justificación de la tesis de la discrecionalidad de los jueces. Por último, a pesar de reconocer ciertas innovaciones de Troper, Omaggio afirma que su escepticismo, la excesiva concentración en el resultado de la actividad interpretativa, en desmedro del proceso, y la expulsión del momento práctico de la razón jurídica lastran decisivamente su teoría.

Las deficiencias de las doctrinas de la interpretación y de la ciencia jurídica positivistas pueden ser superadas desde la hermenéutica jurídica, cuyas aportaciones son analizadas por Omaggio en el capítulo segundo de esta primera parte (pp. 43-88). El carácter práctico y dialógico de la comprensión normativa de la interpretación y la interacción de norma y caso en sucesivos niveles, expresada mediante el círculo hermenéutico y la espiral hermenéutica, o la precomprensión y la historicidad del Derecho son rasgos de la hermenéutica jurídica que justifican la crítica del carácter rigurosamente lógico del modelo positivista y muestran la inevitabilidad de la interpretación para la construcción de las premisas del silogismo de subsunción. Además, si el Derecho no es un objeto separado del intérprete sino una práctica social que se hace presente mediante una actualización interpretativa, los cánones tradicionales de interpretación propuestos por Savigny –gramatical, lógico, histórico y sistemático–, que servían de fundamento de la racionalidad formalista propia del Estado legislativo de Derecho, resultan ineficaces. Es necesario

un control racional de la actividad interpretativa y decisoria diferente, que dé cuenta del empleo jurisprudencial de principios (*Gundsätze*), elaboraciones técnico-jurídicas y criterios extralegales (estándares, tipos, conceptos jurídicos indeterminados, Derecho natural, “naturaleza de la cosa”). Con tal finalidad Omaggio rescata los dos niveles de control de las decisiones sugeridos por Josef Esser (*Richtigkeitskontrolle* y *Stimmigkeitskontrolle*) y enuncia las aportaciones del realismo norteamericano y sus semejanzas con la hermenéutica. Prosigue con la discusión sobre la existencia de una lógica específicamente jurídica entre Perelman y Kelsen, decantándose por aquél, y vuelve a la obra de Esser a través de su polémica sobre el papel de los principios con el voluntarismo kelseniano. Todo lo anterior conduce a una conclusión, parcialmente anticipada: la inadecuación del modelo positivista y formalista para el Estado constitucional de Derecho. El capítulo culmina con un panorama de la rehabilitación de la razón jurídica como razón práctica en Martin Kriele, quien subraya su importancia en el proceso de elaboración del Derecho (*Rechtsgewinnung*), destacando en particular el valor del precedente. Como corolario Omaggio expone las tesis de Kriele en relación con el deber jurídico y la legitimidad de la desobediencia de las normas, comparándolas con la reflexión de Hart sobre la doctrina de la ley injusta y la tesis de la extrema injusticia del último Radbruch.

La segunda parte se divide en tres capítulos, de índole expositiva los dos primeros y de índole propositiva el tercero y último. En el capítulo primero (pp. 91-127) Carlizzi retoma la relación entre norma y hecho como núcleo hermenéutico de la práctica social del Derecho, dedicando especial atención a la configuración normativa de los hechos, en la medida en que la interpretación jurídica no tiene lugar en abstracto sino siempre en relación con el caso concreto. Aquí rechaza la idoneidad jurídica del concepto abstracto, entendido como un conjunto de propiedades necesarias y suficientes que integra una clase homogénea de objetos mediante una lógica clasificatoria (“esto-aquello”), y propone reemplazarlo por el tipo (*Typus*) y el análisis de las funciones típicas –siguiendo a Gustav Radbruch, Arthur Kaufmann y Winfried Hassemer–, que demanda una lógica ordenadora (“más-menos”) apoyada en la comparación, en el sentido introducido por Carl Gustav Hempel y Paul Oppenheim en su obra pionera *Der Typus im Lichte der neuen Logik* (Leiden, A. W. Sijthoff's Uitgeversmaatschappij, 1936). Esto es, a las condiciones prefijadas y definidas del concepto se opone el carácter asintótico de la comprensión de las funciones típicas. Finalmente, la vinculación funcional entre norma y hecho, que hace

posible la comprensión del sentido normativo, conduce a la exigencia de una interpretación teleológica y explica el fundamento analógico de la aplicación jurídica, no tanto en el sentido de inferencia lógica cuanto en el sentido ontológico de relación de semejanza entre entes singulares, parcialmente iguales y parcialmente diferentes.

El capítulo segundo (pp. 129-169) presenta los presupuestos de una “teoría hermenéutica del juicio jurídico” en el marco del proceso judicial, donde se distinguen tres fases: formación, decisión y justificación, que también son desarrolladas en el tercer capítulo. Carlizzi prefiere esta denominación frente a la mayor unilateralidad de la expresión “teoría del razonamiento jurídico” o la excesiva amplitud de “teoría del pensamiento jurídico”, pues da cabida de forma más cumplida a la importante actividad probatoria que acompaña a la interpretación, aplicación, argumentación o justificación. En esta sede critica la separación analítica entre contexto de descubrimiento y contexto de justificación, disuelta desde una perspectiva hermenéutica afinada en la experiencia jurídica, y emplea una vez más la noción de tipo y de formulación típica, con apoyo ahora en la noción weberiana de tipo ideal. Con todo, el núcleo del capítulo es un recorrido histórico-filosófico de las vías de superación de la lógica tradicional: la lógica trascendental kantiana, su desarrollo por el neokantismo de Heinrich Rickert, la fenomenología de Husserl, el acento ontológico de Martin Heidegger o la aportación hermenéutica de Hans-Georg Gadamer. En cuanto a la hermenéutica jurídica, precisa el autor que su aparición no hubo de esperar a la publicación de *Verdad y método*, pues ya cobraba forma con antelación a través de la obra de Gustav Radbruch y Karl Engisch.

La correlación entre normas jurídicas y hechos singulares en el proceso judicial, objeto del capítulo inicial de la parte primera y, en especial, del capítulo segundo de la segunda parte recién comentado, se presenta como una concatenación de actos procesales típicos. La investigación de las condiciones hermenéutico-fenomenológicas del juicio jurídico, aplicando a la praxis judicial los fundamentos teóricos de capítulos precedentes, es el propósito del capítulo tercero y último (pp. 171-208). Mediante ejemplos extraídos de la jurisprudencia se muestra cómo funcionan conceptos hermenéuticos clave como la precomprensión normativa, y se justifican otros como el círculo hermenéutico o la espiral hermenéutica. De nuevo se dirige aquí la atención a la dimensión fáctica y sus sucesivas configuraciones a lo largo del proceso interpretativo, distinguiendo el hecho material (*Sachverhalt*) o hecho jurídi-

co (*Rechtstatsache*) de la elaboración posterior del caso jurídico (*Rechtsfall*), y así, poniendo en relación la *quaestio facti* y la *quaestio juris*, se desemboca en la sentencia.

* * *

Omaggio y Carlizzi confirman en este libro su interés y su competencia en el estudio de la hermenéutica jurídica, anticipados en su trayectoria investigadora y editorial¹ y reflejados en el manejo de los principales autores alemanes y de la doctrina italiana más destacada (Luigi Lombardi, Giuseppe Zaccaria, Francesco Viola, Luigi Mengoni,...), que comparten la obra con los iusfilósofos más representativos de la tradición positivista y de la tradición analítica (Kelsen, Hart) y con otros autores no específicamente hermenéuticos que son, a su vez, críticos del logicismo, como Chaïm Perelman.

Además del mencionado rigor en los contenidos, el estilo sencillo y legible, la extensión proporcionada de las distintas partes y unas útiles anotaciones marginales rotulando los párrafos garantizan una lectura fluida, informada y fecunda, si acaso con la excepción del sugerente último capítulo, que adolece de la claridad de los anteriores, en parte por su abrupto final, sin una deseable recapitulación u ordenación postrera que hubiese facilitado su comprensión.

En otro orden de consideraciones, el libro habría mejorado con la supresión de alguna reiteración y con una mayor coordinación de ambas partes, sobre todo si fue concebido como una obra común unitaria y no como una yuxtaposición de aportaciones, aprovechando el perfil iusfilosófico de Omaggio y el tono más metodológico y orientado a la praxis de Carlizzi.

¹ Destacan sus valiosas traducciones al italiano de obras de autores alemanes contemporáneos, usualmente acompañadas de estudios críticos. En concreto, al margen de traducciones de artículos de otros autores afines (Stefan Meder, Ulfrid Neumann), cfr. KAUFMANN, A., *Analogie und 'Natur der Sache'. Zugleich ein Beitrag zur Lehre vom Typus*, Heidelberg-Hamburg, Decker & Müller, 1965, 1982². Traducción italiana de Carlizzi, G., *Analogia e 'natura della cosa'. Un contributo alla dottrina del tipo*, Napoli, Vivarium, 2003; KRIELE, M., *Recht und praktische Vernunft*, Göttingen, Vandenhoeck & Ruprecht, 1979. Traducción italiana de Omaggio, V., *Diritto e ragione pratica*, Napoli, Scientifica, 2006; HASSEMER, W., *Tatbestand und Typus. Untersuchungen zur strafrechtlichen Hermeneutik*, Köln, C. Heymanns, 1968. Traducción italiana de Carlizzi, G., *Fattispecie e tipo. Indagini sull'ermeneutica penalistica*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2007; HRUSCHKA, J., *Die Konstitution des Rechtsfalles. Studien zum Verhältnis von Tatsachenfeststellung und Rechtsanwendung*, Berlin, Duncker & Humblot, 1965. Traducción italiana de Carlizzi, G., *La costituzione del caso giuridico. Il rapporto tra accertamento fattuale e applicazione giuridica*, Bologna, Il Mulino, 2009.

En todo caso, aquí comparecen los hitos históricos y los conceptos hermenéuticos principales, aun cuando sus argumentaciones y sus énfasis están influidos por los autores que mejor conocen, entre ellos Martin Kriele en el caso de Vincenzo Omaggio, y Arthur Kaufmann, Winfried Hassemer o Joachim Hruschka en el caso de Gaetano Carlizzi. Esta circunstancia determina que algunas elecciones y desarrollos temáticos, explicables por las razones expuestas, parezcan poco justificados. Sorprende en este sentido el apartado dedicado a Martin Kriele al término del capítulo segundo de la primera parte, no tanto por su extensión o su detalle –quizás desproporcionado en relación con otros, aunque referido a cuestiones de la interpretación jurídica– cuanto por la atención a la legitimidad de la desobediencia o resistencia al Derecho y la doctrina de la *lex iniusta*, conectada en menor medida con el objeto central del libro y ayuna de explicaciones previas, entre las que hubiese resultado razonable e ilustrativa una mención de la doctrina clásica, al menos de su exponente más sobresaliente, Tomás de Aquino, cuyas tesis son semejantes a las ofrecidas siglos después por Kriele.

