

# ANUARIO DE FILOSOFÍA DEL DERECHO

NUEVA ÉPOCA  
TOMO XLII  
2026



GOBIERNO  
DE ESPAÑA

MINISTERIO  
DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA  
Y RELACIONES CON LAS CORTES

**BOE** BOLETÍN  
OFICIAL  
DEL ESTADO

**ANUARIO DE FILOSOFÍA  
DEL DERECHO**

# ANUARIO DE FILOSOFÍA DEL DERECHO

Editado por: Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con  
las Cortes y Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado  
Periodicidad: Anual  
Precio del Tomo: 16,00 € (más gastos de envío).

## CONSEJO DE REDACCIÓN

**Secretariado:** Departamento de Filosofía del Derecho y Política;  
Facultat de Dret, Universitat de València, Av. dels Tarongers, S/N,  
46022 VALENCIA  
afd@uv.es

## ADMINISTRACIÓN

**Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes**  
C/ San Bernardo, 62. 28015 MADRID  
Tels.: 91 390 20 91 / 91 390 45 23

## VENTA, DISTRIBUCIÓN Y SUSCRIPCIONES

**Librería del Boletín Oficial del Estado**  
C/ Trafalgar, 27. 28071 MADRID  
tienda@boe.es

# ANUARIO DE FILOSOFÍA DEL DERECHO

NUEVA ÉPOCA  
TOMO XLII  
2026



MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA,  
JUSTICIA Y RELACIONES  
CON LAS CORTES

Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado

Madrid, 2026

## AFD Anuario de Filosofía del Derecho

El *Anuario de Filosofía del Derecho* es una revista anual vinculada a la Sociedad Española de Filosofía Jurídica y Política (SEFJP) que edita el Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes desde 1953. Esta revista recoge contribuciones científicas originales y de referencia, principalmente relacionadas con el área de Filosofía del Derecho y Filosofía Política. En este sentido, sus objetivos son la difusión del conocimiento, la reflexión y el debate científico desde diversas perspectivas de análisis sobre la filosofía política y jurídica u otros aspectos básicos del Derecho transversales a toda la comunidad científica y profesional de cualquier disciplina jurídica interesada en sus contenidos.



Esta obra está sujeta a licencia Creative Commons-Atribución-NoComercial-SinDerivadas 4.0 Internacional-CC BY-NC-ND 4.0

<https://cpage.mpr.gob.es>

---

Es propiedad. Queda hecho el depósito y la suscripción en el registro que marca la Ley. Reservados todos los derechos.

---

ISSN: 0518-0872 (edición en papel)  
2659-8973 (edición en línea, PDF)  
NIPO (AEBOE): 144-24-103-9 (edición en papel)  
144-24-104-4 (edición en línea, PDF)  
NIPO (M.º de la Presidencia, Justicia y Relaciones  
con las Cortes): 143-24-006-X (edición en papel)  
143-24-007-5 (edición en línea, PDF)  
Depósito Legal: M-11151-1958

---

IMPRENTA NACIONAL DE LA AGENCIA ESTATAL BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO  
Avda. de Manoteras, 54. 28050 MADRID

## SUMARIO

	Pág.
<b>PRESENTACIÓN DEL AFD 2026:</b> ÁNGELES SOLANES CORELLA (directora del Anuario) .....	7
 <b>I. ESTUDIOS DE TEORÍA Y FILOSOFÍA DEL DERECHO</b>	
DÍAZ DE TERÁN VELASCO, María Cruz (Universidad de Navarra). <i>Desafíos y oportunidades de los Planes de Igualdad en la era de la inteligencia artificial (IA)</i> .....	13
FERNÁNDEZ CODINA, Gonzalo (Universidad de Barcelona). <i>Justicia lingüística y deberes en la esfera privada</i> .....	33
LÁZARO PULIDO, Manuel (UNIR). <i>Discrecionalidad técnica y justicia evaluativa: fundamentos filosófico-jurídicos para una crítica normativa a la implementación de DORA</i> .....	59
LOSANO, Mario G. (Accademia delle Scienze di Torino, Italia). <i>Las constituciones de Japón, Italia y Alemania rechazan la guerra, ¿y las actuales no guerras?</i> .....	85
MARCO PERLES, Ginés Santiago (Universidad Católica de Valencia San Vicente Mártir). <i>El derecho natural y el derecho positivo en la etapa de madurez de MacIntyre</i> .....	113
PALACIOS VALENCIA, Yennesit (Universidad de Valladolid). <i>Derechos humanos y algoritmos: reflexiones iusfilosóficas en la era de la inteligencia artificial</i> .....	141
SÁNCHEZ HIDALGO, Adolfo J. (Universidad de Córdoba). <i>La Teoría Comunicacional del Derecho como teoría de los textos jurídicos</i> .....	173

## II. CRÍTICA BIBLIOGRÁFICA

APARISI MIRALLES, Ángela. <i>Ética judicial en México: principios, normas y virtudes</i> , México, Tirant lo Blanch, 2024, 358 pp. Pedro Pallares-Yabur (Universidad Panamericana).....	205
BONETE PERALES, Enrique. <i>Ética de la guerra. Evolución histórica y debates actuales</i> , Madrid, Tecnos, 2024, 277 pp. José María Garrán Martínez (Universidad de Salamanca).....	210
CARABANTE MUNTADA, José María. <i>Orden político, derecho e ideología</i> , Dykinson, Madrid, 2025, 277 pp. María Luisa de Torres Soto (Universidad Complutense de Madrid).....	216
DE LUCAS, Javier. <i>Migraciones; la política</i> , València, Tirant lo Blanch, 2025, 172 pp. Àngeles Solanes Corella (Universitat de València).....	223
GONZÁLEZ ORDOVÁS, M. <sup>a</sup> José y VILA-VIÑAS, David (coords.). <i>Debates actuales en la filosofía del derecho y en la sociología jurídica. Libro homenaje al profesor Manuel Calvo García</i> , València, Tirant lo Blanch, 904 pp. Nacho Hernández Moreno (Universitat de València).....	228
PÉREZ GONZÁLEZ, David Enrique. <i>Retrospectiva del impacto jurídico del fenómeno migratorio en Canarias</i> , Murcia, Laborum, 2024, 206 pp. Antonio Tirso Ester Sánchez (Universidad de Las Palmas de Gran Canaria).....	238
SÁNCHEZ MARTÍNEZ, M. <sup>a</sup> Olga. <i>Los efectos disruptivos de la comunicación digital</i> , Madrid, Dykinson, 2025, 281 pp. Aitana Torró i Calabuig (Universitat de València).....	243
SOLAR CAYÓN, José Ignacio. <i>Inteligencia artificial jurídica e imperio de la ley</i> , Valencia, Tirant lo Blanch, 2025. Lucía Aparicio Chofré (Universitat de València) .....	249

## III. OBITUARIO

<i>In Memoriam. José Ignacio Lacasta-Zabalza, un espíritu libre</i> . Josefo Martínez de Pisón (Universidad de La Rioja) .....	257
<i>Un Maestro del Derecho: Carmelo José Gómez Torres (1945-2024)</i> . Antonio Enrique Pérez Luño (Universidad de Sevilla).....	267

## PRESENTACIÓN DEL AFD 2026

El volumen XLII (nueva época) del *Anuario de Filosofía del Derecho* se abre con la sección dedicada a Estudios de Teoría y Filosofía del Derecho, que reúne una serie de trabajos ordenados alfabéticamente por el primer apellido del autor o autora y que abordan, desde perspectivas diversas, algunos de los debates más relevantes de la teoría jurídica y la filosofía del derecho contemporáneas.

El primer estudio corresponde a María Cruz Díaz de Terán Velasco, quien en «Desafíos y oportunidades de los Planes de Igualdad en la era de la inteligencia artificial (IA): reflexiones filosófico-jurídicas» analiza los problemas ético-jurídicos que plantea la incorporación de sistemas de inteligencia artificial en el ámbito laboral. A partir del concepto de sesgo algorítmico y de su impacto discriminatorio, especialmente sobre las mujeres, la autora examina casos concretos y propone la integración de medidas específicas de transparencia, control y formación en los Planes de Igualdad. Desde la Filosofía del Derecho, el trabajo subraya la necesidad de una gobernanza ética de la IA que sitúe la libertad, la igualdad y la protección de los derechos fundamentales en el centro del desarrollo normativo.

A continuación, Gonzalo Fernández Codina, en su trabajo «Justicia lingüística y deberes en la esfera privada», examina la legitimidad de las normativas lingüísticas que imponen deberes a los ciudadanos en el ámbito privado. El autor analiza críticamente los argumentos más habituales en defensa de estas políticas –la compensación de injusticias históricas, la protección de lenguas minoritarias, su normalización social y la garantía de igualdad entre comunidades lingüísticas– y reflexiona sobre los límites y justificaciones de la intervención jurídica en este ámbito.

El tercer artículo, de Manuel Lázaro Pulido, titulado «Discrecionalidad técnica y justicia evaluativa: fundamentos filosófico-jurídicos para una crítica normativa a la implementación de DORA», aborda los

desafíos que plantea el giro postmétrico en la evaluación académica impulsado por iniciativas como la Declaración de San Francisco sobre la Evaluación de la Investigación (DORA). El autor analiza los riesgos derivados del aumento de la discrecionalidad técnica de los órganos evaluadores y examina, desde una perspectiva filosófico-jurídica, cómo integrar principios como la legalidad, la igualdad, la motivación y la rendición de cuentas en los nuevos modelos de evaluación. El trabajo propone una serie de garantías normativas orientadas a asegurar una evaluación académica conforme al ideal de justicia institucional, atendiendo asimismo al impacto emergente de los sistemas de inteligencia artificial en estos procesos.

En «Las constituciones de Japón, Italia y Alemania rechazan la guerra, pero ¿y las actuales no guerras?», Mario G. Losano analiza el rechazo constitucional de la guerra en estos tres Estados tras la Segunda Guerra Mundial y su progresiva erosión frente a las transformaciones contemporáneas de los conflictos armados. Partiendo del origen del derecho internacional bélico y humanitario, el autor examina el fenómeno de las denominadas «no guerras», caracterizadas por intervenciones armadas sin declaración formal, el uso de mercenarios y grupos paramilitares, y el desarrollo de la guerra híbrida y cibernética. El estudio pone de relieve la situación de anomia jurídico-política generada por estas prácticas y sus efectos especialmente graves sobre la población civil.

El trabajo de Ginés Santiago Marco Perles, «El derecho natural y el derecho positivo en la etapa de madurez de MacIntyre», se centra en la obra del filósofo prestando especial atención a un aspecto menos explorado de su pensamiento: su concepción del derecho positivo. Frente a las lecturas que privilegian exclusivamente su aportación al derecho natural, el autor sostiene la necesidad de integrar la filosofía del derecho en el análisis global de la obra madura de MacIntyre, mostrando cómo el derecho positivo ocupa un lugar relevante en su reflexión filosófica.

Por su parte, Yennesit Palacios Valencia, en «Derechos humanos y algoritmos: reflexiones iusfilosóficas en la era de la inteligencia artificial», aborda la interacción entre los sistemas de inteligencia artificial y la protección de los derechos humanos. El artículo plantea un diálogo entre ciencia, tecnología, filosofía y derecho, subrayando los riesgos de vulneraciones masivas de derechos derivados del uso indiscriminado de estas tecnologías. Se defiende la necesidad de un dinamismo normativo multinivel y se destaca el papel pionero de la jurisprudencia constitucional, en particular de la Corte Constitucional colombiana, en la limitación del uso de la IA en el ámbito judicial.

Cierra esta sección el trabajo de Adolfo Sánchez Hidalgo, «La teoría comunicacional del derecho como teoría de los textos jurídicos», que ofrece una exposición sintética y una aproximación crítica a la Teoría Comunicacional del Derecho. Desde un posicionamiento ontológico débil, el autor concibe el derecho como comunicación y analiza

su manifestación a través del lenguaje jurídico, subrayando el papel de la interpretación y de la práctica judicial en la continua reelaboración semántica de los textos normativos.

La sección de crítica bibliográfica reúne diversas reseñas que abordan cuestiones de notable actualidad desde un enfoque filosófico-jurídico. Entre los temas tratados se encuentran el racismo en las redes sociales, las reflexiones políticas sobre el desplazamiento humano, la ética de la guerra, los fundamentos del orden jurídico y político y sus vulneraciones, los debates contemporáneos en filosofía del derecho y sociología jurídica, así como los efectos disruptivos de la comunicación digital.

Finalmente, el obituario recuerda a figuras relevantes recientemente fallecidas, recordando su trayectoria intelectual y su contribución al pensamiento jurídico y filosófico. En este número se recoge un homenaje a José Ignacio Lacasta-Zabalza por parte de Josefo Martínez de Pisón, quien lo describe como un «espíritu libre» con una clara vocación por la defensa de los valores democráticos y de los derechos y libertades fundamentales, especialmente de las minorías; y a Carmelo José Gómez Torres, de la mano de Antonio Enrique Pérez Luño, a quien considera «un maestro del Derecho» y una persona que inscribe ya su nombre en el más reciente panorama intelectual de la cultura jurídica española de las últimas décadas.

Deseo manifestar mi agradecimiento a quienes integran la SEFJP, cuyo respaldo hace posible la continuidad de esta publicación. Gracias a su apoyo, el *Anuario* sigue siendo, como lo ha sido desde sus orígenes, un referente esencial para la difusión de los avances y las innovaciones en la disciplina, consolidando así el lugar que legítimamente le corresponde.

Enero 2026

ÁNGELES SOLANES CORELLA  
Directora del AFD

**I**

**ESTUDIOS DE TEORÍA  
Y FILOSOFÍA DEL DERECHO**

# Desafíos y oportunidades de los planes de igualdad en la era de la inteligencia artificial (IA)<sup>1</sup>

## *Challenges and opportunities of equality plans in the age of artificial intelligence (AI)*

Por M.<sup>a</sup> CRUZ DÍAZ DE TERÁN VELASCO  
Universidad de Navarra

### RESUMEN

*Este artículo analiza algunos de los desafíos que plantea el uso de la inteligencia artificial (IA) en el ámbito laboral desde una perspectiva ético-jurídica. A partir del concepto de sesgo y su impacto en los sistemas automatizados, se examinan casos concretos de discriminación hacia las mujeres. Se propone integrar medidas específicas en los Planes de Igualdad, tanto de transparencia como de formación, que permitan supervisar el funcionamiento de los algoritmos y prevenir desigualdades. La aportación de la Filosofía del Derecho permite enmarcar este análisis desde una perspectiva crítica. Hacerlo así refuerza la necesidad de una gobernanza ética de la IA que sitúe la libertad, la igualdad y la protección de los derechos fundamentales en el centro del desarrollo normativo.*

*Palabras clave: Inteligencia artificial (IA), sesgos de género, Plan de Igualdad, gobernanza ética.*

---

<sup>1</sup> Este trabajo se ha realizado en el marco de la Red de formación y fortalecimiento del impacto femenino en los ecosistemas de innovación (620RT0013-Red-Winn), liderado por M.<sup>a</sup> Cruz Díaz de Terán y financiado por el Programa Iberoamericano de Ciencia y Tecnología para el Desarrollo (Programa Cyted).

## ABSTRACT

*This article analyzes some of the challenges posed by the use of artificial intelligence (AI) in the workplace from a legal-ethical perspective. Based on the concept of bias and its impact on automated systems, specific cases of discrimination against women are examined. It is proposed to integrate specific measures in the Equality Plans, both in terms of transparency and training, to monitor the operation of algorithms and prevent inequalities. The contribution of the Philosophy of Law makes it possible to frame this analysis from a critical perspective. Doing so reinforces the need for ethical governance of AI that places freedom, equality and the protection of fundamental rights at the center of regulatory development.*

*Keywords: Artificial intelligence (AI), gender bias, Equality plans, ethical governance.*

**SUMARIO:** 1. INTRODUCCIÓN. – 2. NOCIONES FUNDAMENTALES. 2.1 *Conceptos relacionados con la Inteligencia Artificial (IA).* 2.2 *Los sesgos de género en la IA.* 2.2.1 *Definición de sesgo.* 2.2.2 *Tipos de sesgos.* 2.2.3 *Casos de sesgos de género en aplicaciones de IA en el ámbito laboral.* – 3. **LOS PLANES DE IGUALDAD.** 3.1 *Medidas de transparencia e igualdad en la creación y evaluación de los algoritmos.* 3.2 *Medidas de formación en igualdad.* – 4. **ÉTICA Y RESPONSABILIDAD EN EL USO DE HERRAMIENTAS DE IA.** 4.1 *Principios ético-jurídicos fundamentales.* 4.2 *Filosofía del Derecho, Ética y sesgos en la IA.* – 5. **CONCLUSIONES.**

**SUMMARY:** 1. INTRODUCTION. – 2. FUNDAMENTAL NOTIONS. 2.1 *Concepts related to Artificial Intelligence (AI).* 2.2 *Gender bias in AI.* 2.2.1 *Definition of bias.* 2.2.2 *Types of bias.* 2.2.3 *Cases of gender bias in AI applications in the workplace.* – 3. **EQUALITY PLANS.** 3.1 *Transparency and equality measures in the creation and evaluation of algorithms.* 3.2 *Equality training measures.* – 4. **ETHICS AND RESPONSIBILITY IN THE USE OF AI TOOLS.** 4.1 *Fundamental ethical-legal principles.* 4.2 *Philosophy of Law, Ethics and bias in AI.* – 5. **CONCLUSIONS.**

## 1. INTRODUCCIÓN

La inteligencia artificial (IA) se ha consolidado como una realidad dispuesta a romper las reglas establecidas en ámbitos clave como el empleo, el mercado, la educación o la salud. Su integración, cada vez mayor en la vida cotidiana, plantea desafíos que requieren una reflexión serena y rigurosa. Entre las disciplinas llamadas a responder

a estos retos, el Derecho ocupa un lugar central y, en este contexto jurídico, la Filosofía del Derecho no puede permanecer al margen. La Filosofía del Derecho busca precisamente iluminar el sentido y los límites del Derecho ante los nuevos desafíos que se plantean. En este ámbito su función, como ha firmado Pérez Luño, es ser «la conciencia de la IA, que es inteligencia sin conciencia»<sup>2</sup>.

Una de las cuestiones más relevantes en este marco es el análisis de los sesgos en los algoritmos, en particular, los sesgos de género. Y es que la reproducción de estos sesgos puede incidir de manera determinante en la expansión de desigualdades históricas, o, por lo contrario, en su corrección si se detectan y evitan<sup>3</sup>. Con otras palabras, los algoritmos que orientan decisiones en estos ámbitos tienen el potencial de consolidar patrones discriminatorios o, por el contrario, pueden convertirse en instrumentos que promuevan una mayor igualdad. La diferencia entre una y otra posibilidad radica, en gran medida, en la calidad y representatividad de los datos con los que son entrenados. De ahí la importancia de un enfoque jurídico crítico en el desarrollo y aplicación de la IA; un enfoque que no solo identifique estos sesgos, sino que proponga soluciones efectivas para evitar que la tecnología amplíe las desigualdades en lugar de contribuir a su desaparición.

En España, los Planes de Igualdad son instrumentos estratégicos destinados a promover la igualdad efectiva entre mujeres y hombres en los ámbitos laboral, institucional y social. Su propósito es identificar y erradicar las desigualdades de género existentes mediante medidas concretas que garanticen la igualdad de oportunidades, la no discriminación y la plena participación de mujeres y hombres en todos los aspectos de la vida<sup>4</sup>. En este contexto, los Planes de Igualdad pueden desempeñar un papel clave en la lucha contra los sesgos de género, contribuyendo a reducir las desigualdades.

Y es que la integración de herramientas de inteligencia artificial en los Planes de Igualdad es un fenómeno en expansión. Estas tecnologías ofrecen la posibilidad de analizar, detectar y corregir desigualdades entre mujeres y hombres en coherencia con los objetivos de estos planes. Sin embargo, como se ha señalado, también conllevan el riesgo de reproducir o amplificar los sesgos preexistentes. Ante esta realidad, resulta imprescindible reflexionar sobre qué mecanismos deben incorporarse en los Planes de Igualdad para garantizar que los algoritmos sean diseñados y aplicados sin perpetuar discriminaciones.

---

<sup>2</sup> Cfr. PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique; «La Filosofía del Derecho y sus tareas: presente y futuro», *Anuario de Filosofía del Derecho*, vol. 39, 2024, p. 234.

<sup>3</sup> MENDONÇA DE LIMA, Rosileine, R, PISKER, BARBARA AND CORRÊA, VICTOR Silva; «Gender Bias in Artificial Intelligence», *Australian Journal of Telecommunications and the Digital Economy*, 11/2, 2023, pp. 8-30.

<sup>4</sup> Real Decreto 901/2020, de 13 de octubre, por el que se regulan los Planes de Igualdad y su registro.

Esta cuestión, a su vez, plantea un desafío más amplio: ¿pueden los Planes de igualdad no solo prevenir sesgos en la IA, sino también orientar su uso ético? En otras palabras, ¿es posible aprovechar estas tecnologías como herramientas para avanzar en la igualdad de género, evitando que refuercen estereotipos o prácticas discriminatorias?

El presente trabajo tiene como propósito abordar estos interrogantes. Para ello, en primer lugar se delimitarán los conceptos clave vinculados a la IA, los sesgos y los Planes de Igualdad. Posteriormente, se analizará si es posible que los Planes pueden ser un componente clave en la regulación y supervisión de la IA. Por último, se hará una serie de recomendaciones ético-jurídicas dirigidas a asegurar que la incorporación de la IA en los Planes de Igualdad contribuya, de manera efectiva, a la promoción de la igualdad entre mujeres y hombres.

## 2. NOCIONES FUNDAMENTALES

### 2.1 Conceptos relacionados con la Inteligencia Artificial (IA)

La IA es una disciplina científica dedicada al desarrollo de sistemas informáticos que realizan tareas habitualmente asociadas a la mente humana, como el aprendizaje, el razonamiento lógico<sup>5</sup>. A través de algoritmos y modelos matemáticos, procesa grandes volúmenes de datos para identificar patrones y generar decisiones automáticas basadas en ellos. Si bien la inteligencia artificial no es una tecnología nueva, los avances recientes en el procesamiento de datos han favorecido su expansión y aplicación en distintos ámbitos. Hoy en día, las máquinas pueden razonar, aprender y comprender con una rapidez y eficiencia que supera, en muchos casos, la capacidad humana. Estas tecnologías permiten analizar grandes volúmenes de información en muy poco tiempo y extraer conocimientos útiles para una amplia variedad de sectores<sup>6</sup>.

La IA se basa en el uso de algoritmos. Los algoritmos son secuencias de operaciones ordenadas y finitas diseñadas para resolver un problema específico<sup>7</sup>. En el contexto de la programación, un

---

<sup>5</sup> Real academia española; *Diccionario de la lengua española*, 23.<sup>a</sup> ed., <https://dle.rae.es/inteligencia#2DxmhCT>.

<sup>6</sup> A día de hoy, las aplicaciones de la inteligencia artificial abarcan un amplio abanico de ámbitos y funciones, que van desde tareas cotidianas hasta procesos complejos y especializados. Por poner algunos ejemplos: asistentes virtuales (Siri, Alexa), legales (Sof-IA, Conversa); sanitarios (IMPAI, Syntomate) o traductores automáticos (Google Translate, DeepL) son solo una muestra de su creciente implantación. Sobre este tema, *vid.*, entre otros, KARMAKAR, Pragyna, SINHA, Satarupa & PAL, Debrupa; «Artificial Intelligence», *International Journal of Advanced Research in Science, Communication and Technology*, vol. 4/2, 2024, pp. 79-87.