Por el contrario, no cabe aplicar tal crítica a la influencia de Hruschka en la atención a los hechos y la configuración del caso jurídico, porque no se trata de un análisis monopolizado por dicho autor y porque responde a una preocupación central y distintiva de la hermenéutica. Asimismo, merece un comentario favorable la configuración típica del proceso de determinación del Derecho delineada por Carlizzi, basado en una categoría metodológica netamente antiformalista y vigente en la hermenéutica jurídica como el tipo. Sí se puede reprochar, en cambio, la falta de concreción del modo de operar del tipo en dicho proceso, tal vez por la elección como modelo del tipo ideal de Max Weber –en cuyo lugar podría haber sido utilizada la doctrina del tipo de Georg Jellinek, antecesora de la weberiana y más afín al Derecho– o la indeterminación de las concepciones típicas de Kaufmann o Hassemer. En cualquier caso, debe elogiarse este ensayo de proyección de la teoría hermenéutica en la praxis jurídica.

En suma, el balance de la lectura de *Ermeneutica e interpretazione giuridica* es positivo, como se infiere de la descripción de sus contenidos e incluso de los apuntes finales, que pretenden prorrogar un diálogo constructivo con las aportaciones de Omaggio y Carlizzi, a la espera de recomendables desarrollos futuros de su teoría hermenéutica del conocimiento jurídico.

José Antonio SEOANE
Universidade da Coruña

John Mitchell FINNIS,

Natural Law and Natural Rights & Collected Essays

Oxford University Press, Oxford, 2011, 6 vols., 2.624 pp.

Hace unos pocos meses ha aparecido, en la prestigiosa *Oxford University Press*, una edición en cinco volúmenes de los ensayos de John Finnis publicados en diversos lugares a lo largo de más de cuarenta años de prolífica actividad intelectual. Esos cinco volúmenes recogen los trabajos bajo los siguientes títulos: “La razón en la acción” (*Reason in Action*), “Intención e identidad” (*Intention and Identity*), “Derechos humanos y bien común” (*Human Rights and Common Good*), “Filosofía del derecho” (*Philosophy of Law*) y “Religión y razones públicas” (*Religion and Public Reasons*). Pero además, la misma casa editorial ha publicado conjuntamente una segunda edición –ya se habían realizado varias reimpressiones– de la primer obra importante del filósofo australiano, *Natural Law and Natural Rights*, edición que incluye un extenso –65 páginas– *post scriptum*, en el que el autor aclara varios de sus puntos de vista más debatidos, se extiende en tópicos poco desarrollados y refuta algunas de las críticas dirigidas a esa obra en los últimos treinta años.

La aparición de esas obras, que totalizan más de dos mil seiscientas páginas en una muy cuidada y exquisita edición, reviste una particular importancia para la filosofía práctica de comienzos de este siglo. En efecto, se trata de la recopilación de prácticamente toda la obra de quien aparece como el más notable y sugerente iusnaturalista de los últimos cincuenta años¹, sobre cuya obra han existido extensos y profundos debates, se han realizado tesis doctorales, publicado artículos y libros y organizado congresos, simposios y jornadas. Por otra parte, sus ideas en materia ética y de filosofía moral, jurídica, política y religiosa, son objeto de referencia casi obligada para todos aquellos que pretenden abordar esos tópicos con amplitud de miras y mente

¹ Véase, entre muchos otros trabajos: COVELL, C., *In Defence of Natural Law. A Study on the Ideas of Law and Justice in the Writings of Lon Fuller, Michael Oakesott, F.A. Hayek, Ronald Dworkin and John Finnis*, Houndmills & London, MacMillan Press, 1999, pp. 196-225; PEREIRA SÁEZ, C., *La autoridad del derecho. Un diálogo con John Finnis*, Granada, Comares, 2008, pp. 9-39 y GAHL, R.A., *Practical Reason in the Foundation of Natural Law according to Grisez, Finnis, and Boyle*, Roma, Athenaeum Romanum Sanctae Crucis, 1994, 53-110; LÓPEZ MARTÍNEZ, A., *El debate anglo-americano contemporáneo sobre la teoría tomista de la ley natural. La razón práctica y las inclinaciones naturales en la Summa Theologiae, I-II, q. 94, a. 2*, Romae, Pontificia Universitas Sanctae Crucis, 2006.

abierta. Por supuesto que en su extensa obra existen aspectos discutibles, temas poco desarrollados y doctrinas que necesitarían una mayor clarificación. Pero como decía Winston Churchill de sí mismo, ni Finnis –ni ningún otro– habría completado una obra tan extensa y destacada si no hubiera cometido yerros y omisiones.

Pero quizá lo más importante de esta edición múltiple es que ella pone al alcance de los estudiosos prácticamente la totalidad de la obra del profesor Finnis, haciendo asequibles textos que, de otro modo, resultarían de muy difícil –sino imposible– acceso. Si a esto se le agrega que los volúmenes contienen toda una serie de referencias cruzadas a todas las obras restantes, por las que es posible acceder a la totalidad de los lugares paralelos, puede afirmarse que los estudiosos de la obra de este pensador han visto notablemente aligerada su tarea. Todo este sistema de referencias cruzadas, así como las muy pertinentes *Introducciones* de cada volumen, han supuesto seguramente un arduo trabajo al autor, trabajo que se ve compensado con la enorme facilidad de acceso, estudio e interpretación de los textos proporcionada a los investigadores y estudiosos.

En los seis volúmenes que aquí se presentan se abordan prácticamente todos los tópicos de la filosofía práctica, es decir, de la filosofía política, de la ética, de la filosofía del derecho y de la filosofía de la acción humana. En todos ellos, Finnis pone en evidencia no solo una erudición notable y un conocimiento acabado de las diferentes problemáticas que aborda, sino también la originalidad de sus aportaciones y explicaciones; por supuesto que, como sucede siempre en filosofía, esta originalidad no puede ser sino relativa, pero en todos los casos Finnis realiza presentaciones novedosas, reformula ideas clásicas y simplifica elaboraciones complejas. Entre estas aportaciones originales, es posible destacar la habilidad que pone de manifiesto este autor para desarrollar doctrinas clásicas en diálogo vivo con los problemas contemporáneos. Así por ejemplo, al exponer el tema de la ley conforme a la Tradición Central de Occidente, desarrolla toda una doctrina acerca del *rule of law* en la que se sintetizan las ideas clásicas con los desarrollos de los juristas y filósofos tardomodernos y contemporáneos, en especial con las contribuciones efectuadas por Lon Fuller.

Además, reviste especial importancia el contenido del *Postscript* que se ha agregado a esta segunda edición de *Natural Law and Natural Rights* (este libro ya había tenido numerosas reimpresiones), en el que Finnis responde a varios de sus contradictores –que han sido muchos en los últimos años– aclarando

el sentido de su estrategia argumentativa y de varias de sus afirmaciones. En especial, afirma que su modo de exposición y argumentación siempre tuvo en cuenta el público al que ellas iban dirigidas: los estudiantes universitarios de espíritu secular, formados principalmente en las ideas de David Hume y Bertrand Russell, para quienes el argumento de autoridad –y en especial la referencia a Tomás de Aquino– carecía en absoluto de valor epistémico. Por ello, resultaba necesario partir desde ideas más obvias y aceptables por todos ellos, para recién después introducirse en los contenidos filosóficos acerca de la praxis humana y su dirección perfectiva.

Según Finnis, muchas de las objeciones que se han efectuado a sus interpretaciones, en especial a las que versan sobre afirmaciones de Tomás de Aquino, provienen de pensadores formados en la tradición pedagógica escolástica, en la cual los estudios de ética solo se abordan luego de concluidos los de metafísica y antropología y como una continuación –y con dependencia– de ellos. De este modo, la pretensión de Finnis de una autonomía relativa de los estudios de filosofía práctica respecto de los referidos a los aspectos especulativos de la filosofía, queda para aquellos pensadores descartada de antemano e invalidada noéticamente de modo absoluto. Para el filósofo y jurista australiano, esa invalidación torna inviable la estrategia explicativa y argumentativa antes expuesta y, por consiguiente, hace muy difícil el acceso al público universitario de las universidades seculares contemporáneas.

Por supuesto que de una obra de la extensión de la aquí reseñada podrían decirse muchísimas cosas más, pero ello significaría convertir a esta reseña en un trabajo largo y tedioso, en el que ni siquiera sería posible abordar los principales temas desarrollados en la obra. Lo que sí puede agregarse, es que estas obras de Finnis ponen en evidencia la profundidad de sus meditaciones, la extensión de sus conocimientos y la agudeza de sus razonamientos y explicaciones. A muy pocos intelectuales una editorial como Oxford University Press le ha dedicado una edición de la extensión y calidad de la que aquí presentamos. Como se dijo al principio, muchas de las ideas de este autor son discutibles –y de hecho han sido discutidas– pero nada de eso empaña la real importancia de su contribución a los estudios de filosofía práctica de los últimos cincuenta años.

Carlos I. MASSINI-CORREAS
Universidad de Mendoza

Francisco CARPINTERO BENÍTEZ

La crisis del Estado en la Edad Posmoderna

Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2012, 306 pp.

El libro que firma el Prof. Carpintero y que tengo la oportunidad de reseñar se inserta en las líneas de investigación ya abordadas por este autor en trabajos anteriores. Ello hace que este trabajo presente mayor interés, pues Carpintero realiza en este libro una síntesis de las investigaciones a las que ha dedicado buena parte de su vida académica. Esto le proporciona una madurez y un rigor científico verdaderamente admirable y deseable para cualquier experto en la materia. Ahora bien, no es un libro para aficionados. Y no lo es porque Carpintero aborda la crisis del Estado actual desde una perspectiva intencionadamente abstracta, al hilo de los cambios metodológicos observados en el campo de la física experimental.

Según el autor, toda teoría (política o jurídica) parte de una prerreflexión o pre-decisión del investigador; en todo caso de un prejuicio que predetermina la propia teoría. En el caso que nos ocupa, estas prerreflexiones están constituidas por el método científico impuesto por Galileo y Newton en la física y en las matemáticas. Los dos primeros capítulos constituyen precisamente el deseo de sacar a la luz estos pre-condicionantes que determinan actualmente la teoría del derecho como conjunto de normas unitario y exclusivo del Estado.

Para el autor, el Estado actual no es más que una realidad o modelo organizativo concreto, que se impuso a partir de la Revolución francesa y que desde su inicio se caracterizó por su afán totalizador o acaparador de toda la producción jurídica. Este Estado es entendido, desde los presupuestos intelectuales que le dieron luz, como sinónimo de unidad. De ahí que, desde su origen, el Estado haya reclamado el monopolio de toda la creación jurídica y de ahí también que el Derecho haya sido entendido, durante todo el siglo XIX y buena parte del XX, como el conjunto de la legislación que emana del Estado. Así, desde el Estado decimonónico, el Derecho es contemplado como un conjunto de derechos subjetivos, como un conjunto de habilitaciones (que dirían los alemanes) para accionar la jurisdicción de los tribunales. Pero, como hemos dicho, esta caracterización responde principalmente a un pre-juicio o una prerreflexión que se origina en las teorías de la Modernidad y que tuvo su sentido en ese contexto, en el que era preciso afirmar la individualidad para romper con el Antiguo Régimen.

Es un hecho constatado en la Historia, que los modos de pensar en las ciencias humanas han venido, desde la Modernidad hasta hoy, desde los modos de las ciencias naturales. Así, como señala el Prof. Carpintero, la Teoría del Derecho (del Estado) se construyó sobre las bases intelectuales que fundamentaron la ciencia moderna. Estas ideas (que tuvieron su paradigma en Newton y en su idea del mundo como una máquina) se basaron en una visión unitaria de la realidad. Pero ahora el modelo está agotado, de la misma manera que está agotado el modelo o el método científico sobre el que se asienta, y así como la ciencia actual ha abandonado la idea de unidad, también han desaparecido los fundamentos teóricos que hicieron posible el Estado. Es por ello que el Prof. Carpintero reclama, desde las primeras páginas de su obra, una vuelta a “las bases ontológicas de los razonamientos, pues siempre llega un momento en que los razonamientos tropiezan con lo que es patente” (p. 11).

Y es que durante todo el capítulo primero, el Prof. Carpintero trata de hacernos ver cómo el método de la física clásica, basado en modelos fundamentalmente geométricos, que se establecen sobre líneas rectas y puntos de atribución, ha sido el causante de la consideración homogénea de los individuos, de la reducción de los seres humanos a individuos aislados e iguales que se erigieron frente al derecho como simples puntos de atribución de normas en lo que él denomina “éticas de línea recta”.

Partiendo de las críticas de Einstein, Plank, Heisenberg o Gödel, Carpintero intenta superar este modelo racionalista y sistemático de la filosofía práctica dominante desde el siglo XVII hasta nuestros días. Así como la física cuántica ha desplazado a la física clásica, urge en el ámbito de la filosofía del derecho recuperar un modelo de racionalidad que supere el individualismo, el solipsismo individualista y la homogenización igualitaria que conlleva irremediablemente a afirmar la irracionalidad de aquello que no encaja en el sistema.

El problema es que aún somos deudores de nuestro pasado y que las palabras de Heisenberg en relación a la dificultad de la mecánica cuántica para expresar los movimientos tendenciales o teleológicos de las partículas intraatómicas (“no podemos explicar conceptos científicos nuevos con lenguaje mecánico”) se hace aún más palpable en nuestro caso: La filosofía práctica aún no ha dado una buena cuenta del cambio de paradigma científico, aunque lo ha intentado tratando, por ejemplo, de sustituir el positivismo normativista por el positivismo incluyente. La Hermenéutica puede aportar soluciones aunque, como señala Carpintero siguiendo a Vattimo, no ha conseguido romper estos esquemas de unidad sistemática, lo que puede observarse en el hecho de que

la propia Hermenéutica no distingue entre el contexto de representación y el contexto de justificación (p. 25). Y es que estos esfuerzos no son suficientes: el Estado actual, tal y como planteó Bökenförde en los años sesenta, se basa en unos fundamentos epistemológicos que han resultado ser incompletos o no suficientemente precisos.

Durante todo el capítulo segundo de su obra, el Prof. Carpintero va repasando los defectos de las doctrinas políticas y jurídicas dominantes en la Teoría del Derecho y del Estado: desde el iusnaturalismo moderno hasta el positivismo normativista; desde la Hermenéutica hasta las éticas dialógicas o procedimentales: todas ellas participan de un mismo rasgo, heredado de la metodología geometrizable de la física clásica: la uniformidad. Y basándose en esta uniformidad o unidad que para sí reclama todo sistema, sólo reconocen un dato homogéneo en el conjunto de los seres humanos (la igualdad natural). Este dato funciona a modo de vector que guía los puntos que forman las líneas de estos razonamientos, pero realmente estos puntos no existen o no los conocemos, ni en geometría ni en las ciencias humanas. Por ello, esta uniformidad impuesta por el sistema impide a estas teorías reconocer cierta ontología de las cosas particulares. En otras palabras, las teorías jurídico-políticas actuales, para mantener la homogeneidad y uniformidad de sus constructos racionales no tienen más remedio que afirmar la “irrelevancia ontológica de las concreciones y reafirmar una totalidad que no viene ofrecida por la experiencia” (p. 55).

Es especialmente crítico con las éticas procedimentales (desde Kant hasta Apel o Habermas, pasando por Locke, Rousseau, Hobbes, Rawls, Nozick o Buchanan) a las que denomina “éticas de tránsito” porque, una vez que explicitan “el paso de un estado asocial al estado social o desde un estado de cosas injusto a una sociedad justa” (p. 122), no son capaces de ofrecer una adecuada explicación de la verdadera naturaleza del derecho; no son capaces de dar una respuesta que explique razonablemente por qué un profesor *debe* preparar sus clases o por qué un taxista *debe* conducir con prudencia. Estas éticas de tránsito han suprimido todos aquellos elementos individuales o concretos que no tienen cabida en esa homogeneización, que no son reductibles a una realidad única. Frente a ellas, el autor reivindica una vuelta al modo de pensar aristotélico, análogo y no formal, propio de la ciencia jurídica bajomedieval.

El Prof. Carpintero muestra cómo en nuestra realidad cotidiana no existe lo homogéneo; al menos, con carácter general. Lo que sí existe con carácter general es la asimetría, que es la que fundamenta y explica a la misma socie-

dad. En palabras del autor: “La sociedad es posible porque existen situaciones asimétricas: un hombre busca en otro lo que él no tiene, o lo que él no sabe: si todos tuviéramos las mismas capacidades para tocar el piano no habría profesores de piano (...). Al pensarnos a nosotros, pensamos necesariamente una red de mediaciones humanas. La representación de nuestra cotidianidad va ligada a la representación de la familia, de las profesiones, de los temas económicos, de las relaciones sociales, amistosas, de los comercios, o del médico que nos atiende. Estas realidades crean conexiones de sentido –puntos universales de convergencia según la terminología de algunos físicos– necesariamente fragmentados, porque las categorías bajo las que interpretamos la función del profesor se relacionan poco con las que nos representamos el trabajo de los camareros de la cafetería de la facultad” (p. 135).

A esta última idea dedica todo su tercer capítulo, cuyo título es suficientemente significativo por sí solo: “Personas, cosas, personas”. Y es que el Prof. Carpintero intenta “salvar los derechos de lo concreto” (p. 129) y para ello parte de la necesidad de completar la teoría con fundamentos ontológicos. Porque los derechos concretos de una persona, o los derechos que esa misma persona tendrá en distintas situaciones y momentos de su vida, son difícilmente explicables desde una situación de igualdad formal y abstracta, donde los hombres no tenemos rostros y somos en la medida en que no optamos o elegimos distinto a los demás. Reclama sin tapujos a lo largo de todas estas páginas, la recuperación de la ontología y de las cosas para explicar el tránsito de lo uniforme a lo diverso; en definitiva, para explicar intransitivamente el por qué de nuestras instituciones jurídicas.

Las instituciones jurídicas no pueden explicarse suficientemente desde la uniformidad y homogeneidad de los consensos ideales. Porque como nos recuerda el autor, las razones por la que un taxista *debe* conducir prudentemente son difícilmente compatibles con las razones por las que un profesor *debe* prepararse su clase. Aquí el autor abandona el terreno de la abstracción y contempla la relación jurídica como una relación de personas, cosas y personas, tal y como nos adelantaba en el título del capítulo. Es decir, una fundamentación del derecho donde el punto de partida está constituido por las necesidades de las personas, que son las pre-reflexiones o los determinantes de las normas jurídicas. Las necesidades vitales determinan la decisión sobre lo jurídico. Y es que el rasgo humano que más inmediatamente se nos viene a la vista no es la igualdad natural, sino sus carencias: el derecho depende de las cosas, no de las personas o, si se quiere, depende de las necesidades de las personas y en

esto, como mantiene el Prof. Carpintero, no cabe relativismo, aunque sí caben distintos modos de resolver estas necesidades.

Siguiendo las explicaciones aristotélicas ampliadas por Tomás de Aquino sobre el *medium rei*, el autor centra su discurso no en el método (a ello ha dedicado los dos capítulos anteriores), sino en la razón metódica demostrativa, que está en la base de todo método: esta razón metódica no trabaja en el vacío, ni desde una sola categoría uniforme, sino que trabaja sobre todo con funciones, porque las dimensiones ontológicas del derecho no poseen una naturaleza homogénea.

Precisamente son las funciones las que explican la propia Administración del Estado y las que distinguen la actividad pública de la actividad privada. La separación tajante y radical entre lo público y lo privado es una consecuencia de la razón metódica geométrica, pero no es real. En un caso y en el otro, somos las mismas personas las que realizamos las mismas funciones y por ello la validez de lo público debe fundamentarse en las mismas razones que la validez (justicia, racionalidad...) de lo privado. Por ello, el fundamento de lo jurídico reside en las personas, pero no en cuanto que personas (esto supondría una pervivencia de la Modernidad) sino en cuanto que hombres insertos en sociedad: en definitiva, el fundamento último de lo jurídico reside en las necesidades humanas. En palabras del autor: "... las personas en sus necesidades componen los fundamentos últimos de las decisiones jurídicas. Pero esta comprobación arrastra tras de sí modificaciones sobre lo que se puede entender como público o como privado, y a las que se podría aludir como la vertiente pública de lo aparentemente privado" (p. 11).

Estas modificaciones sobre la concepción de lo público y de lo privado son tratadas muy a fondo por el autor durante todo el capítulo cuarto, el más extenso de la obra. A lo largo de ciento diecisiete páginas, el Prof. Carpintero aborda el problema actual de la fundamentación del Estado y de la sociedad civil. En coherencia con lo expuesto en las páginas anteriores, para Carpintero el poder no es tanto un bien común como una necesidad común, tal y como ya expuso en su día Segio Cotta. Si las necesidades humanas constituyen el fundamento último del derecho, en ocasiones estas necesidades requieren, para ser resueltas, de una instancia pública y un esfuerzo colectivo. Esto explica que el poder o, como el autor dice, los poderes sean considerados como "funciones de las necesidades de las cosas" (p. 203). Las necesidades que justifican y explican la naturaleza del poder, a veces revisten una naturaleza técnica y a veces presentan una faceta jurídica, moral, económica, legal o política, de ahí

que no quepa la separación entre lo público y lo privado porque, de admitirlo, los ciudadanos nos veríamos irremediablemente alejados, excluidos completamente de toda posibilidad de participar activamente de aquello que es nuestro, porque estas necesidades son tanto de las personas como de las cosas.