<sup>7</sup> Real academia española; *Diccionario, op. cit.* <https://dle.rae.es/algoritmo#1nmLTsh>.

algoritmo es un conjunto de instrucciones ordenadas y precisas que guían el proceso de resolución de un problema o la realización de una tarea. Es el paso previo a la creación del código, donde se define el procedimiento necesario para alcanzar una solución. Un programa informático es, en esencia, un conjunto de algoritmos codificados en un lenguaje de programación, listos para ser ejecutados por un ordenador<sup>8</sup>.

Una de las principales ramas de la IA es el aprendizaje automático (o *Machine Learning*). El aprendizaje automático permite que una máquina aprenda de los datos, reconociendo patrones y realizando predicciones, incluso para escenarios que no se habían previstos inicialmente. Este enfoque se basa en la gestión de datos, la evaluación y la ejecución de modelos. El proceso incluye, en primer lugar, la recolección, filtrado y validación de datos para el entrenamiento y prueba del modelo; en segundo lugar, la configuración de los objetivos y enfoques del modelo, la selección de variables y algoritmos; en tercer lugar, la evaluación de la precisión del modelo mediante una verificación de sus resultados. Por último, el modelo se despliega para trabajar con nuevos datos. Existen tres variantes principales de aprendizaje automático: supervisado, no supervisado y por refuerzo<sup>9</sup>.

En el aprendizaje supervisado, el modelo se entrena con ejemplos etiquetados y se ajusta para predecir o clasificar nuevos datos basándose en patrones identificados, es decir, ejemplos en los que tanto las entradas como las salidas (resultados) ya son conocidas. El objetivo es que el modelo «aprenda» a predecir o clasificar correctamente nuevas entradas basándose en lo que ha aprendido de los ejemplos previos<sup>10</sup>. En el aprendizaje no supervisado, el modelo trabaja con datos no etiquetados, es decir, solo tiene acceso a las entradas, pero no a las salidas o resultados. El objetivo es encontrar patrones, relaciones o estructuras en los datos, como grupos o tendencias<sup>11</sup>. Por último, el aprendizaje por refuerzo implica que un agente (modelo) interactúa con un entorno, tomando acciones y recibiendo recompensas o penalizaciones según el resultado de esas acciones. El objetivo es que el agente aprenda a maximizar su recompensa a lo largo del

---

<sup>8</sup> BOGDANOVIC, Zorica, «Artificial Intelligence in Federal information Processing Systems», *American Journal of Computer Science and Information Technology*, vol. 9/7:99, 2021, p. 1.

<sup>9</sup> KAUR, Gagandeep, KUMAR, Santosh; «Applications of Machine Learning in Diverse Sector: A Study», *International Journal of Contemporary Technology*, vol. 5/2 (2023) pp. 344-345.

<sup>10</sup> Si se dispone de un conjunto de datos con imágenes de animales y sus etiquetas (por ejemplo, «gato», «perro»), el modelo aprende a identificar nuevas imágenes y clasificarlas correctamente según esas etiquetas.

<sup>11</sup> Si se dispone de un conjunto de datos de clientes con información como edad, ingresos y preferencias, el modelo podría agrupar a los clientes en segmentos similares (por ejemplo, «clientes jóvenes con alto ingreso» o «clientes mayores con bajo ingreso»), sin saber de antemano cuáles son esos grupos.

tiempo, mejorando su toma de decisiones en función de la retroalimentación obtenida<sup>12</sup>.

Por tanto, en cualquiera de las tres variantes, el aprendizaje automático permite que una máquina aprenda y mejore a medida que procesa más datos<sup>13</sup>.

## 2.2 Los sesgos de género en la IA

Dado que los modelos de IA aprenden a partir de los datos con los que se entrenan, cualquier sesgo presente en esos datos tiene el potencial de replicarse, e incluso ampliarse, por los algoritmos. Este fenómeno puede generar riesgos de discriminación, especialmente en contextos sensibles como el sexo, la etnia o la clase social. Por lo tanto, la identificación y corrección de estos sesgos es el primer paso imprescindible para garantizar que los sistemas de IA fomenten la igualdad, y no perpetúen o aumenten las desigualdades ya existentes.

### 2.2.1 Definición de sesgo

El Parlamento Europeo define el sesgo como «toda percepción personal o social prejuiciosa de una persona o grupo sobre la base de sus características personales»<sup>14</sup>. En términos técnicos, se trata de una desviación sistemática respecto a un estándar o una media estadística<sup>15</sup>. En el contexto de la inteligencia artificial (IA), hablamos de sesgo cuando una tecnología, debido a un tratamiento desigual o prejuicioso de los datos, no ofrece resultados adecuados para ciertos grupos<sup>16</sup>.

Los sesgos en la IA pueden tener dos orígenes: los datos y el diseño del modelo. En el caso de los datos, el problema aparece cuando determinados grupos están «infra o sobrerrepresentados». Esto genera resultados distorsionados al aplicar el modelo. Si entendemos la IA como una tecnología de inferencia estadística, sus resultados dependerán, de forma directa, de la calidad de los datos utilizados en su entrenamiento. A pesar de ello, la detección de estos sesgos no siempre es sencilla. Además está el hecho de que, en muchos casos, se

---

<sup>12</sup> Este sería el caso de un robot que aprende a moverse por un laberinto. El robot recibe una recompensa cuando llega al final del laberinto y penalizaciones si toma decisiones equivocadas. A través de ensayo y error, aprende a encontrar la mejor ruta.

<sup>13</sup> MARTÍN LÓPEZ, Jorge; «Inteligencia artificial, sesgos y no discriminación en el ámbito de la inspección tributaria», *Crónica tributaria*, vol. 182, 2022, p. 58.

<sup>14</sup> European Parliament, *Resolution of 20 October 2020 with recommendations to the Commission on a framework of ethical aspects of artificial intelligence, robotics and related technologies* [2020/2012(INL)], artículo 4.1).

<sup>15</sup> DANKS, David y LONDON, Alex John, «Algorithmic Bias in Autonomous Systems», Conference: Twenty-Sixth International Joint Conference on Artificial Intelligence (IJCAI-17), 2017, p. 4692.

<sup>16</sup> European Parliament, *Resolution of 20 October 2020...*, *op. cit.*, artículo 4.

desconoce su existencia. Junto con ello, el llamado «efecto eficacia» puede dificultar su identificación: si el sistema ofrece resultados que parecen satisfactorios, se tiende a asumir que no es necesario revisarlo ni corregirlo<sup>17</sup>.

Los sesgos pueden surgir también directamente de los algoritmos, donde las decisiones sobre qué variables priorizar durante el proceso de aprendizaje pueden inducir errores sistemáticos que favorecen a ciertos grupos en detrimento de otros. Estos sesgos estadísticos provienen de la selección de parámetros que, de manera constante, desfavorecen a determinados colectivos en comparación con la media estadística. Un riesgo añadido es que estos sesgos se mantengan a lo largo del tiempo, dado que los modelos se reentrenan utilizando datos que perpetúan las mismas debilidades<sup>18</sup>.

### 2.2.2 Tipos de sesgos

El sesgo en IA puede manifestarse de diversas formas, como de género, étnico o económico. Y lo habitual es que afecte a grupos insuficientemente representados en los datos utilizados para entrenar modelos de aprendizaje automático. De hecho, en términos informáticos, el concepto de sesgo algorítmico surgió de la observación de tecnologías de reconocimiento facial y vigilancia predictiva, las cuales reproducían desigualdades existentes bajo la vigilancia dirigida por los Estados<sup>19</sup>. A su vez, estos sesgos pueden estar presentes en diversos tipos de datos, como números, textos, imágenes o sonidos.

Entre los sesgos más comunes que impactan en los colectivos vulnerables, se encuentran los siguientes<sup>20</sup>:

a) Sesgo de selección de datos: como se ha indicado anteriormente, este sesgo se produce cuando los datos utilizados para entrenar al algoritmo no representan de manera adecuada a los grupos más vul-

---

<sup>17</sup> Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, *Building Trust in Human-Centric Artificial Intelligence* [COM (2019) 168 final], p. 6; European Commission, *White Paper on Artificial Intelligence – A European approach to excellence and trust* [COM (2020) 65 final], p. 13.

<sup>18</sup> BOUCHER, Philip; *Artificial intelligence: How does it work, why does it matter, and what can we do about it?*, European Parliamentary Research Service, Scientific Foresight Unit (STOA), 2020, Brussels.

<sup>19</sup> Ya en 2020, HO, Daniel E., BLACK, Emily, AGRAWALA, Maneesh, y LI, Fei-Fei, profesores de la Facultad de Derecho de Stanford, publicaron «How regulators can get facial recognition technology right?», en la *Brookings Institution*. En el artículo instaban a los responsables políticos a abordar las cuestiones de intimidad y sesgo racial relacionadas con el reconocimiento facial. <https://www.brookings.edu/articles/how-regulators-can-get-facial-recognition-technology-right/>.

<sup>20</sup> SINGH, Aarav; «The Manifestation and Implications of Bias in Artificial Intelligence on Global Society», *International Journal For Multidisciplinary Research*, vol. 6/5, 2024. <https://doi.org/10.36948/ijfmr.2024.v06i05.28477>.

nerables, como mujeres<sup>21</sup>, minorías étnicas, personas con discapacidad o comunidades de bajos ingresos. Si los algoritmos se entrenan con datos procedentes principalmente de grupos favorecidos, los resultados también los beneficiarán a ellos. Al mismo tiempo, pueden excluir o perjudicar a los colectivos más vulnerables. Así, en lugar de corregir desigualdades, las refuerzan.

b) Sesgo de etiquetado: aparece cuando los datos con los que se entrena el algoritmo están mal etiquetados o solo lo están de forma parcial. El modelo aprende entonces patrones erróneos que pueden perjudicar especialmente a los grupos más vulnerables. Si los datos históricos ya reflejan prejuicios o discriminación, el algoritmo no solo los reproduce sino que los puede amplificar, perpetuando injusticias que ya existían.

c) Sesgo de representación: surge cuando falta diversidad en los datos o en las variables incluidas en el modelo. Si ciertos grupos (como las mujeres o las personas con discapacidad) no están bien representados, el algoritmo no podrá reconocer adecuadamente sus necesidades. El resultado puede ser una toma de decisiones que los excluya o los interprete de forma errónea.

d) Sesgo de medición: surge cuando las variables que se utilizan para entrenar el modelo no se miden de manera precisa, lo que afecta sobre todo a los grupos vulnerables. Si los métodos empleados para recopilar los datos no toman en cuenta la diversidad de los individuos o de los contextos, las decisiones algorítmicas se ven distorsionadas y acaban desfavoreciendo a esos grupos, perpetuando, una vez más, las desigualdades<sup>22</sup>.

e) Sesgo algorítmico de diseño: aparece cuando se priorizan algunas variables sin tener en cuenta contextos de vulnerabilidad. Por ejemplo, si un algoritmo de contratación valora sobre todo los años de experiencia, puede excluir a personas que no han tenido las mismas oportunidades laborales o educativas. Aunque estas personas cuenten con habilidades relevantes, el sistema no las detecta. El resultado es una exclusión indirecta.

f) Sesgo de retroalimentación: en ocasiones, los algoritmos producen resultados que ya son injustos. Si esos mismos resultados se usan para entrenar nuevos modelos, el sesgo se consolida. Es lo que se llama un ciclo de retroalimentación. En lugar de corregir desigualdades previas, el sistema las intensifica. La IA termina reforzando las mismas barreras que debería ayudar a superar.