Y es que, invalidados los fundamentos metodológicos que hicieron nacer al Estado decimonónico, rotas la uniformidad y la igualdad homogeneizante, urge explicar el por qué y el para qué del Estado y de la Administración actual. Desde los presupuestos anteriores, el Estado aparece como el titular del poder político, porque lo ha recibido voluntariamente de los individuos igualados en el estado de naturaleza. Hoy, ya superadas estas hipótesis, resulta que seguimos tratando de justificar el Estado y su Administración desde los mismos presupuestos y por ello partimos de una radical separación entre lo público y lo privado y atribuimos con toda naturalidad el dominio del primero al Estado. Los individuos quedamos lejos, excluidos de cualquier posibilidad de participar activamente de las decisiones que la Administración adoptará sobre nuestras vidas, pero el Estado no es el titular *ab origine* del poder político.

Al hilo de esta cuestión, Carpintero también aborda el problema de la libertad individual en el interior del poder y el papel de los derechos humanos en este contexto. Actualmente, nos contentamos con las declaraciones universales de derechos humanos, que recogen la libertad residual y abstracta de unos individuos que tratan de defenderse frente al poder. Indudablemente, estas libertades individuales tuvieron su momento y cumplieron aceptablemente su misión pero hoy día no tienen sentido. En coherencia con lo expuesto anteriormente, el Prof. Carpintero nos recuerda la necesidad de completar esta visión de los derechos humanos con nuestra propia realidad como seres insertos en sociedad y dotados de una libertad no abstracta ni absoluta, sino concreta y relativa que no se conforma con defenderse negativamente del poder. Más explícitamente, los derechos humanos no son el último reducto de nuestra libertad, sino un paso intermedio entre el monopolio del poder político de la Administración y el reconocimiento de cada uno de nosotros como Sujeto de Derechos: “Ellas (las personas) son las protagonistas de su derecho, de forma que resulta algo paradójico que en un primer término se declare el poder del Estado para, en un segundo momento, exceptuar de tal poder derechos puntuales de los seres humanos” (p. 306).

En definitiva, las cosas (funciones), las concreciones, existen y están ahí determinando lo que se debe a cada uno. De este modo, Carpintero reclama

cierta ontología, no tanto de las personas en cuanto que Sujetos del Derecho, sino de las cosas o, más explícitamente, de sus necesidades. Porque el Estado y su Administración se justifica y obedece al hecho de responder a unas necesidades humanas; surgen para suplir una carencia que no puede realizarse más que a través del esfuerzo colectivo de todos. Pero el Estado no es una realidad que se explique a sí misma ni somos deudores de ella.

La crisis del Estado en la Edad Posmoderna es un trabajo minucioso y detallado que resulta especialmente recomendable para todos aquellos a quienes las explicaciones sobre estados de naturaleza y situaciones ideales del habla resulten ya insuficientes para explicarse por qué debemos pagar nuestras hipotecas o renunciar a parte de nuestros salarios.

Leticia CABRERA CARO
Universidad de Cádiz

María Marta DIDIER

El principio de igualdad en las normas jurídicas. Estudio de la doctrina de la Corte Suprema de Argentina y su vinculación con los estándares de constitucionalidad de la jurisprudencia de la Corte Suprema de los Estados Unidos.

(Prólogo de Juan Cianciardo)

Marcial Pons, Buenos Aires, 2012, 383 pp.

La obra aborda el principio de igualdad bajo un sesgo innovador. En primer lugar, por el exhaustivo análisis de la jurisprudencia constitucional argentina relacionada con el principio de igualdad. Luego, por la comparación entre las sentencias de la Corte Suprema de Argentina y las decisiones de la Corte Suprema de los Estados Unidos relativas al tema. Por último, y no menos importante, por la excepcional sistematización de su estudio, lo que conduce al lector a percibir el elemento más fuerte de su trabajo, que es el análisis de los “modelos de escrutinio”, patrones hermenéutico-interpretativos utilizados para determinar si una medida legislativa es, o no, razonable, y, consecuentemente, conforme a la igualdad.

Con el objeto de situar bien al lector, la autora comienza el capítulo I tratando acerca de la semántica de la igualdad y, al definirla, demuestra que

la igualdad se constituye ligada a la condición humana y, por lo tanto, con efectos axiológicos que vinculan este principio al valor justicia. Se destaca, en este punto, que la igualdad es un concepto relacional y exige, para su análisis, la existencia de un término de comparación, hecho que distingue la igualdad de otros derechos fundamentales. En la secuencia, retrata el texto la doble dimensión de la igualdad, en su fase de igualdad de iure o formal y, su necesario complemento, que es la igualdad material o sustancial. En este momento, además de un rico diálogo doctrinario, inicia un calificado y profundo análisis de las sentencias de la Corte Suprema de Argentina y de los Estados Unidos, además de traer aportes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y del Tribunal Constitucional Español.

Luego de estas notas iniciales –tan ricas como necesarias para el estudio– analiza las vinculaciones entre los principios de igualdad y razonabilidad. En este momento, la autora destaca los aspectos más importantes de los tres subprincipios que conforman la razonabilidad, esto es, adecuación, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto. Demuestra el análisis que el juicio de razonabilidad, cuando es utilizado en raciocinios jurídicos relacionados con la igualdad, adquiere características particulares y varía en intensidad, de conformidad a los criterios diferenciadores y a los derechos involucrados por la distinción hecha por el legislador.

También, no puede dejar de ser mencionada, la crítica muy pertinente a una concepción utilitarista de la proporcionalidad en sentido estricto, la que es formulada por la autora siguiendo y compartiendo en este punto lo sostenido por el Prof. Juan Cianciardo¹. En este sentido, la Prof. Didier afirma que “considerar una medida como proporcionada o razonable, no obstante alterar el contenido del derecho de que se trate, implicaría reducir la máxima de razonabilidad a un mero juicio técnico o instrumental, desvinculándola de las exigencias que plantea la justicia y perdiendo de vista su origen histórico: preservar los derechos fundamentales de las intromisiones arbitrarias por parte del Estado. Asimismo, ello supondría una contradicción, pues lo razonable no puede diferir de lo justo y lo justo es aquello que a cada uno le corresponde,

¹ Cfr. CIANCIARDO, J., *El principio de razonabilidad, Del debido proceso sustantivo al moderno juicio de proporcionalidad*, Ábaco de Rodolfo Depalma, Buenos Aires, 2004, pp. 94-102.

es decir, su derecho”². En consonancia con lo expuesto, la autora se propone una defensa de lo que el Prof. Juan Cianciardo denominó el juicio de inalterabilidad del contenido esencial del derecho, complemento necesario del juicio de proporcionalidad en sentido estricto.

El Capítulo II está enteramente dedicado al estudio de la jurisprudencia de la Suprema Corte de los Estados Unidos relativa a la igualdad. En este Capítulo, se percibe la intrepidez de la autora en enfrentar un arduo desafío. Pues, no se trata solo de analizar sentencias que se asientan, inevitablemente, sobre aspectos históricos y sociológicos de otra cultura bastante diversa, sino también, de adentrarse en el *modus operandi* y en la racionalidad de decisiones nacidas de otra tradición jurídica, en el caso, la del *Common Law*. En este sentido, la sistematización del estudio tiene un papel determinante, ya que, las sentencias son agrupadas con base en la intensidad del análisis hecho por la Corte (modelos de escrutinio), lo que proporciona coherencia a la investigación realizada.

Así, la autora establece un camino a ser recorrido por el lector en donde éste percibe claramente la intensificación del examen de razonabilidad hecho por el Tribunal. Es decir, en función del criterio elegido por el legislador para realizar una distinción, o del derecho fundamental regulado por la medida cuestionada como violatoria de la igualdad, se formulará el examen de razonabilidad aplicado por la Corte. Este examen puede ser, por lo tanto, el de la relación racional –que analiza la adecuación de la medida impugnada–, o, de forma más intensa, el examen intermedio, que se vincula a la adecuación y a la proporcionalidad en sentido estricto y, finalmente, puede ser utilizado el escrutinio estricto, por el que se exige superar la adecuación, la necesidad y la proporcionalidad en sentido estricto. Según la autora, el modelo de análisis hecho por la Corte estadounidense, aunque bastante consistente, presenta algunas fragilidades. Entre ellas, menciona el peligro del utilitarismo y la posibilidad de que una medida –definida como no violatoria de la igualdad– afecte el contenido esencial de un derecho fundamental o de un derecho humano.

En el capítulo III comienza el examen de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Argentina. Aquí, cabe referenciar la excelente elección hecha por

² DIDIER, M.M., *El principio de igualdad en las normas jurídicas. Estudio de la doctrina de la Corte Suprema de Argentina y su vinculación con los estándares de constitucionalidad de la jurisprudencia de la Corte Suprema de los Estados Unidos*, Marcial Pons, Buenos Aires, 2012, p. 72.

la autora, que divide el análisis en el principio de igualdad y los derechos con contenido patrimonial –hecho en este citado Capítulo– y el principio de igualdad y los derechos fundamentales extrapatrimoniales, objeto de estudio en el Capítulo IV.

Según lo expuesto por la profesora Didier, la Corte Suprema de Argentina, en lo que respecta a los derechos con contenido patrimonial, aparenta operar en dos extremos. De un lado, existe una gama enorme de sentencias en las que la Corte presume la razonabilidad de la distinción normativa por tratarse de casos calificados como “no justiciables” y, por lo tanto, dentro de la esfera de discreción legislativa. Esto conduce a la crítica de la autora, quien afirma que la Corte no examina los hechos y particularidades de cada caso, efectuando afirmaciones dogmáticas y omitiendo responder los argumentos brindados por el impugnante, o sea, incurre en un déficit de argumentación, terminando el tribunal por producir decisiones que poco se distinguen unas de otras, aunque las situaciones puedan ser muy distintas. Por el otro lado, se analizan decisiones en donde efectivamente hubo un examen de razonabilidad (escrutinio ordinario); menos intenso en algunos casos –y para los cuales bastó la verificación de la adecuación–, más denso y profundo en otros, en los cuales, el tribunal ponderó si hubo, o no, una alteración sustancial del derecho bajo análisis.