---

<sup>21</sup> La referencia a las mujeres dentro de los grupos en situación de vulnerabilidad no implica considerarlas vulnerables por naturaleza, sino reconocer que, en numerosos contextos jurídicos, sociales y tecnológicos, afrontan condiciones de vulnerabilidad estructural o contextual derivadas de desigualdades históricas y relaciones asimétricas de poder.

<sup>22</sup> KUNDI, Bushra, EL MORR, Christo, GORMAN, Rachel y DUA, Ena, *Artificial Intelligence and Bias: A Scoping Review*, Chapman and Hall/CRC eBooks, 2022, pp. 199-215.

Por tanto, si se desea garantizar una IA inclusiva, es fundamental que los sistemas se diseñen de manera que promuevan la igualdad y consideren las necesidades específicas de los grupos vulnerables, contribuyendo así a la creación de una sociedad más justa. De ahí que la identificación y corrección de estos sesgos sea crucial para evitar que los algoritmos perpetúen o aumenten las discriminaciones sociales.

En el caso concreto de los sesgos de género, investigaciones a nivel internacional<sup>23</sup> demuestran que los sesgos de género que persisten en los conjuntos de datos, algoritmos y dispositivos de capacitación de la IA, tienen el potencial de propagar y reforzar estereotipos perjudiciales. Podrían, por tanto, llegar a estigmatizar aún más, por ejemplo, a las mujeres, con el peligro de quedar relegadas en varios ámbitos de la vida económica y profesional, entre otros. Así, la IA podría frenar los avances logrados en igualdad de género<sup>24</sup>.

### 2.2.3 Casos de sesgos de género en aplicaciones de IA en el ámbito laboral

A pesar de los esfuerzos por reducir los prejuicios, se ha demostrado que la presencia de sesgos de género en el entrenamiento de diversos algoritmos de inteligencia artificial sigue existiendo<sup>25</sup>. Y es que estos sesgos reflejan las estructuras culturales y sociales preexistentes. Un ejemplo especialmente ilustrativo es el uso de algoritmos en los procesos de selección de personal. A primera vista, pueden parecer herramientas neutras y objetivas, pero lo cierto es que también en este ámbito pueden generarse formas de discriminación que pasan desapercibidas. Algunas plataformas utilizan algoritmos para filtrar currículums y seleccionar candidaturas, pero si estos algoritmos se entrenan con datos sesgados o estandarizados, tienden a reproducir patrones que favorecen ciertos perfiles. Esto hace que se perpetúen desigualdades y se dificulte la diversidad en el lugar de trabajo. Asimismo, algunos estudios<sup>26</sup> han revelado que los algoritmos utilizados en plataformas de publicidad *on line* pueden mostrar

---

<sup>23</sup> UNESCO; *Preliminary study on the Ethics of Artificial Intelligence*, 2019, <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000367823.locale=es>.

<sup>24</sup> RAMÍREZ AUTRÁN, Rodrigo; «Sesgos y discriminaciones sociales de los algoritmos en inteligencia artificial: una revisión documental», *Entretextos*, vol. 15/39, 2023, p. 7.

<sup>25</sup> MENDONÇA DE LIMA, Rosilaine, R, PISKER, BARBARA AND CORRÊA, Victor Silva; *op. cit.*

<sup>26</sup> HE, Joyce, KANG, Sonia; «Identities between the lines: Re-aligning gender and professional identities by altering job advertisement language», *Academy of Management Proceedings*, vol. 2/1, 2022, p. 10415; WILSON, Kyra y CALISKAN, Aylin; «Gender, Race, and Intersectional Bias in Resume Screening via Language Model Retrieval», *Proceedings of the Seventh AAAI/ACM Conference on AI, Ethics, and Society (AIIES2024)*, 2024, pp. 1578-1590; CHEN, Z. «Ethics and discrimination in artificial intelligence-enabled recruitment practices», *Humanities Social Sciences Communications*, vol. 10/567, 2023, pp. 1-12.

anuncios de empleo solo a un público específico, excluyendo a otros grupos de oportunidades laborales.

A continuación se presentan tres ejemplos concretos en el ámbito laboral que evidencian cómo determinados sesgos de género incorporados en sistemas algorítmicos han generado consecuencias negativas para las mujeres. Estos casos permiten mostrar cómo la falta de una perspectiva de justicia en sentido clásico en el diseño y aplicación de estas tecnologías puede perpetuar desigualdades ya existentes en lugar de contribuir a su superación<sup>27</sup>.

#### A) *Selección de personal*

En 2014, Amazon desarrolló un sistema algorítmico con el fin de optimizar la asignación de recursos, reducir tiempos y mano de obra. La pretensión era crear un proceso de contratación considerado imparcial. Confiaban en desarrollar una IA capaz de analizar rápidamente la web y detectar a las candidaturas más adecuadas. El grupo desarrolló 500 modelos enfocados en funciones y ubicaciones laborales específicas, enseñándoles a identificar unos 50.000 términos comunes en los currícula de candidatos/as previos. Estos postulantes previos habían sido en su mayoría hombres, debido al dominio masculino en la industria tecnológica. Este sesgo en los datos condujo a decisiones distorsionadas por parte del algoritmo. Una de ellas fue que el sistema aprendió a preferir a candidatos masculinos. La compañía se vio obligada a modificarlo debido a que el algoritmo resultó sexista. No obstante, a pesar de las modificaciones, no se logró evitar el sesgo sexista<sup>28</sup> y Amazon finalmente abandonó el proyecto<sup>29</sup>.

#### B) *Anuncios de empleos*

En 2021, una auditoría<sup>30</sup> realizada por investigadores independientes de la Universidad del Sur de California (USC) sobre anuncios de empleo

<sup>27</sup> *«Iustitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi. Cfr. Digesto, libro 1, título 1, fragmento 10, principio.*

<sup>28</sup> DASTIN, Jeffrey «Insight – Amazon scraps secret AI recruiting tool that showed bias against women», Reuters, October 11, 2018, <https://www.reuters.com/article/us-amazon-com-jobs-automation-insight/amazon-scraps-secret-ai-recruiting-tool-that-showed-bias-against-women-idUSKCN1MK08G/> WINICK, Erin; «Amazon ditched AI recruitment software because it was biased against women», *MIT Technology Review*, vol. 10, 2018, <https://www.technologyreview.com/2018/10/10/139858/amazon-ditched-ai-recruitment-software-because-it-was-biased-against-women/>.

<sup>29</sup> DASTIN, Jeffrey, «Amazon abandona un proyecto de IA para la contratación por su sesgo sexista», Reuters, October 14, 2018, (trad. Tomás Cobos), <https://www.reuters.com/article/world/amazon-abandona-un-proyecto-de-ia-para-la-contratacin-por-su-sesgo-sexista-idUSKCN1MO0M4/>.

<sup>30</sup> IMANA, Basileal., KOROLOVA, Aleksandra y HEIDEMANN, John; «Auditing for Discrimination in Algorithms Delivering Job Ads», *Actas de The Web Conference 2021 (WWW '21), del 19 al 23 de abril de 2021*, Liubliana, Eslovenia, 2021, <https://ant.isi.edu/datasets/addelivery/>.

reveló que el sistema de anuncios de Facebook mostraba diferentes anuncios a mujeres y hombres, aunque los trabajos requiriesen la misma cualificación. Los resultados del trabajo mostraban que los algoritmos de distribución de anuncios de Facebook mantenían patrones discriminatorios de género en la contratación, a pesar de las promesas de la empresa de abordar este problema<sup>31</sup>. El estudio reveló que los anuncios de trabajos con características similares se mostraban a diferentes grupos demográficos según su sexo, reproduciendo patrones históricos de empleo, como en los casos de trabajos de repartidor, ventas de automóviles o de joyas<sup>32</sup>. A pesar de las demandas y las auditorías previas que evidenciaron sesgos, Facebook no había introducido cambios sustanciales en su sistema de anuncios. No obstante, el mismo trabajo concluía que no había localizado esos sesgos en LinkedIn.

### C) *Cartas de recomendación*

En los últimos años, los modelos de lenguaje de gran tamaño (*Large Language Models*, LLM) han comenzado a utilizarse en distintos entornos profesionales y académicos. Su capacidad para generar textos largos y estructurados ha abierto nuevas posibilidades de uso. Una de ellas es la redacción automática de cartas de recomendación.

En principio, esta opción puede resultar útil porque podría ahorrar tiempo y ofrecer borradores aptos para quienes deben redactar estos documentos para entornos laborales. El ahorro de tiempo y el acceso a una redacción formal pueden parecer ventajas evidentes. Sin embargo, conviene analizar esta práctica con cuidado. No se trata solo de redactar bien, sino de valorar si el perfil de una persona encaja en el ámbito en el que aplica. Y ahí es donde surgen los primeros interrogantes porque esta aparente neutralidad técnica no está exenta de riesgos.

En 2023, investigadores de la Universidad de California llevaron a cabo un estudio<sup>33</sup> en el que solicitaron a dos modelos de IA: ChatGPT (de OpenAI) y Alpaca (un modelo de lenguaje entrenado por la Universidad de Stanford) que generasen cartas de recomendación para perfiles ficticios. Los resultados revelaron un patrón preocupante: ambos modelos tendían a reproducir estereotipos de género en la selección de adjetivos y sustantivos. Por ejemplo, ChatGPT describía

---

<sup>31</sup> ProPublica sacó a la luz el problema en 2016 (ANGWIN Julia y PARRIS, Terry Jr.; «Facebook Lets Advertisers Exclude Users by Race», *ProPublica*, 28 de octubre 2016 (<https://www.propublica.org/article/facebook-lets-advertisers-exclude-users-by-race>)).

<sup>32</sup> Los investigadores encontraron el mismo patrón con anuncios para trabajos: ingenieros de software para Nvidia (predominantemente hombres) y Netflix (predominantemente mujeres), y vendedores de automóviles (predominantemente hombres) y joyas (predominantemente mujeres).

<sup>33</sup> WAN, Yixin, PU, George, SUN, Jiao, GARIMELLA, Aparna, CHANG, Kai-Wei y PENG, Nanyun, «Kelly is a Warm Person, Joseph is a Role Model: Gender Biases in LLM-Generated Reference Letters», *ArXiv*, Cornell University, 2023, <https://arxiv.org/pdf/2310.09219v5>.

con mayor frecuencia a los hombres como «expertos» o «íntegros», mientras que a las mujeres se las asociaba con términos como «belleza» o «delicia». Algo similar ocurría con Alpaca: los hombres eran «pensadores» y «oyentes», mientras que las mujeres aparecían como «gráciles» o «emocionales».

Estos sesgos no son anecdóticos. Reflejan cómo la IA, cuando no es adecuadamente entrenada, puede acabar replicando –e, incluso, reforzando– estereotipos profundamente arraigados. De ahí la necesidad de abordar la cuestión, especialmente cuando estas tecnologías empiezan a intervenir en procesos que pueden condicionar trayectorias profesionales.

### 3. LOS PLANES DE IGUALDAD

En España, desde marzo de 2022, todas las empresas con más de cincuenta personas en plantilla están obligadas a contar con un Plan de Igualdad. Así lo establece la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva entre mujeres y hombres.

Estos planes son más que una obligación formal. Se conciben como instrumentos prácticos para avanzar hacia una igualdad real en el entorno laboral. Se elaboran a partir de un diagnóstico previo que identifica las desigualdades existentes en la empresa. A partir de ese diagnóstico, el plan debe incluir unos objetivos concretos, unas medidas específicas para reducir las desigualdades y un sistema de seguimiento que permita evaluar su cumplimiento. Las áreas que se abordan son la contratación, la formación, la promoción interna, la conciliación y la brecha salarial.

Más allá de su valor jurídico, los Planes de Igualdad representan una oportunidad real para promover entornos laborales libres de discriminación. No se trata solo de cumplir con una obligación legal, sino de transformar las dinámicas internas de las organizaciones. La igualdad deja de ser un principio abstracto para convertirse en una práctica concreta, medible y orientada al cambio.

Ya se ha señalado que su objetivo es garantizar la igualdad de trato y oportunidades entre mujeres y hombres. Por eso, y teniendo en cuenta los sesgos de género que pueden presentar algunas herramientas de inteligencia artificial en el ámbito laboral, estos planes pueden convertirse en una herramienta clave para regular y supervisar el uso de la IA. En particular, pueden actuar de forma preventiva, evitando que los sistemas automatizados perpetúen desigualdades ya existentes.

A continuación se proponen dos líneas de actuación complementarias: 1) La primera se centra en los propios sistemas: es necesario establecer directrices claras para la creación y evaluación de algoritmos, de modo que se garantice su vinculación con los principios de igual-

dad entre mujeres y hombres; 2) La segunda línea hace referencia a la formación: es imprescindible dotar al personal de conocimientos que permitan entender, supervisar y aplicar la inteligencia artificial de forma justa.

### 3.1 Medidas de transparencia e igualdad en la creación y evaluación de algoritmos

Incorporar la transparencia y la supervisión de los algoritmos en los Planes de Igualdad es un paso imprescindible. Solo así podrá evitarse que la inteligencia artificial reproduzca –o incluso aumente– los sesgos de género ya existentes. Como se ha indicado, los algoritmos se entrenan con datos que, en ocasiones, reflejan desigualdades históricas. Si no se gestionan con cuidado, pueden acabar reforzando estereotipos y formas de discriminación que se pretendían superar. Los Planes de Igualdad, al ser su objetivo garantizar la igualdad entre mujeres y hombres, ofrecen un marco adecuado para incorporar medidas que vigilen el uso correcto de los algoritmos en las empresas. Estas herramientas no deben favorecer ni discriminar a nadie por razón de sexo. La transparencia resulta clave: permite detectar sesgos y corregirlos antes de que afecten a procesos como la selección o la promoción profesional. A su vez, contribuye a generar confianza, tanto en las personas candidatas como en el personal en plantilla. Incluir medidas de supervisión algorítmica refuerza ese compromiso. Es una forma concreta de asegurar que la tecnología contribuya a la inclusión.

Un ejemplo concreto es el de la valoración de las competencias socioemocionales (SEL). Estas competencias abarcan conocimientos, habilidades y actitudes que permiten reconocer y gestionar las propias emociones, comprender a los demás y establecer relaciones prosociales<sup>34</sup>. Suelen agruparse en cinco dimensiones: autoconciencia, automotivación y autogestión, conciencia social, conducta prosocial y toma de decisiones responsable<sup>35</sup>.

Tradicionalmente, este tipo de habilidades –las denominadas *soft skills*– se han asociado a las mujeres. Por eso, una medida clave para reducir la discriminación de género en los algoritmos consiste en garantizar, dentro del Plan de Igualdad, que estas competencias no sean infravaloradas frente a las habilidades técnicas, más vinculadas culturalmente a los hombres.

---

<sup>34</sup> Esta perspectiva ha sido respaldada por la *Collaborative for Academic, Social and Emotional Learning* (CASEL). Para más información, *vid.* DURLAK, Joseph A., DOMITROVICH, Celene E. y MAHONEY, Joseph L.; *Handbook of Social and Emotional Learning*, 2.º Ed., Guilfor Press, 2024.

<sup>35</sup> ZYCH, Izabela, BELTRÁN-CATALÁN, María, ORTEGA-RUIZ, Rosario y LLORENT, Vicente J.; «Social and emotional competencies in adolescents involved in different bullying and cyberbullying roles», *Revista de Psicodidáctica*, vol. 23/2, 2018, pp. 86-93.

Es importante recordar que los algoritmos de aprendizaje automático replican los sesgos presentes en los datos con los que se entrenan. Si el modelo aprende que cualidades como la empatía, la colaboración o la comunicación son más frecuentes en mujeres, es posible que las valore como menos «profesionales». En cambio, dará mayor peso a habilidades tradicionalmente masculinas, como la toma de decisiones basada en datos o la dirección estratégica. Supervisar estos sesgos es esencial para evitar que se perpetúe una visión desequilibrada del talento<sup>36</sup>.

Desde una perspectiva técnica, esto implica la necesidad de recalibrar los modelos para que las *soft skills* sean igualmente reconocidas y valoradas, independientemente del sexo. Al no hacerlo, los algoritmos pueden descalificar injustamente a candidatas y candidatos cualificados, lo que impactaría negativamente en la diversidad y efectividad organizacional. Por lo tanto, educar al algoritmo para reconocer las *soft skills* es crucial para una toma de decisiones justa y para contribuir a lograr buenos ambientes laborales.

El papel de las competencias socioemocionales en el ámbito de la inteligencia artificial no debe infravalorarse. Comprender las implicaciones sociales de cada decisión algorítmica permite ampliar el foco más allá de lo técnico, considerando también el impacto que estos sistemas pueden tener en las personas y en las comunidades. Esta mirada favorece una IA más justa.

### 3.2 Medidas de formación en igualdad

Las medidas de formación en igualdad cumplen una función clave. No solo sensibilizan sobre la falta de igualdad real entre mujeres y hombres, sino que ayudan a reconocer que el sexismo sigue presente en muchas dinámicas sociales y profesionales. Esta formación busca fomentar una actitud activa frente a cualquier forma de discriminación.

A menudo, estas acciones formativas se centran en detectar estereotipos de género vinculados al entorno laboral. También abordan la corresponsabilidad como un factor necesario, tanto para el bienestar de las personas empleadas como para la salud y sostenibilidad de la empresa u organización. Por tanto, las medidas de formación en igualdad no son accesorias: son una herramienta esencial para avanzar hacia una igualdad efectiva y duradera en los entornos laborales<sup>37</sup>. Estas medidas pueden facilitar que quienes supervisan la aplicación de los Planes de Igualdad detecten posibles sesgos, incluidos los que puedan derivarse del uso de herramientas de IA. Contar con esta capacidad de análisis es esencial para corregir desigualdades y avanzar

---

<sup>36</sup> Recuérdese el ejemplo de ChatGpt y las cartas de recomendación.

<sup>37</sup> DÍAZ DE TERÁN, María Cruz. (coord.); *Formación en igualdad: un enfoque desde La Ley 3/2007, de 22 de marzo, de igualdad efectiva de mujeres y hombres*, Navarra, Thomson-Reuters, 2022, p. 15.

hacia un entorno laboral que garantice la igualdad de oportunidades para mujeres y hombres.

Junto con ello, la formación en igualdad del personal técnico que desarrolla la IA es también fundamental. Esta formación debe combinar la teoría con la práctica, estar orientada a identificar puntos críticos en el diseño de sistemas, para contribuir así a reforzar la transparencia, anticipar los efectos negativos de los sesgos y mitigar sus consecuencias.

#### 4. ÉTICA Y RESPONSABILIDAD EN EL USO DE HERRAMIENTA DE IA

Sin duda, el desarrollo acelerado de la inteligencia artificial plantea importantes interrogantes ético-jurídicos. Como ha subrayado Adela Cortina, uno de los primeros temas que deben ponerse sobre la mesa es «la diferencia abismal que existe entre “hacer” uso de sistemas inteligentes (sean máquinas, algoritmos, robots) a la hora de tomar decisiones y “delegar” en esos sistemas inteligentes decisiones significativas para la vida de las personas y de la naturaleza»<sup>38</sup>. La cuestión, por tanto, no es si avanzar en esta dirección, sino cómo hacerlo.

Diversos organismos internacionales están asumiendo la responsabilidad de establecer marcos éticos para guiar este proceso. En noviembre de 2021, los 193 Estados miembros de la UNESCO adoptaron la primera Recomendación universal sobre la ética de la inteligencia artificial<sup>39</sup>. En el ámbito europeo, destacan las Directrices éticas para una IA fiable elaboradas por la Comisión Europea (2019)<sup>40</sup> y la Carta ética europea sobre el uso de la inteligencia artificial en los sistemas judiciales y su entorno (2018)<sup>41</sup>. Todos estos instrumentos subrayan la importancia de una IA confiable, entendida como una tecnología que genere confianza y contribuya a una «competitividad responsable». La confianza, tanto técnica como ética, se presenta como un requisito previo para cualquier desarrollo significativo.

##### 4.1 Principios ético-jurídicos fundamentales

En el contexto normativo europeo, más allá de la reciente Ley de Inteligencia artificial (Reglamento (UE) 2024/1689 por el que se esta-

---

<sup>38</sup> Cfr. CORTINA, Adela; «Ética de la inteligencia artificial», *Anales de la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas*, vol. 96, 2019, p. 381, [https://www.boe.es/biblioteca\\_juridica/anuarios\\_derecho/abrir\\_pdf.php?id=ANU-M-2019-10037900394](https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-M-2019-10037900394).

<sup>39</sup> [https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000381137\\_spa](https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000381137_spa).

<sup>40</sup> <https://op.europa.eu/es/publication-detail/-/publication/d3988569-0434-11ea-8c1f-01aa75ed71a1>.

<sup>41</sup> <https://protecciondata.es/wp-content/uploads/2021/12/Carta-Etica-Europea-sobre-el-uso-de-la-Inteligencia-Artificial-en-los-sistemas-judiciales-y-su-entorno.pdf>.

blecen normas armonizadas sobre inteligencia artificial)<sup>42</sup>, la Unión Europea ha ido construyendo un marco normativo que busca orientar el desarrollo de estas nuevas tecnologías desde una perspectiva ético-jurídica. El punto de partida está claro: no se trata solo de garantizar la competitividad digital en el contexto global, sino de asegurar que esta transformación tecnológica se mantenga fiel a los valores que definen el proyecto europeo: la dignidad humana, la justicia y el respeto a los derechos fundamentales<sup>43</sup>.

Entre los instrumentales clave destacan las ya mencionadas Directrices éticas para una IA fiable, elaboradas por el Grupo de expertos de alto nivel sobre inteligencia artificial (HLEG AI, 2019)<sup>44</sup>. Este documento establece un marco ético-jurídico que apuesta por sistemas tecnológicamente robustos, éticamente sólidos y socialmente responsables<sup>45</sup>. A su vez, el Libro blanco sobre inteligencia artificial. Un enfoque europeo orientado a la excelencia y la confianza (2020)<sup>46</sup>, marca una hoja de ruta en la que se suman la promoción de la innovación, la gestión de riesgos y la elaboración de un modelo regulatorio propio<sup>47</sup>.

De la trayectoria de los documentos europeos, puede constarse que la estrategia europea de inteligencia artificial se asienta en el principio de que la IA debe orientarse al servicio de la sociedad en su conjunto, garantizando que sus aplicaciones contribuyan efectivamente al bienestar colectivo y no aumenten las desigualdades. En este sentido, el Reglamento general de protección de datos (GDPR)<sup>48</sup>, aunque anterior al auge de la IA generativa, sigue desempeñando un papel crucial para asegurar que los sistemas inteligentes respeten los derechos fundamentales, en particular la intimidad y la autodeterminación informativa<sup>49</sup>.

<sup>42</sup> <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A32024R1689>.

<sup>43</sup> En el punto (8) del Preámbulo se indica: «En consecuencia, se necesita un marco jurídico de la Unión que establezca unas normas armonizadas en materia de IA para impulsar el desarrollo, la utilización y la adopción en el mercado interior de la IA y que, al mismo tiempo, ofrezca un nivel elevado de protección de los intereses públicos, como la salud y la seguridad y la protección de los derechos fundamentales, incluidos la democracia, el Estado de Derecho y la protección del medio ambiente, reconocidos y protegidos por el Derecho de la Unión».

<sup>44</sup> <https://digital-strategy.ec.europa.eu/es/library/ethics-guidelines-trustworthy-ai>.