El capítulo IV aborda el principio de la igualdad relacionado a los derechos fundamentales extrapatrimoniales, tales como, derecho a no ser discriminado por razón del origen nacional y la nacionalidad; por razón de sexo, por razón de edad; por razón de la opinión política; derecho a la libertad de expresión; derecho a la libertad física o ambulatoria y derecho a contraer matrimonio. En esta fase del estudio, la autora señala que la Corte Suprema de Argentina realiza un examen de razonabilidad más riguroso que el aplicado para las clasificaciones que involucran derechos patrimoniales, al que denomina “escrutinio extraordinario”. Con relación a ello, destaca que cuando se utilizan criterios que están expresamente prohibidos por los Tratados Internacionales de Derechos Humanos que tienen jerarquía constitucional, el Máximo Tribunal de Argentina intensifica el examen de razonabilidad, lo que conduce a una reformulación del “escrutinio extraordinario” hacia un modelo de análisis muy similar al “escrutinio estricto” utilizado por la Corte Suprema de los Estados Unidos.

Al final de la obra, a través de un Epílogo, la autora armoniza y sintetiza las ideas más importantes discutidas a lo largo del texto, señalando criterios

para la interpretación y aplicación del principio de igualdad; comparando la doctrina jurisprudencial de la Corte Suprema de Argentina con la de la Corte Suprema de los Estados Unidos, y extrayendo de dicha comparación algunas conclusiones vinculadas con la evolución en la comprensión de las exigencias que plantea el principio de igualdad. Citamos, arbitrariamente, y a nuestro juicio, dos elementos fundamentales que emergen del estudio realizado por la autora: a) el análisis de los criterios de distinción hechos por el legislador es una tarea valorativa, que debe considerar la importancia de los fines buscados mediante la diferencia de trato, la idoneidad de los medios para alcanzar tales fines, los bienes humanos objeto de los derechos fundamentales involucrados en las clasificaciones, así como la relación de tales derechos con el bien común y con el resto de los derechos. Ello, contradice los postulados iuspositivistas que pretenden una aproximación avalorativa al estudio del derecho, puesto que implica una tarea, en verdad, de cuño eminentemente axiológica; b) la presunción de inconstitucionalidad de ciertas categorías, reconocidas como “sospechosas”, se vincula al hecho de que ciertas características, como raza, color, sexo y origen nacional no son mutables, ni elegidas por la persona, sino que, en verdad, son “rasgos inmodificables y permanentes”. Esta es una de las razones, entre otras, por la cual se debe aplicar un examen de razonabilidad más estricto cuando se juzgan las clasificaciones basadas en dichos criterios de diferenciación.

Para finalizar, cabe afirmar que todo el texto, además del exhaustivo análisis y las ponderadas críticas a la doctrina jurisprudencial, está impregnado de esperanza en la evolución del derecho y del ser humano. Como sostiene la autora, para la determinación del contenido concreto del principio de igualdad es posible necesario superar creencias y condicionamientos muy aferrados a nuestra actual tradición jurídica.

Rodrigo MAGNOS SODER
Universidad Católica de Santa Fe

J. BALLESTEROS, E. FERNÁNDEZ RUIZ-GÁLVEZ y P. TALAVERA (editores)

Globalization and Human Rights. Challenges and Answers from a European Perspective

Ed. Springer. Heidelberg, New York, London, 2012

Parece claro, finalizado 2012, que la profundidad y extensión de la actual crisis en la zona Euro significa, no solamente la más comprometida situación económica y financiera que ha vivido la Unión Europea desde sus inicios, sino también un prueba de fuego para su identidad, su actual orientación, sus instituciones, principios y valores.

Una instantánea de la situación –extrema, si se quiere, pero representativa del malestar social que recorre Europa en los últimos años– nos la puede dar la denominada Jornada de Acción y Solidaridad Europea, acordada por la Confederación Europea de Sindicatos (CES), el 14 de noviembre de 2012 en 23 países europeos, por primera vez en su historia, contra la política de austeridad de la UE. Además de paros generales totales o parciales en Portugal, España, Italia, Grecia y Chipre, hubo manifestaciones y protestas en las principales ciudades europeas, particularmente en Francia y en Bruselas, ante la sede de la Comisión Europea.

Independientemente de su eventual politización local o la idoneidad de los convocantes, el contenido de las protestas es relevante para el tema de globalización y derechos humanos que nos ocupa. El sindicato europeo (CES) destacó en una nota que las medidas de austeridad para pagar las deudas soberanas de los países “han arrastrado a Europa desde el estancamiento económico hasta la recesión (...) Los recortes a salarios y la protección social son ataques al modelo social europeo y agravan las desigualdades y la injusticia social. Es necesario un cambio de ruta”. Este cambio de ruta estuvo también en los lemas de las protestas: “Cambiar de política: por un Portugal con futuro”; en Italia, “Por el trabajo y la solidaridad, contra la austeridad”; en España, “Nos dejan sin futuro. Hay culpables. Hay soluciones”; en Grecia, “La austeridad mata la dignidad. Reclamo a Europa”; en Alemania, contra el Mecanismo de Estabilidad Europeo: “Salvar a Europa de la dictadura europea”.

Podemos preguntarnos entonces hacia dónde va Europa, más allá del futuro de su principal moneda; si hay una escisión creciente entre los países del centro y la periferia, o si la brecha es aún mayor entre los ciudadanos y sus dirigentes; si instituciones claves como la Comisión y el Banco Central continúan en la senda trazada por los Padres Fundadores u obedecen a otros

intereses; si la solución economicista a la crisis financiera implica el desmantelamiento del Estado de Bienestar; en definitiva, si está en peligro el modelo europeo de realización de los derechos humanos, que ha sido hasta ahora un paradigma para otros pueblos del planeta. Y, por otra parte, ¿qué líneas de solución puede dar una filosofía política, moral y jurídica no desvinculada de la realidad? ¿Cuál es el aporte necesario de nuestros pensadores, juristas, maestros y forjadores de opinión, para salvar el proyecto humanista europeo de solidaridad, paz y desarrollo?

A pesar de lo novedoso de la situación, acaba de salir un libro que, en cierto sentido, se ha adelantado en plantear algunos aspectos clave de los desafíos a los que se enfrenta Europa internamente y como modelo hacia afuera, y en esbozar algunas alternativas de solución. Se trata de la publicación en inglés de la editorial Springer: *Globalization and Human Rights. Challenges and Answers from a European Perspective (Globalización y Derechos Humanos. Desafíos y respuestas desde una perspectiva europea)*, realizado por un equipo de investigadores de Filosofía del Derecho y Derecho Internacional de las universidades de Valencia (España) y Palermo (Italia), bajo la dirección editorial de Jesús Ballesteros, Encarnación Fernández Ruiz-Gálvez y Pedro Talavera.

Consideramos de gran importancia su estudio, no solamente para los especialistas en los aspectos filosóficos y jurídicos, sino para todos los que quieran profundizar sobre la realización efectiva de los Derechos Humanos en medio de la actual crisis global, desde una perspectiva europea.

Y nos parece importante, por varias razones. En primer lugar, porque plantea de manera directa pero rigurosa problemas clave relacionados con la globalización económica que ha vivido el mundo en las últimas décadas y que, en muchos casos y pese a las expectativas en sentido contrario, va a contracorriente de la implantación de los derechos humanos, en particular de los derechos económicos, sociales y culturales en muchas zonas del mundo. Y no solamente por el aumento de la pobreza y la exclusión social derivados de la ruptura de la burbuja financiera global del año 2008, inclusive en regiones desarrolladas como Europa, sino también por la exclusión efectiva, política y a veces militar, de naciones desestructuradas y estados fallidos, como Somalia o Afganistán.

Por otra parte, las diferentes visiones de los diversos autores del libro, a veces más optimistas sobre las realizaciones jurídicas del proyecto europeo y de los derechos humanos, otras veces más realistas (en cierta medida contrapuestas, en el análisis de los obstáculos y alternativas de solución), lejos de

empobrecer, enriquecen el trabajo. Se manifiesta como el resultado de investigaciones y discusiones sobre temas no totalmente resueltos que, por lo tanto, enfrentan al lector a considerar los pros y contras, en particular sobre las formas futuras del proyecto europeo así como la participación europea en los conflictos de países menos desarrollados. Pero lo que sí tienen en común es el propósito de buscar salidas o perspectivas jurídicas y políticas de solución, en lugar de quedarse en el análisis como simples ejercicios académicos. Los procesos negativos investigados, la guerra y las violaciones a los derechos humanos, no son hechos inevitables, su “avoidable nature” es una constante a lo largo del libro, tanto en lo que se refiere a los efectos de la globalización en los derechos económicos y el modelo social europeo, como en la búsqueda de instrumentos que propicien la paz y el desarrollo en el resto del mundo.

El libro aborda, además, otra temática íntimamente relacionada con la actual crisis financiera, tal como ha sucedido con crisis anteriores: se trata de la extensión de los conflictos bélicos, en este caso en regiones de Asia y África, donde la realización de los derechos humanos se pone en juego de manera aún más dramática y donde la intervención militar europea (sobre todo a través de la OTAN) es determinante aunque con resultados altamente dudosos, como se ha visto en Irak y Afganistán y, más recientemente, en el caso de Libia y, como preparativo, en Siria.

Por último, una razón definitiva, a nuestro juicio, para valorar la importancia de este libro es que rompe con la óptica imperante entre los especialistas jurídicos y los sociofilósofos académicos, para señalar una profundidad mayor de los fenómenos estudiados. Se trata de lo que podría denominarse como una base de humanismo integral, expresado no tanto en los desarrollos temáticos como en los axiomas en los que necesariamente se sustentan sus enfoques y argumentaciones.

Cuando el profesor Ballesteros, en el primer trabajo, explica la íntima relación entre el origen de la actual especulación financiera en los años 70 y la pérdida de valores producida por la irrupción de la contracultura nihilista de esta época, y ambos con la filosofía de la postmodernidad, apunta desde ya a la necesidad de un cambio que sobrepasa la sola regulación financiera o los nuevos mecanismos económicos, para situarse en la transformación más profunda del paradigma cultural, filosófico y moral predominante. Algo semejante puede decirse, en general, sobre otros desarrollos del libro, como la crítica de fondo al modelo neoliberal de la globalización; la necesidad de eliminar no sólo las barreras físicas sino las culturales y mentales para incorporar a los

excluidos; la defensa a ultranza de la persona humana en las contradicciones de hecho entre las intervenciones humanitarias y los derechos humanos; el rechazo al relativismo cultural; o la defensa de los principios de los padres fundadores del proyecto europeo, contra las actuales soluciones economicistas.

El libro está dividido en tres partes, cada una de las cuales comprende a su vez tres artículos. La parte I, titulada “Human Rights: Soft Threats”, comprende, en primer lugar, el trabajo de Jesús Ballesteros: “Globalisation: From Chrematistic Rest to Humanist Wakefulness” (“Globalización, del sueño crematístico a la vigilia humanista”). El trabajo de Ballesteros, cuya lectura recomendamos ampliamente, por sí sólo merece un estudio aparte, por lo que sólo anotaremos los principales temas que aborda. Como lo indica su autor, se trata de un análisis de los aspectos epistemológicos, antropológicos y éticos de la globalización, así como la urgencia de un cambio de paradigma, luego de la crisis de la burbuja financiera especulativa a partir de 2008. En la primera parte, establece la íntima relación entre la globalización económica y lo que en obras anteriores ha caracterizado como “postmodernidad decadente”, explicando cada avance en la financiarización de la economía de las últimas décadas como desarrollos patológicos de alejamiento de la realidad, instantaneismo y pérdida de referentes, racionalizados en el pensamiento postestructuralista. En la segunda parte presenta las alternativas positivas al desastre globalizador, como la “postmodernidad resistente” y la economía de la permanencia.

Entre los aspectos más relevantes del trabajo de Ballesteros, para los observadores atentos, señalamos: ubicar el inicio de la ola de especulación financiera que ha generado la actual crisis, en la ruptura de los tratados de Bretton Woods por parte del presidente Nixon en 1971; su vinculación epistemológica con la irrupción de la contracultura del llamado “mayo del 68”; el ascenso de la crematística sobre la economía productiva con la creación del mercado de futuros de Chicago por parte de Milton Friedman; el crecimiento exponencial de los derivados financieros a través de los *hedge funds* y su opacidad al resto de la sociedad. También, como alternativa, las iniciativas del ordoliberalismo y la referencia a las eficientes medidas tomadas por el presidente Roosevelt para salir de la crisis de los años 30, como la ley Glass-Steagall de separación de la banca comercial de la pura especulación, que bien podrían aplicarse hoy por las autoridades europeas, lo cual subraya el carácter “no inevitable” de la crisis actual.

El capítulo 2 trae el trabajo del investigador de la Universidad de Palermo, Francesco Biondo: “Basic Structure and Tax Havens” (“Estructura básica

y paraísos fiscales”). El autor defiende la utilización de conceptos fundamentales de J. Rawls, particularmente de su *The Law of Peoples*, en el debate sobre la justicia distributiva internacional. En contra de sus críticos, explica el concepto rawlsiano de “estructura básica” de la sociedad como el ámbito dentro del cual se aplican los principios de justicia, para analizarlo en las relaciones de comercio internacional y la redistribución global. De allí concluye de manera impecable en señalar la existencia de los paraísos fiscales como una forma voluntaria y culpable de injusticia y violación de los derechos sociales, aceptada de manera hipócrita por la gobernanza global. Los paraísos fiscales, tan entrañables para la economía financiera europea, son, en palabras del autor, una forma de parasitismo que atenta contra la integridad y la estabilidad tanto de los sistemas fiscales nacionales como de la comunidad económica internacional, y constituye la más radical negación de la justicia distributiva.

El tercer trabajo es el del internacionalista Jorge Cardona Llorens, “Human Rights and the Inclusive Society” (“Derechos humanos y sociedad inclusiva”). En él se aborda el problema de la exclusión de las personas discapacitadas como violación sistemática de sus derechos humanos. Para ello el autor parte de la definición de discapacidad en el contexto de la diversidad de habilidades que caracteriza a la sociedad, así como el papel del Estado en la integración social y la inclusión de estas diferencias para garantizar los derechos de todos y cada uno. De esta manera expone la necesidad de visibilidad social de las personas con discapacidad, su accesibilidad a la vida social en actividades productivas y la necesidad de abolir las barreras culturales y físicas que les discriminan y excluyen socialmente. Un importante paso en la juridificación de estos derechos se logró con la aprobación de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, en diciembre de 2006.

La parte II del libro, titulada “Human Rights: Hard Threats”, incluye tres capítulos. El primero de ellos (cuarto, del libro) es el artículo de la Jefe del departamento de Filosofía del Derecho de la Universidad de Valencia, Encarnación Fernández, titulado: “Afghanistan: Why Has Violence Replaced Political Power?” (“Afganistán: ¿Por qué la violencia ha sustituido el poder político?”). A partir de trabajos anteriores de la autora, relacionados con la naturaleza de los llamados “estados fallidos” en el contexto de las relaciones internacionales, se abordan aquí las principales fases de la historia reciente de este país; en particular, desde su invasión en 1979 por parte de la entonces Unión Soviética, su abandono posterior a la caída del bloque comunista y su nueva invasión en 2001 por parte de Estados Unidos y las potencias europeas, como parte

de la denominada “guerra al terrorismo”. La conclusión es que, además de la carencia de instituciones propias y su vulnerabilidad externa, Afganistán ha devenido en un estado en descomposición ante todo por la intervención de los factores internacionales. De allí la responsabilidad de la comunidad internacional para facilitar que los habitantes de esta nación recuperen el diálogo interno y los instrumentos políticos como herramientas fundamentales en la resolución de los conflictos, en lugar de la violencia imperante.

A continuación, el capítulo 5 se titula “Somalia: From the Errors of Colonialism to the Horrors of War” (Somalia: de los errores del colonialismo a los horrores de la guerra”), elaborado por Ana-Paz Garibo-Peyró. En la primera parte, la autora presenta la situación actual de este país africano, que en pleno mundo globalizado del siglo XXI enfrenta la peor crisis humanitaria de la historia, con una descomposición social que le convierte en un “Estado sin Estado”, primero en la lista de los estados fallidos. En la segunda parte, se presentan los cambios de paradigma necesarios para invertir la espiral de descomposición por parte de la comunidad internacional (en particular, los países europeos que la colonizaron en el último siglo), pasando de políticas de seguridad nacional a las de seguridad humana, y de intervenciones humanitarias a la “responsabilidad de proteger”, como lo exige la legislación actual de los derechos humanos.

Precisamente el capítulo 6 aborda este tema, en un artículo de la investigadora de la Universidad de Palermo, Isabel Trujillo, titulado: “Human Rights and Changes to the International Legal System. Philosophical Reflections on the (Difficult) Coexistence of International Humanitarian Law and International Human Rights Law” (“Derechos Humanos y cambios en el sistema jurídico internacional. Reflexiones filosóficas sobre la convivencia (difícil) de la Legislación humanitaria internacional y la Legislación internacional de los Derechos Humanos”). Allí se analizan las tensiones reales entre los dos enfoques jurídicos, la relación de ambos con el concepto de guerra justa y el *ius in bello* como parte del antiguo derecho de gentes, proclamando la necesidad de defender de manera efectiva los derechos humanos en condiciones de conflicto bélico.

La parte III del libro se titula: “European Union as a Referent for Peace and Development”, centrado de nuevo en la temática europea con la que iniciamos esta reseña. El capítulo 7 se titula: “Europe’s Path to Public Reason” (“La vía europea de la razón pública”), escrito por Francesco Viola, catedrático de la Universidad de Palermo y presidente de la Asociación Italiana de Fi-

lososfía del Derecho. El capítulo 8 es un artículo de Ernesto Vidal Gil titulado: “The Social State Based on the Rule of Law in the Europe of Rights” (“El Estado Social basado en el imperio de la ley en la Europa de los derechos”). El último capítulo corresponde al artículo de Pedro Talavera: “Peace as a Priority” (“La paz como prioridad”). Por la interrelación y complementariedad de los tres trabajos, abordamos de manera conjunta esta breve reseña sobre algunos aspectos clave de su contenido.

Los tres autores, Viola, Vidal y Talavera, parten de que la prioridad explícita del proyecto de Unión Europea a lo largo de más de 60 años, desde los Padres Fundadores hasta la actualidad, no lo constituyen tanto las realidades económicas sino más bien la realización de los valores comunes de libertad, igualdad, justicia y solidaridad. Luego de conflictos bélicos devastadores al interior de Europa, la integración de las economías y los programas políticos se enmarcaron en un proyecto superior de paz y desarrollo común. Así se expresa claramente en el preámbulo del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea, retomado y ampliado luego en el Tratado de la Unión Europea, actualmente vigente.

Por esta razón, para Viola, es necesario pasar de una integración solamente económica y jurídica a una integración cultural y de valores. Siendo Europa un proyecto colectivo de individuos, pueblos y gobiernos, se trata de un sujeto histórico en formación. Para ello se requiere la mayor comunicación y transparencia que permita, en medio de la pluralidad, definir los valores compartidos y garantizar los derechos. Un espacio para ello es lo que Rawls ha definido como “razón pública” que, desde otra perspectiva, aparece en Habermas como “uso público de la razón”. De esta manera, la superación del pluralismo, partiendo del respeto a la pluralidad, aparece como resultado final de un proceso de aceptación de las diferencias, respeto de las reglas de interlocución y sometimiento común al escrutinio de la razón. El constitucionalismo contemporáneo representa para el autor una salida a la paradoja del antipluralismo de los Estados y la necesidad de alcanzar un orden de universalidad que supere las identidades locales y las diferencias religiosas y culturales, con miras al bien común. La aceptación de las convicciones religiosas en el espacio público europeo y la búsqueda de verdades prácticas a través de la razón pública son un requerimiento para lograr la integración a través de los valores compartidos.

Aunque el artículo de Viola no se propone analizar la actual situación de la Unión Europea, ofrece una serie de conceptos sólidos que permiten su

mejor comprensión. La carencia de una “razón pública” europea es también el reconocimiento de la distancia existente entre los ciudadanos de los diferentes pueblos europeos y la red de instituciones supranacionales, con su burocracia y su abundante normativa. Igualmente, de la brecha entre los principios y valores declarados en los documentos constitutivos y la forma concreta en que operan sus instituciones; por ejemplo, los mecanismos de control monetario y financiero sobre las economías de los países miembros. Son muchos los analistas que revisan ahora los tratados de Maastricht y Lisboa, entre otros, para buscar una explicación a la forma como están operando estas instituciones que, una vez desatada la crisis, parecen representar mejor intereses corporativos privados que los de los ciudadanos, en particular los de la periferia europea, con medidas que erosionan de manera continuada los derechos sociales alcanzados.

Precisamente el trabajo de Ernesto Vidal hace referencia a esta crisis del Estado social en Europa. Frente al proyecto europeo de “asegurar el progreso económico y social de sus pueblos” a partir de principios y valores compartidos, el autor opone la visión economicista de la “Europa de los mercaderes” guiados, en sus palabras, “por la obtención exclusiva del beneficio no importa con qué medios ni con qué fines, por la eficiencia a costa de la justicia y de la equidad, y por la supresión de todo tipo de obstáculos que impidan el libre funcionamiento del mercado (desregulación, *minimal state*)”. La referencia a la desregulación y minimización del Estado nos parece clave para la comprensión de fondo de lo que es y debe ser el proyecto social europeo en medio de la crisis global. Además, está íntimamente relacionada con la concepción señalada por Ballesteros en el primer capítulo, sobre la vinculación epistemológica entre la especulación económica y financiera, y el rechazo de toda norma y referencia de la realidad, propio de la cultura hedonista postmoderna.