<sup>45</sup> Sobre estas directrices, *vid.*, COLCELLI, Valentina y BURZAGLI, Laura; «Elementos para una cultura europea de desarrollo de herramientas de inteligencia artificial: el Libro blanco sobre la inteligencia artificial y las Directrices éticas para una IA fiable», *Revista Justicia y Derecho*, vol. 4/2, 2021, pp. 1-12.

<sup>46</sup> <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020DC0065>.

<sup>47</sup> LARSSON, Stefan; «On the Governance of Artificial Intelligence through Ethics Guidelines», *Asian Journal of Law and Society*, vol. 7/3, 2020, pp. 437-451.

<sup>48</sup> <https://www.boe.es/doue/2016/119/L00001-00088.pdf>.

<sup>49</sup> HERNÁNDEZ, Juan Carlos, «Gobernanza de la inteligencia artificial en la Unión Europea. La construcción de un marco ético-jurídico aún inacabado», *Revista General de Derecho Administrativo*, vol. 56, 2021; EKE, Damian y STAHL, Bernd; «Ethics in the Governance of Data and Digital Technology: an Analysis of European Data Regulations and Policies», *Digital Society*, vol. 3/11, 2024, pp. 1-23.

En junio de 2025, el Consejo de la Unión Europea reforzó esta línea con la adopción de las Conclusiones sobre el fomento de la igualdad de género en la era digital impulsada por la inteligencia artificial: sexta revisión horizontal de la aplicación de la Plataforma de Acción de Pekín<sup>50</sup>. Este documento –de carácter vinculante en términos de orientación política– constituye un hito en la incorporación explícita de la perspectiva de género al debate sobre la gobernanza de la IA. En su apartado 3, dedicado al sesgo de género en los sistemas de inteligencia artificial y a los mecanismos de supervisión, el Consejo reconoce que la IA, si no se somete a un control adecuado, puede reproducir y amplificar discriminaciones estructurales existentes. Por ello, insta a los Estados miembros y a las instituciones europeas a garantizar el uso de datos representativos, de calidad y desglosados por sexo y otras variables interseccionales en el diseño, entrenamiento y evaluación de los sistemas automatizados. Asimismo, subraya la necesidad de introducir supervisión humana efectiva (*human oversight*) en los procesos algorítmicos, tanto para detectar posibles sesgos como para corregir los resultados que puedan afectar a la igualdad de trato.

Estas Conclusiones también enfatizan que el potencial de la inteligencia artificial para contribuir a la igualdad dependerá de la existencia de mecanismos transparentes, auditables y conformes con el Derecho antidiscriminatorio de la Unión, de manera coherente con los principios recogidos en la Ley de IA (2024/1689) y en la Estrategia de Igualdad de Género de la UE (2020-2025). El texto del Consejo invita, además, a promover investigaciones sobre los impactos diferenciales de la automatización y a integrar indicadores de género en la evaluación de impacto de las políticas digitales.

En su conjunto, estos documentos configuran una estructura ético-jurídica que pretende guiar la inteligencia artificial desde una lógica de responsabilidad, anticipación y justicia. No se trata únicamente de evitar los riesgos, sino de construir un modelo de desarrollo tecnológico compatible con la democracia, la libertad y los derechos fundamentales.

#### 4.2 Filosofía del Derecho, ética y sesgos en IA

Ya se ha indicado que los sistemas de IA aprenden a partir de los datos que reciben, por tanto, si los datos contienen sesgos, estos pueden no solo replicarse sino incluso, aumentarse. En contextos especialmente sensibles como el sexo, la etnia o la clase social, este fenómeno puede dar lugar a formas sutiles pero persistentes de discriminación.

La gestión ética de estos sesgos implica prestar atención no solo a los datos, sino también a los modelos y a las personas que intervienen en su diseño. El impacto de los sesgos en decisiones que afectan direc-

---

<sup>50</sup> ST 9984/25, Consejo EPSCO, 19 de junio de 2025.

tamente a la vida de las personas exige respuestas. Aunque no todo sesgo implica una discriminación jurídica, sí puede generar situaciones de injusticia, especialmente cuando se da un trato diferenciado sin una justificación objetiva<sup>51</sup>. Diseñar algoritmos inclusivos exige desarrollar estrategias de corrección de sesgos desde un enfoque interdisciplinar y colaborativo. Junto con ello, las empresas tecnológicas, las instituciones educativas, la Administración y el conjunto del tejido social tienen un papel que desempeñar. La incorporación de políticas de igualdad en la formación técnica, así como en el diseño y validación de modelos de IA, resulta imprescindible.

La Filosofía del Derecho debe explorar con profundidad las relaciones entre ética, inteligencia artificial y Derecho. Esta disciplina tiene mucho que aportar ante los retos que plantea la IA. No solo debe reflexionar sobre sus implicaciones ético-jurídicas, sino también detectar mecanismos que favorezcan la justicia. En este marco, los Planes de Igualdad ofrecen una oportunidad concreta de intervención. Si los algoritmos reproducen desigualdades o estereotipos de género, los Planes permiten supervisar y corregir esos sesgos. Integrar esta perspectiva en la investigación filosófico-jurídica permite actualizar conceptos como justicia o igualdad en una sociedad digital. Además, refuerza el valor práctico de la Filosofía del Derecho y su compromiso con los derechos humanos en contextos tecnológicos<sup>52</sup>.

## 5. CONCLUSIONES

El avance de la inteligencia artificial (IA) es imparable. Su impacto en múltiples ámbitos de la vida cotidiana, del trabajo y de la toma de decisiones es ya una realidad. Precisamente por eso resulta urgente establecer un marco ético-jurídico sólido que oriente su desarrollo y aplicación. No basta con regular los efectos de la IA *a posteriori*. Entre las medidas principales destacan: anticiparse a sus posibles consecuencias, integrar la perspectiva de género desde el diseño y asegurar que los derechos fundamentales de todas las personas (especialmente de quienes históricamente han sido grupos vulnerables) sean respetados desde el inicio.

En este sentido, los Planes de Igualdad pueden convertirse en una herramienta eficaz para incorporar esta mirada con carácter transversal, promoviendo entornos tecnológicos más justos e inclusivos. De ahí que para promover una integración responsable de la inteligencia

---

<sup>51</sup> MARTÍN LÓPEZ, Jorge; «Inteligencia artificial, sesgos...», p. 65.

<sup>52</sup> Sobre los posibles riesgos en el ámbito de los derechos humanos, *vid.*, AÑÓN, María José; «Desigualdades algorítmicas: conductas de alto riesgo para los derechos humanos», *Derechos y libertades: Revista de Filosofía del Derecho y derechos humanos*, vol. 47, 2022, pp. 17-40.

artificial, comprometida con la igualdad entre mujeres y hombres sea imprescindible establecer procesos de evaluación sistemáticos que permitan revisar tanto los datos de entrada como los resultados generados por los sistemas de IA. Esta supervisión constante facilitará la detección temprana de sesgos de género, impidiendo su consolidación y posterior reproducción.

Junto con ello, para evitar que la IA perpetúe desigualdades estructurales, los algoritmos deben nutrirse de datos diversos, desglosados por sexo y sensibles a la pluralidad de realidades sociales. La representatividad en los datos no es un detalle técnico: es una exigencia de justicia.

Además, la creación de procedimientos claros, que combinen herramientas automatizadas con la intervención de personas expertas en igualdad, permitirá responder de forma más eficaz ante sesgos persistentes. Esta tarea requiere también una asignación específica de recursos, tanto técnicos como humanos.

Otra clave es la participación activa de las personas usuarias y trabajadoras. Establecer canales accesibles para reportar posibles sesgos en los sistemas algorítmicos utilizados por las organizaciones permitirá avanzar hacia modelos más transparentes, abiertos al aprendizaje y a la mejora continua.

La integración de estos pasos en los Planes de Igualdad constituye una oportunidad concreta para transformar los entornos laborales y garantizar que la inteligencia artificial no se convierta en una nueva fuente de discriminación, sino en una herramienta aliada de una sociedad más ética, más humana y más justa.

# Justicia lingüística y deberes en la esfera privada

## *Linguistic justice and duties in the private sphere*

Por GONZALO FERNÁNDEZ CODINA<sup>1</sup>  
Universidad de Barcelona

### RESUMEN

*El objetivo de este texto es analizar la legitimidad de las normativas lingüísticas que imponen deberes a los ciudadanos en el ámbito de la esfera privada. Para ello se examinan los argumentos que en su defensa más habitualmente se emplean en el debate público y académico, a saber: la necesidad de compensar injusticias históricas en la materia, luchar contra la desaparición o marginación de determinada lengua minoritaria, conseguir su normalización social y, finalmente, garantizar la igualdad entre las comunidades lingüísticas a las que se les deben asegurar los mismos derechos y oportunidades en lo que a idioma se refiere.*

*Palabras clave: lenguas, identidad, libertad, igualdad, discriminación.*

### ABSTRACT

*The aim of this text is to analyze the legitimacy of linguistic regulations that impose obligations on citizens within the private sphere. To this end,*

---

<sup>1</sup> Profesor asociado de Filosofía del Derecho; fernandezcodina@ub.edu; <https://orcid.org/0000-0003-1342-477X>. Agradezco a los profesores Pablo Magaña Fernández y Martí Colom Nicolau la lectura y los valiosos comentarios a versiones previas de este texto.

*the text examines the most commonly employed arguments in defense of such regulations in public and academic discourse, namely: the need to compensate for historical injustices, the need to combat the disappearance or marginalization of minority languages, to achieve their social normalization and, finally, to guarantee equality among linguistic communities, ensuring that they have the same rights and opportunities regarding language.*

*Keywords: languages, identity, freedom, equality, discrimination.*

**SUMARIO:** 1. INTRODUCCIÓN. – 2. INJUSTICIAS HISTÓRICAS. – 3. PROTECCIÓN. 3.1 *Legítima defensa*. 3.2 *Estado de necesidad*. 4. NORMALIZACIÓN. 4.1 *Lengua propia*. 4.2 *Cohesión social*. – 5. IGUALDAD. 5.1 *Derecho a vivir en la propia lengua*. 5.2 *Discriminación legal*. – 6. CONCLUSIÓN.

**SUMMARY:** 1. INTRODUCTION. – 2. HISTORICAL INJUSTICES. – 3. PROTECTION. 3.1 *Self-defense*. 3.2 *State of necessity*. 4. NORMALIZATION. 4.1 *Native language*. 4.2 *Social cohesion*. – 5. EQUALITY. 5.1 *Right to live in one's native language*. 5.2 *Legal discrimination*. – 6. CONCLUSION.

## 1. INTRODUCCIÓN

La justicia lingüística es un campo de la filosofía práctica relativamente nuevo que se ocupa de reflexionar sobre el modo moralmente adecuado de gestionar la convivencia de múltiples lenguas en una misma sociedad. ¿Qué lengua o lenguas deben ser oficiales en un territorio? ¿Qué derechos y obligaciones lingüísticas pueden legítimamente imponerse a los ciudadanos?<sup>2</sup>

El objetivo de este texto es analizar una de sus muchas aristas: la legitimidad de las normativas lingüísticas que imponen deberes a los ciudadanos en el ámbito de la esfera privada –es decir, cuando los ciudadanos se relacionan entre sí, en tanto que particulares, y no como

---

<sup>2</sup> Para un resumen de las principales corrientes filosóficas y sus correspondientes modelos político-legales véase CASTAÑO MUÑOZ, José; «Sobre la justicia lingüística: l'alternativa del multilingüisme territorial», *Revista de Llengua i Dret*, núm. 46, 2006, pp. 359-389. ALCALDE, Javier; «Linguistic Justice. An Interdisciplinary Overview of the Literature: Economic, Philosophical and Sociolinguistic Approaches», en GAZZOLA, M., TEMPLIN, T. y WICKSTRÖM, B. A. (eds.), *Language Policy and Linguistic Justice*, Cham, Springer, 2018, pp. 65-149. MORALES-GÁLVEZ, S. y RIERA-GIL, E., «Llengües i justícia. Com gestionem la diversitat lingüística», en MORALES, S., RIERA, E., PÉREZ, L. y SANJAUME, M. (eds.), *Filosofia política. Una introducció*, Barcelona, Universitat de Barcelona Edicions, 2024, pp. 421-447.

representantes, de un modo u otro, del poder público<sup>3</sup>. El caso más conocido en tal sentido lo ofrece la legislación quebequense que desde los años setenta intenta hacer del francés la única lengua en la administración y la educación así como la lengua dominante en el mundo del comercio, el trabajo y, en general, de la calle<sup>4</sup>. Inspirándose en el modelo quebequés y a partir de los años ochenta, en España –especialmente en Cataluña<sup>5</sup>– también se han aprobado diversas leyes encaminadas a este mismo objetivo<sup>6</sup>. Si bien son significativamente menos invasivas y respetuosas con la libertad de elección lingüística de los ciudadanos, lo cierto es que también imponen unos pocos deberes idiomáticos en la esfera privada, en particular en el mundo del comercio<sup>7</sup>.