El autor hace un recuento histórico de la progresiva conformación del Estado Social de Derecho, pasando por la leyes de Bismarck y el *New Deal* de F.D. Roosevelt, hasta llegar a los padres fundadores del proyecto europeo, oponiendo al individualismo del Estado Liberal de *laissez-faire*, el Estado Social de Derecho, que asume el deber de regular y vigilar los mercados para que cumplan su función social. Se contraponen así una filosofía social que podríamos denominar continental, derivada de las luchas obreras de finales del siglo XIX y de la naciente Doctrina social de la Iglesia, con el liberalismo materialista de ancestro inglés, que parte del contrato hobbesiano para impedir la lucha de todos contra todos, al individualismo lockeano, a la *supervivencia del*

más fuerte de Malthus y los darwinistas sociales, hasta llegar a *la mano invisible del mercado* de A. Smith, renovado y difundido en las últimas décadas a través del neoliberalismo. Dice Vidal: “Frente a la *lotería natural* y a la *mano invisible*, el Estado social garantiza los mínimos de justicia: ingreso, alimentación, salud, vivienda, educación a todo ciudadano como derecho político y no como beneficencia”.

Para el autor, luego de la crisis del 29 y las medidas tomadas por Roosevelt, quedó claro que el mercado es incapaz de estabilizar el crecimiento y lograr el pleno empleo, por lo que el Estado social debe reaccionar contra las supuestas leyes inexorables del mercado y los privilegios injustificables de los poderosos, a fin de garantizar el respeto a los derechos, la realización de las capacidades y la satisfacción de las necesidades básicas. No se trata de la estatización colectivista, de pasar del *minimal state* egoísta e injusto al *total state* totalitario, cuyas realizaciones históricas a lo largo del pasado siglo han sido desastrosas. Como alternativa el autor utiliza el principio de *subsidiariedad* del Estado, formulado por la Doctrina social de la Iglesia, afín a la economía social de mercado y al ordoliberalismo, donde el Estado no interviene más que en las situaciones en que ni los individuos ni las comunidades lo pueden hacer por sí mismos.

El desarrollo conceptual de lo que implica el Estado social de Derecho con sus principios y valores ha quedado incorporado de manera directa en los textos del Tratado de la Unión Europea y la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, que consolidan el Derecho constitucional común. Según la legislación europea, entonces, la actual desregulación económica y financiera es inaceptable y los mercados deben ser regulados y vigilados para que cumplan su función social. El problema, como lo señala Vidal, es que la globalización, con sus agentes desreguladores y partidarios del *minimal state*, han debilitado al máximo el Estado nacional que, además, en el caso europeo y particularmente en la eurozona, ha cedido parte de su soberanía económica, fiscal y monetaria a las instancias supraestatales europeas, cuya capacidad, velocidad o voluntad para intervenir protegiendo los derechos sociales, es ahora objeto de duda. En otras palabras, por ejemplo, las crisis de deuda soberana que en otras regiones del mundo se podrían solucionar con medidas igualmente soberanas de índole fiscal y monetaria, si no existe una acción directa reguladora por parte del Estado, tienden a convertirse en espirales negativas de recortes, recesión y más endeudamiento.

¿Qué podemos decir entonces, ante la ola de descontento social que agita Europa y las medidas de ajustes y recortes que exigen las autoridades supraes-

tatales (la llamada *troika*, formada por la Comisión europea, el Banco Central europeo y el Fondo monetario internacional)? Asistimos sin duda a un duelo decisivo entre los mercados privados y el Estado Social de Derecho, cuya subsistencia, como indica el autor, está en grave riesgo. Pero si el Estado social de derecho está en el corazón del proyecto europeo, su desmantelamiento ante los embates de la crisis financiera pone en riesgo la vigencia, identidad y continuidad del proyecto europeo mismo.

El problema de la integración de los Estados nacionales en el proyecto supranacional europeo es analizado también por Viola desde la perspectiva de la “razón pública” y es retomado de nuevo en el trabajo de Pedro Talavera sobre el modelo europeo de construcción de la paz. Para Viola, el Estado nación está vinculado a una forma de vida determinada elaborada a lo largo del tiempo y con valores compartidos donde se entrelazan costumbres, normas civiles y convicciones religiosas. Por esta razón, para el autor, el camino de Europa hacia una “razón pública” dentro de la pluralidad de naciones y al interior de ellas, debe pasar necesariamente por los Estados y no puede prescindir de ellos. De esta manera, la necesaria creación de una conciencia pública europea deberá surgir del encuentro de las diversas culturas nacionales y no de su desmantelamiento. En esto, Viola se muestra contundente: “Europa no podrá ser una Europa de los ciudadanos sin ser antes una Europa de los pueblos y no es una Europa de los pueblos si no es una Europa de los Estados. Así, quiere seguir su historia, que no es la de borrar la experiencia del Estado moderno sino la de remodelarla”.

Talavera retoma el tema desde la óptica del sueño kantiano de la “paz perpetua”, donde la paz universal está vinculada a la desaparición de los Estados nacionales contrapuestos y la creación de un Estado mundial cosmopolita, lo cual ha sido retomado una y otra vez por diversos pensadores como la forma de superación definitiva de los conflictos bélicos. El autor señala, sin embargo, que el propio Kant modifica su posición original por una solución más realista como es la de una federación de Estados soberanos, estableciendo luego las condiciones prácticas para llegar a ese fin. De allí establece que el pensamiento europeo contemporáneo, aunque anhela conseguir la paz superando los conceptos de soberanía y de ciudadanía, “pretende el establecimiento de un orden mundial no basado en el poder coactivo de un Estado mundial (a imagen del viejo modelo del estado-nación) sino en el reconocimiento universal de la dignidad de la persona humana y del respeto universal a los derechos humanos que le son inherentes”.

Sobre la paz como prioridad, sin entrar en los detalles de su elaborado trabajo con los que concluye el libro, Talavera presenta el papel de Europa para extender al mundo un modelo de paz que no parta de la división del mundo entre amigos y enemigos; que no esté basado en la disuasión sino en la cooperación; no en el equilibrio de poderes militares o el predominio de uno de ellos, sino en el reconocimiento universal de la dignidad personal y los derechos humanos. En un mundo donde la globalización neoliberal ha generado la actual crisis global, con el peligro de extender por el planeta una escalada de guerras, este llamado europeo de paz a través del desarrollo se convierte también en una tarea inmediata.

Es posible que la actual crisis global no sea solo una crisis, sino un profundo cambio de fase en la historia humana, como algunos señalan; los conceptos de este libro apuntan desde ya a ese cambio de paradigma.

Jaime GARCÍA NEUMANN
Universidad de Valencia

G. SARACENI

Ospitalità: Un valore giuridico fondamentale

CEDAM, Padua, 2012.

En su nuevo libro el profesor Saraceni plantea el don de la acogida como un valor fundamental, indispensable para hacer efectiva una verdadera justicia. Analiza el significado que la hospitalidad ha tenido en la cultura occidental desde la época clásica hasta la actualidad marcada por el auge de las migraciones y la urgente necesidad de integración. Ante estos desafíos de la posmodernidad, el autor señala a la hospitalidad como la respuesta adecuada para enfrentarlos.

Apunta Saraceni que *ser* significa ser (al menos) dos, encontrarse en la condición de estar ‘en relación con’. La alteridad se compone de múltiples gradaciones desde el momento en que los otros existen ya dentro de nosotros mismos: el yo contiene rostros y voces del pasado, del presente o que le dan un sentido al futuro –aquellos que están por llegar o por nacer–. En todos los casos, podemos aceptar al otro o rechazarlo, decidimos a ofrecerle hospitalidad o perseguirlo. Asimismo, se puede considerar al otro en cuanto ser

humano individual o plural. En un grupo, podemos desear ser acogidos o no y amar a las personas con las cuales compartimos una condición de pertenencia u odiarlos. Explica Saraceni que el otro puede venir a mi encuentro como hermano, ciudadano o como 'simple' ser humano; a su intención habré de darle la justa respuesta, con el fin de promover el valor jurídico de la hospitalidad, salvaguardando la principal condición de posibilidad de la justicia. Siguiendo a Bergson (el autor lo estudia también en *Il Profeta e la legge*) las relaciones interpersonales pueden representarse como una serie de círculos concéntricos que incluyan la estrecha esfera de la familia, la esfera de la comunidad nacional, la del Estado occidental hasta llegar a la humanidad entera. La realización de la moral abierta supondría el paso del amor por la familia al amor por toda la humanidad¹.

En la cultura occidental, la hospitalidad ha atravesado diferentes etapas. Señala Saraceni que en Grecia tenían un respeto sagrado hacia el extranjero. En las obras de Esquilo, Eurípides, Homero, Ovidio, etc. se insiste en que la hostilidad hacia los extranjeros es un delito abominable. Al mismo tiempo, en toda esta literatura se hace hincapié en que entre anfitrión y huésped debe respetarse una justa distancia, para que ambos huyan de cualquier deseo de confusión. Se evidencia cómo la amenaza de avasallar al propio huésped supone la más peligrosa perversión de la acogida. Por otra parte, se resalta la fuerza de los vínculos que nacen de la hospitalidad. En algunas obras se liga el carácter sagrado de la hospitalidad a una recompensa divina cuando el anfitrión la merece. Por ello se destaca el valor ético de la donación desinteresada y la perversión que hay en considerar la acogida de manera estratégica, instrumental. También se habla del amor de pareja y, específicamente, de la procreación como el primero y más importante gesto de acogida.

El ejemplo clásico de la hospitalidad judeocristiana es la tienda de Abraham, en la cual se acogía a todo peregrino, fuere cual fuere su procedencia. Explica cómo el Antiguo Testamento hace una verdadera apología de la hospitalidad, ya que "una de las peculiaridades de la enseñanza bíblica es el mandamiento de amar y respetar al otro, de amarlo en cuanto 'otro ser humano' y no en cuanto miembro de un grupo social específico"². Hay que amar al otro

¹ BERGSON, H., *Las dos fuentes de la moral y de la religión*, Tecnos, Madrid, 1996, p. 40.