En lo que sigue procuraremos mostrar las importantes dificultades que existen a la hora de justificar una política tal, al menos desde un enfoque liberal. Para ello analizaremos los argumentos que en defensa de su legitimidad se emplean más habitualmente en el debate público y académico. Y, en particular, pondremos un atención especial en los planteamientos ofrecidos en defensa de las políticas lingüísticas llevadas a cabo en las últimas décadas en Cataluña por ser estas las que más cerca nos quedan y más polémica han generado en nuestro país. Tales razonamientos son: la necesidad de compensar injusticias históricas, luchar contra la desaparición o marginación de determinada lengua, conseguir su normalización social y, finalmente, garantizar la

<sup>3</sup> Aunque el ámbito educativo pudiera ser considerado parte de la esfera privada, en este texto no trataremos la cuestión de los derechos y los deberes lingüísticos en la enseñanza ya que constituye toda una problemática distinta con sus propios argumentos y contraargumentos.

<sup>4</sup> La base de la actual regulación lingüística quebequense es la Carta de la Lengua Francesa o Ley 101 (1977), recientemente modificada por la Ley 96 (2022). Es destacable que esta normativa hace del francés el único idioma oficial del Quebec y lo califica como única lengua común de la nación.

<sup>5</sup> La normativa catalana más relevante es el Estatuto de Autonomía (2006), la Ley 7/1983 de Normalización Lingüística, la Ley 1/1998 de Política Lingüística y la Ley 22/2010 del Código de consumo de Cataluña. Se distingue del caso quebequés porque si bien hace del catalán la única lengua propia, el castellano también es considerado lengua oficial, de modo que el ciudadano tiene derecho a relacionarse con el Estado en esta lengua. Además, no entra a regular el uso de la lengua en el mundo laboral, limitándose principalmente al comercio y establecimientos abiertos al público.

<sup>6</sup> Para una comparativa exhaustiva entre el modelo catalán y quebequés véanse los capítulos 3 a 6 de BRANCHADELL, Albert; *La moralitat de la política lingüística*, Barcelona, Institut d'Estudis Catalans, 2005.

<sup>7</sup> El corazón de la normativa es el artículo 34 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (2006) que establece que «Todas las personas tienen derecho a ser atendidas oralmente y por escrito en la lengua oficial que elijan en su condición de usuarias o consumidoras de bienes, productos y servicios. Las entidades, las empresas y los establecimientos abiertos al público en Cataluña quedan sujetos al deber de disponibilidad lingüística en los términos establecidos por ley». En este sentido el artículo 128-1.1 del Código de consumo de Cataluña reitera que «Las personas consumidoras, en sus relaciones de consumo, tienen derecho, de acuerdo con lo establecido por el Estatuto de autonomía y la legislación aplicable en materia lingüística, a ser atendidas oralmente y por escrito en la lengua oficial que escojan».

igualdad entre las comunidades idiomáticas a las que se les deben asegurar los mismos derechos y oportunidades en lo que a lengua se refiere. Así lo expresó hace ya décadas el entonces director general de Política Lingüística de la Generalidad catalana comentando los objetivos de la Ley 1/1998:

«Contrarestar la discriminació històrica i els dèficits demolingüístics és l'objectiu del procés de normalització. Un procés que tendeix a la igualtat dels ciutadans quant a drets i deures lingüístics i que es basa també en el principi de doble oficialitat. Contrarestar les dificultats que representa per al català la seva realitat de llengua d'àmbit restringit en un entorn de mundialització és l'objectiu d'una política més àmplia, fonamentada en el principi de llengua pròpia, que es proposa de compensar la desproporció demogràfica entre els parlants del català i els d'altres llengües internacionals veïnes, com són l'anglès, el castellà o el francès, així com el desavantatge econòmic que l'esmentada desproporció comporta»<sup>8</sup>.

## 2. INJUSTICIAS HISTÓRICAS

La razón aparentemente más incontrovertida en favor de muchas políticas lingüísticas tiene que ver con la necesidad de compensar todo un conjunto de injusticias históricas cometidas contra determinada lengua y/o comunidad lingüística en el pasado reciente. En el caso catalán suele mencionarse la política de Felipe V tras la guerra de sucesión en el siglo XVIII y, sobre todo y de modo más plausible, las políticas llevadas a cabo durante las dictaduras de Primo de Rivera y Francisco Franco durante el siglo XX<sup>9</sup>.

Pese a su fuerza inicial, no es un planteamiento libre de problemas –incluso si se asume y no se entra a discutir que, a grandes rasgos, las generaciones actuales deben responsabilizarse de los males cometidos por sus ancestros, algo que no es extraño cuestionar. La primera dificultad de este razonamiento para fundamentar políticas concretas tiene que ver con su gran indeterminación pues no está nada claro ni cuán atrás cabe remontarse en la búsqueda de injusticias, ni tampoco cuando pueden considerarse definitivamente saldadas.

<sup>8</sup> JOU I MIRABENT, Lluís; «Els principis de llengua pròpia i llengües oficials en l'articulat de la Llei 1/1998, de 7 de gener, de política lingüística», *Revista de Llengua i Dret*, núm. 29, 1998, pp. 7-22, p. 10.

<sup>9</sup> Véase CAMINAL BADIA, Miquel. «La reforma dels estatuts i la llengua catalana», *Revista de llengua i Dret*, núm. 47, 2007, pp. 227-246. p. 227-230. En el mismo sentido, VV. AA.; *Llengua i república. El manifest Koiné argumentat*, Barcelona, Nexum Edicions, 2021, pp. 40-41. A nivel jurídico es ilustrativa la STC 337/1994, en especial los FJ. 6 y 7. Sobre la persecución del catalán en los últimos siglos véase FERRER, Francesc. (1985). *La persecució política de la llengua catalana*. Barcelona. Edicions 62.

Respecto a estas cuestiones caben principalmente dos posiciones –que, a su vez, nos llevan a la segunda dificultad. La más maximalista sostiene que los males del pasado «jamás» prescriben y que solo se entienden enmendados cuando se repone el estado original. Sería la más sencilla de aplicar, pero es también la menos plausible pues conllevaría todo un conjunto de medidas tan radicales que realmente nadie querría defender. Este planteamiento debería ser abandonado ni que fuera porque, con la excepción de algunas tribus indígenas, todas las poblaciones actuales hablan el idioma que hablan porque sus antepasados expulsaron violentamente a los pobladores originales de las tierras que habitan<sup>10</sup>. Muy pocas lenguas pueden reivindicar carecer de un pasado injusto.

Naturalmente, cabe una segunda respuesta menos exigente y, por ende, mucho más sensata: entender que, tarde o temprano, los males cometidos en el pasado prescriben y/o quedan compensados, incluso si no se consiguen revertir completamente sus efectos perniciosos. Es decir, que tarde o temprano el contencioso debe darse por saldado, en especial si ha existido un esfuerzo reparador sincero y significativo por parte de las personas o instituciones concernidas.

Como decimos, esta segunda postura es mucho más convincente pero, a cambio, peca por otro costado, a saber: que se vuelve a caer en la indeterminación inicial y, más determinante a nivel teórico, que solo serviría realmente para justificar medidas correctoras «temporales». Es decir, para imponer estos deberes en el ámbito privado durante «cierto» tiempo. ¿Cuánto? Imposible saberlo, pero –por lo dicho– no para siempre. Y, sin embargo, es innegable que las normativas que estamos analizando tienen una clara vocación de permanencia, al menos mientras no se consiguieran cambios muy significativos en la composición lingüística de la sociedad –i.e., la normalización<sup>11</sup>.

<sup>10</sup> En el contexto catalán es muy común referirse a la victoria borbónica en la guerra de sucesión española y al proceso de arrinconamiento de la lengua catalana impulsado a partir de entonces. Pero en tal caso, ¿qué decir de la introducción del catalán en Valencia y Baleares en el siglo XIII tras las conquistas de Jaime I? Un buen ejemplo de esta inadvertida tensión la encontramos en «Cinc anys del manifest de Koiné» (*El punt avui*, 2021, <https://www.elpuntavui.cat/opinio/article/1948644-cinc-anys-del-manifest-de-koine.html>). En los primeros párrafos se indica que «l'Estat espanyol, que, pel cap baix, de 1714 avant ha maldat per imposar el castellà a tots els territoris i nacions que, de grat o per força, en formaven part». Pero pocas líneas más adelante se critica la oposición de determinados sectores «al requisit de coneixement de la llengua pròpia al País Valencià i a les Illes Balears, i defensen l'article 3 de la constitució neofranquista de 1978, que atribueix més drets i menys deures lingüístics als ciutadans de nació castellana».

<sup>11</sup> Ante esta objeción habitual, Vergés replica a Branchadell que las medidas de favorecimiento también pueden entenderse como medidas de discriminación positiva, esto es, medidas desiguales para asegurar un trato igual que, por tanto, no tienen que estar temporalmente limitadas: «Algú podria veure la PLG des d'aquesta perspectiva, doncs, com un conjunt de mesures necessàries –i, per tant, justificades atesa la importància de la qüestió lingüística– per tal de proporcionar un tracte igualitari als ciutadans de Catalunya». Abordaremos este enfoque en secciones posteriores. Véase

Por tanto, podemos decir que el argumento histórico enfrenta el siguiente dilema: o bien se adopta una postura convincente sobre los deberes de reparar males del pasado con lo que se abandona la vocación de permanencia de las medidas destinadas a ello; o bien se mantiene esa vocación de permanencia, pero a cambio se adopta una comprensión implausible del deber de reparación que justifica esas medidas.

### 3. PROTECCIÓN

El argumento de la protección se ha expresado de dos maneras. Una más bien minoritaria y poco plausible basada en la noción de legítima defensa. Y otra muy extendida y más atendible basada en la noción de necesidad o mal menor.

#### 3.1 Legítima defensa

Aunque no es extraño que se hable con ligereza sobre los «ataques a la lengua» y de la necesidad de defenderse contra los mismos<sup>12</sup>, a nivel académico solo Fletcher ha ofrecido una concepción algo detallada de esta línea argumental. El autor no es del todo claro en sus premisas, pero parece presuponer que siempre que los actos voluntarios de determinado individuo o colectivo ponen en peligro la continuidad de la lengua o la cultura de otro colectivo, entonces significa que estamos ante un ataque ante el que cabe adoptar medidas de «legítima defensa» –como podrían ser la imposición de deberes lingüísticos en la esfera privada:

«Self-defense is, above all, a doctrine of survival. When organisms and cultures are threatened, they understandably seek to survive. This impulse becomes a ‘right’ on the basis of the assumption that all nonaggressive living entities are prima facie entitled to survive. The right to survival is subject to being overridden by the rights of other organisms and cultures, and later we shall consider the roles of self-defense and necessity as principles for overcoming the prima facie right to existence. But assuming that the right is not overridden, existence implies the right to exist and this right, in turn, grounds a right of self-defense»<sup>13</sup>.