² SARACENI, G., *Ospitalità: Un valore...*, op. cit., p. 17.

independientemente de si pertenece a mi familia o de si es un ‘extraño’ porque según la antropología bíblica, el hombre es estructuralmente pobre ya que necesita del cuidado de otro ser humano. Saraceni destaca la diferencia en el modo de entender el tiempo en la cultura griega y en la historia de Israel. En la primera predomina una nostalgia por el pasado que se evidencia en narraciones como *La Odisea*, que relata el viaje de retorno a casa de Ulises), en la segunda se contempla la expectativa hacia el futuro en el éxodo de un pueblo que busca una tierra prometida. No obstante, en ambas se daban discriminaciones. En Roma y Grecia el criterio de discriminación era la no pertenencia a la propia comunidad étnico-política, en Israel el criterio era la diferencia en la fe.

La Edad Moderna se caracterizó por una sociedad cerrada donde la solidaridad hacia adentro se apoya en la exclusión hacia afuera, haciendo imposible la hospitalidad. Con Hobbes el concepto de soberanía llevaba aparejada desconfianza hacia los extranjeros, con el consiguiente fortalecimiento del vínculo entre ciudadanía y pertenencia nacional. Al mismo tiempo, la relación entre el Estado y sus ciudadanos se basaba en el deber de lealtad y exclusividad. Por último, en el siglo XX los totalitarismos y guerras convirtieron parte del planeta en el ‘corazón de las tinieblas’, donde el valor de la hospitalidad fue incomprendido y humillado. La distorsión política de las instituciones jurídicas sirvió para afirmar y perpetuar esas abominaciones produciendo así la sociedad del *masacrificio*.

En la actualidad, migrantes del tercer y cuarto mundo vienen a los países más ricos de Occidente con una esperanza que los *massmedia* les han alimentado. Europa ha vendido el sueño de una tierra feliz. Y para quienes viven en la miseria, como dice Natoli, “Occidente es una provocación: sí se mira pero no se toca”.

A la vez que se multiplican los medios de comunicación global, llegan olas masivas de inmigrantes. Ambos fenómenos han hecho de Occidente una sociedad multicultural donde se da un compartir –el primero, físico; el segundo, virtual–, entre ciudadanos y extranjeros. Pero falta un diálogo real y oportuno entre los actores implicados y un verdadero pluralismo. Mientras se compite por los recursos se va alterando la dinámica socioeconómica de estos países. Ahora bien, el que un territorio sea cohabitado por individuos con raíces étnicas y culturales heterogéneas, pone en entredicho la correspondencia Estado-Nación, y causa, a su vez, problemas jurídicos. Por este motivo,

Saraceni cuestiona el significado real y el valor jurídico concreto de la frontera política. Asegura que aunque es legítimo que los Estados hagan normas para controlar sus fronteras, no podrán nunca legitimar su cierre de modo absoluto.

Para explicar el sentido que el valor fundamental de la hospitalidad tiene en la actualidad, Guido Saraceni plantea tres presupuestos fundamentales: 1. Se refiere al Derecho como dimensión categorial de la práctica intersubjetiva. 2. Supone que el Derecho se basa en un universo específico de valores. 3. Cree posible identificar valores jurídicos fundamentales y fundados.

El autor defiende que la experiencia jurídica no se puede reducir a la dimensión legal. El Derecho existe para permitir una justa convivencia entre los seres humanos, por ello defiende un ideal de justicia ‘iusnaturalista’ que no hace referencia a la naturaleza en un sentido físico, biológico o teológico, sino a “una *ortopraxis de las relaciones humanas*, a la exactitud connatural y estructural que gobierna la dinámica social, uniendo el concepto de *normalidad* al de *normatividad*; independientemente de cualquier cálculo económico o proyecto político”³.

Hay que remediar la actitud de desconfianza que se ha generalizado en el último siglo respecto de la justicia, por la generalización de la idea según la cual sólo al Estado pertenece la tarea de establecer lo que es correcto. Frente a ello, Saraceni defiende la existencia de valores propiamente jurídicos, que influyen de manera decisiva sobre la jurisprudencia, los cuales pueden definirse como fundamentales o esenciales, pues sin éstos no sería posible imaginar un sistema de reglas justas. Entre estos valores, destaca la reciprocidad, la imparcialidad del juez, entre otros, pero, esencialmente, el deber de acogida y de hospitalidad, un valor que define como no equiparable a otros ya que representa la condición original y fundamental.

Con la trágica experiencia de los totalitarismos que marcaron el siglo pasado, Saraceni señala la necesidad de buscar un rumbo nuevo y alternativo para la humanidad. Esta nueva vía pasa por una filosofía de la justicia que implique la superación de la voluntad de poder que parece ser un rasgo característico de la sociedad occidental.

Una justicia que tenga en cuenta la hospitalidad deberá superar la rigidez conceptual que ha gestado un concepto de democracia que privilegia el

³ SARACENI, G., *Ospitalità: Un valore...*, *op. cit.*, p. XIII.

valor de la sangre y de la autoctonía. Habrá que plantearse el rol del concepto engañoso e inauténtico de fraternidad que ha impregnado la política, que ha colocado una especie de ‘familiarismo’ en el centro de la democracia y que ha entrado en contradicción con las exigencias de la hospitalidad⁴. Eliminar esta referencia no será fácil ya que la política se ha apoderado de un lenguaje familiar (que es tan agregativo como excluyente) haciendo un paralelo entre el vínculo de asociación y el de sangre (por ejemplo: llamar a un Estado, madre patria). Esto ha desembocado en el fortalecimiento de sociedades cerradas, ha influido de manera determinante en el nacimiento y subsistencia de los regímenes totalitarios del siglo XX. Al mismo tiempo, obstaculiza decisivamente la construcción de una comunidad de la hospitalidad.

El mito sobre la génesis de la ciudad narra que el evento originario es el fratricidio. Carl Schmitt ha elaborado a partir de aquí una teoría negativa de las relaciones humanas, cuya máxima expresión es una concepción de la política estructurada a partir de la dicotomía *amigo/enemigo*. A ello objeta Saraceni que la comunidad nace a través del sacrificio de cada uno de sus miembros, los cuales reniegan de una parte de la propia subjetividad, salen de su familia y consienten una comunión con otros seres humanos⁵.

Para construir una comunidad hospitalaria hay que escapar de la absolutización de la autonomía. Por esto, hay que estar dispuesto a cambiar radicalmente la perspectiva, para poder ‘pensar el mundo a partir de la exterioridad alternativa del otro’. Solo así podremos superar el individualismo y dejar de considerar al ser humano como si fuera simplemente una *ficha en el mosaico de la totalidad*. Le entenderemos como *alteridad de relación*.

Citando a Levinás, el autor afirma que la hospitalidad es la condición existencial primera y fundamental de la subjetividad, es inherente íntimamente al sujeto, pero no le pertenece, proviene de *otro lugar*. Esta es la vía para formular una filosofía de la justicia ‘mínimamente sensible y respetuosa con las graves preocupaciones posmodernas’.

⁴ La alusión a la familia implica excluir a quien no pertenece a ella. Aunque como señala Saraceni, citando a Cotta, a pesar del egoísmo familiar, la cerrazón no es absoluta ya que hay una serie de aperturas. No obstante, éstas no invalidan su carácter cerrado. Una de ellas es la paternidad. Podría pues decirse que la familia es una estructura intermedia no tanto con respecto al Estado, como con relación a la ‘familia humana’. COTTA, S., *Il diritto nell'esistenza. Linee di ontofenomenologia giuridica*, Milano, 1992, pp. 127 y ss.

⁵ SARACENI, G., *Ospitalità: Un valore...*, *op. cit.*, p. 152.

De acuerdo con Bergson y Cotta, Saraceni diferencia y separa el mundo conflictual de la política del mundo pacificante del derecho. Señala que la aplicación desinteresada del deber de acogida trastorna la categoría discriminatoria del mundo de la política, pero ‘no los valores y los conceptos básicos que pertenecen al mundo del derecho, por su natural *estructura abierta* a caracteres *complementarios potencialmente universales*’.

Como defendía Francisco de Vitoria, los bienes de la naturaleza son comunes a todos los hombres y el poder civil está obligado a proteger este derecho natural. La relación posesiva entre un pueblo y el territorio que habita desemboca en conflictos con otros pueblos. Y, paradójicamente, por defender la ‘supervivencia’ de la tierra, la propia vida del pueblo puede perecer. Saraceni destaca cómo “metafóricamente hablando, se muere cuando se cae esclavo de las posesiones”. También se muere cuando se traiciona la propia humanidad, negando acogida a aquellos que tienen necesidad de ser acogidos y defendidos. Y si no se reconoce la titularidad de los derechos fundamentales a todos los seres humanos y se les garantiza su disfrute, independientemente de su nacionalidad, cultura, etc. se está aceptando la lógica perversa que lleva a diferenciar entre persona, casi-persona y no-persona.

Si se quisieran ver las relaciones interpersonales sólo en clave del propio beneficio, se terminaría entendiendo la relación de hospitalidad igual que la de enemistad, bajo la consideración de que ‘el enemigo es dos veces útil’. Así, es útil para el Estado discriminar jurídicamente a los individuos: Disponer de una cantidad considerable de inmigrantes bajo la amenaza constante de expulsión supone ventajas económicas (como trabajador mal pagado difícilmente reivindicará sus propios derechos) y sociales (el miedo a ser considerado enemigo público le llevará a no perturbar el orden). En nuestra sociedad un inmigrante puede recaer con facilidad en situaciones de neoesclavitud. “En definitiva, para defender la hospitalidad como valor jurídico fundamental debemos estar dispuestos a abandonar el enfoque de la utilidad, interpretando las relaciones con el extranjero bajo una luz que no tiene nada que ver con el *código económico del beneficio*”. Saraceni compara la raíz del término italiano ‘llave’ (viene de *claudere* –cerrar– en latín) y la etimología de la palabra hebrea *patah* (abrir), y asegura que en la transición de uno a otro valor etimológico reside la respuesta a la inmigración ‘Norte-Sur’.

Finalmente, el deber de hospitalidad no debe ser considerado un precepto ético entre otros, sino que se identifica con la ética *tout court*, ya que repre-

senta *la condición primera e imprescindible para pensar la justicia*, dice Saraceni. Y el deber de mostrarse activamente hospitalario depende de la experiencia original del dar lo que cada uno ha recibido. La hospitalidad debe ser concebida “como un verdadero y propio regalo/donación, como un gesto completamente gratuito, sustraído a la lógica mercantil del cambio crediticio”. Esto implica la posibilidad de una verdadera justicia que incluya la caridad.

El autor une la profundidad del contenido con un estilo ágil y brillante que hace su lectura sumamente atractiva para cualquier persona interesada en conocer desde distintas perspectivas uno de los problemas centrales de nuestro tiempo.

Mariana HOYOS
Universitat de València