---

VERGÉS, Joan. «Un liberal pot defensar la política lingüística?», *Marges*, núm. 80, 2008, pp. 59-65, pp. 55-56.

<sup>12</sup> Por ejemplo, podemos leer a Caminal, *op. cit.*, p. 227 afirmar que «Els poders públics estan obligats, contràriament, a assegurar la lliure convivència plurilingüística i multicultural, de manera que cap llengua s’imposi sobre una altra, que les llengües fortes i més esteses no arraconin fins a la desaparició les llengües minoritàries».

<sup>13</sup> FLETCHER, George; «Reasons for linguistic self-defense», en MCKIM, Robert y McMAHAN, Jeff (eds.), *The Morality of Nationalism*, Oxford, Oxford University Press, 1997, pp. 324-339, p. 333. Este primer párrafo donde el autor empieza a intro-

«In the case of the linguistic threat represented by a growing immigrant population, the threat is not purposely aggressive at the outset. Later, when the population grows to the point that demands are made to change the language of instruction in the schools, the threat does become purposeful [...] The spread of the English language in popular entertainment as well as commerce is a spontaneous phenomenon. No one is directing aggression against the French, but the threat is nonetheless real»<sup>14</sup>.

El problema de este planteamiento es que, desde un buen comienzo y sin justificación, asume una concepción demasiado simple de la legítima defensa, viciando con ello todo el razonamiento. En contra de lo que presupone Fletcher, para considerar que A está legitimado para «defenderse» de B no basta con que las acciones de B pongan en peligro (*purposeful threat*) la continuidad de algo que A valora, sin más. Para hablar con propiedad de legítima defensa –o mejor dicho, para que sea plausible entender que defenderse por la fuerza es legítimo– es necesario adicionalmente que B esté «atacando» a A, es decir, usando la «fuerza», la «coacción» o cualquier otro medio que quepa reputar «ilegítimo» para conculcar alguno de sus «derechos». Ataque ilegítimo y derechos conculcados: solo si se cumplen estas condiciones puede uno considerar que está facultado para defenderse violentamente.

Para verlo más claramente supongamos que A trabaja para C. ¿Está legitimado B para «ofrecer» sus servicios a C y que este lo contrate y despida a A? Sin duda. ¿Estará B actuando de un modo que ponga en peligro algo que A valora especialmente? Si. Y, sin embargo, es evidente que A no puede usar la fuerza u otros medios coactivos contra B. La razón es evidente: la innegable amenaza que los actos de B le suponen a A no constituyen un «ataque ilegítimo». Con ello debería evidenciarse el error de Fletcher: asimilar falsamente situaciones de «competición» con situaciones de agresión. Si bien ambas pueden conllevar los mismos resultados, no por ello ameritan la misma reacción por parte de los perjudicados.

En consecuencia, podemos afirmar que para que el argumento de la legítima defensa funcionara necesitaría demostrar dos tesis: (i) que la existencia y popularidad de una lengua en un territorio concreto es un derecho positivo de determinadas personas. Y (ii) que cuando determinado grupo habla otra lengua en la esfera privada significa que está usando la fuerza, la coacción o cualquier otro medio ilegítimo contra determinadas personas para conculcar ese derecho. No se ofre-

---

ducir sus ideas ya es muy problemático. De una parte, porque no es cierto que la defensa propia tenga que ver, sin más, con la supervivencia, sino con la oposición a un *ataque*. Y, de otro, porque se aparta del individualismo moral al afirmar que el derecho a la supervivencia puede predicarse, no de individuos de carne y hueso, sino de toda clase de organismos e, incluso, de culturas a las que otorga un derecho a sobrevivir.

<sup>14</sup> *Ibidem*, p. 336.

cen argumentos en favor de ninguna de ellas y, en todo caso, (ii) es del todo insostenible: quien habla su lengua en la esfera privada actúa de manera abiertamente lícita<sup>15</sup>.

### 3.2 Estado de necesidad

Pasemos ahora al argumento más popular en esta discusión basado en la idea del estado de necesidad. En este caso suele reconocerse que la imposición de deberes lingüísticos en la esfera privada es algo indeseable pero que, desgraciadamente, es imprescindible para prevenir un resultado aún peor como sería la desaparición de determinado idioma. Es decir, se entiende que las medidas coactivas de protección en el ámbito privado quedan justificadas en tanto que el menor de los males.

En favor de la importancia de conservar determinado idioma suelen aducirse tres razones: a nivel académico se insiste en que son un símbolo de identidad especialmente importante y cargado de valor sentimental para tantas y tantas personas. A nivel más popular es común sostener que son depositarias de una cosmovisión particular<sup>16</sup> y/o del genio nacional, así como una gran fuente de diversidad cultural<sup>17</sup>. Por ejemplo, en el manifiesto *Per un nou estatut social de la llengua catalana* (1997) leemos: «Si ens preocupa la feblesa de la llengua catalana és perquè volem un món ric en diversitat [...] la llengua no és només un instrument de comunicació sinó també una manera de veure el món, un lloc on es configuren mites i desigs, una casa que ajuda a convertir en poble els que l'habiten».

Para completar el razonamiento, esta primera premisa se acompaña de otras dos. En primer lugar, se afirma que el bilingüismo social es, por su propia naturaleza, inestable y que, tarde o temprano, la lengua mayoritaria tiende a eliminar por completo a la lengua minorita-

<sup>15</sup> Una exposición más detallada de esta cuestión se encuentra en TOSCANO, Manuel, «El derecho a la legítima defensa de la lengua. Una discusión normativa», en TOSCANO, Manuel; SALMERÓN, Ana María; RUBIO CARRACEDO, José (eds.), *Ética, ciudadanía y democracia*, Málaga, Contrastes, 2007, pp. 203-223.

<sup>16</sup> Esta idea se repite muchas veces pero raramente se ofrecen razones en su favor –más allá del insostenible «cada lengua tiene términos intraducibles». Lo cierto es que los estudios empíricos que han intentado verificar esta hipótesis no aprecian una conexión importante entre idioma y pensamiento. Véase al efecto LANGSTON, W.; TILLMAN, R.; LOUWERSE, M. «Attribution of responsibility by Spanish and English speakers: How native language affects our social judgments», *Revista Signos: Estudios de Lingüística*, vol. 46, 2013, pp. 408-422. ZLATEV, J.; BLOMBERG, J. «Language may indeed influence thought», *Frontiers in Psychology*, vol. 6, 2015, artículo 1631.

<sup>17</sup> VAN PARIJS, Philippe. «The Ground Floor of the World: On the Socio-Economic Consequences of Linguistic Globalization», *International Political Science Review*, vol. 21, núm. 2, 2000, pp. 217-233, p. 226. CASTAÑO MUÑOZ, *op. cit.*, p. 380. Para un análisis crítico sobre el valor no instrumental de las lenguas véase TOSCANO, Manuel; *Contra babel. Ensayo sobre el valor de las lenguas*, Sevilla, Athenaica, 2024.

ria. En segundo lugar, se sostiene que para evitar este desenlace no son suficientes las medidas de apoyo no coactivas –como la promoción de la lengua mediante la educación o diversas ayudas<sup>18</sup>– ni el mero reconocimiento como lengua cooficial<sup>19</sup>.

Se trata del enfoque más alineado con el *zeitgeist* contemporáneo, en apariencia muy moderado y el que más fácilmente podría ser asumido por ideologías distintas. Su punto más discutible reside en su asunción inicial, a saber: que este fin –la protección de una lengua minoritaria– justifica estos medios –la imposición de deberes en la esfera privada. Se trata de una creencia problemática ya que en las democracias liberales la presunción general es que la protección de determinados bienes o la consecución de determinados estados considerados valiosos o de interés general es un deber de la administración en la que la ciudadanía colabora coactivamente sí, pero de modo indirecto, exclusivamente mediante el pago de impuestos. En efecto, para proteger el patrimonio histórico, evitar la desaparición de determinadas tradiciones, extender el consumo de las artes y las ciencias etc., habitualmente se llevan a cabo toda clase de medidas gubernamentales, en ocasiones muy enérgicas, pero siempre de naturaleza meramente favorecedora o de promoción. Ningún adulto se ve legalmente obligado a, por ejemplo, «ir» al museo, «visitar» una vieja catedral o «vestir» una prenda tradicional. Ni que sea una sola vez al año. Tampoco se obliga a los restaurantes a incluir en su menú algún plato tradicional ni a las escuelas de danza a ofrecer clases de bailes típicos. Todo ello sería percibido, y con razón, como una invasión injustificada en la libertad individual y una instrumentalización de las personas indefendible por mucho que los fines perseguidos fueran, efectivamente, intachables.

Reparemos en que, si bien en las democracias liberales modernas claramente no se respeta el principio de neutralidad estatal y se emplea el poder y los recursos públicos de manera deliberada para la promoción de unas comprensiones concretas de la buena vida de acuerdo con la ideología de los partidos que hayan alcanzado el poder –unos partidos favorecen la familia y la natalidad, otros la cultura y la ecología etc.–, al menos esa violación se limita al ámbito de lo público y de la actuación gubernamental. Es decir, que rutinariamente se dan ayudas económicas, se realizan campañas de concienciación, se promueven

<sup>18</sup> Una lista bastante exhaustiva de las diversas medidas de promoción realizadas en Cataluña puede verse en SOLÉ I DURANY, Joan Ramon, «La intervenció lingüística de l'Administració en l'àmbit socioeconòmic», *Revista de Llengua i Dret*, núm. 45, 2006, pp. 147-200.

<sup>19</sup> Véase VV. AA.: *Llengua i república. El manifest Koiné argumentat*, Barcelona, Nexum Edicions, 2021, pp. 48-61. En esta línea, se critica adicionalmente lo que se denomina la «ideología del bilingüismo», es decir, la creencia de que el bilingüismo existente en Cataluña es algo normal y deseable para sostener, en cambio, que la presencia del castellano en Cataluña es una imposición españolista injusta que solo busca la eliminación del catalán y de Cataluña como nación y que, como tal, debe ser revertido para volver a la situación genuinamente normal.

y enseñan en las escuelas determinados valores y estilos de vida, etc, que solo una parte de la ciudadanía comparte o considera relevante. Pero, aun así, sigue siendo cierto que no se obliga a nadie a, por ejemplo, bailar una danza en extinción ni a consumir platos tradicionales en proceso de desaparición, por mucho que su conservación pudiera juzgarse muy valiosa o, incluso, un importante símbolo nacional<sup>20</sup>.

En efecto, la regla general que domina la legislación de las democracias liberales es que en las interacciones entre ciudadanos en la esfera privada reina un principio de libertad de modo que los individuos sólo tienen obligaciones de orden negativo entre sí: no engañarse, no explotarse, no atacarse, etc. Si las partes no son capaces de establecer unos términos de cooperación o actuación conjunta mutuamente satisfactorios –sobre qué se hace, cuándo, de qué modo, a qué precio, en qué lugar, etc.–, la interacción simplemente no tiene lugar. Si este principio es válido cuando hablamos de tantas y tantas actividades cooperativas –el deporte, la conversación, el comercio, el sexo, etc.–, ¿por qué no es válido también cuando se trata del idioma?<sup>21</sup>

Además del atractivo intrínseco de la misma, en favor de esta regla general cabe aducir una razón práctica o prudencial, a saber: que constituye un límite muy claro y de fácil aplicación para mantener a raya a la democracia y lo que sus mayorías pueden imponer a los demás. Una forma sencilla de asegurar que la actuación política destinada a alcanzar fines juzgados socialmente deseables no se llevará a cabo de cualquier modo y a costa de los derechos de las personas que puedan no compartirlas. En fin, un buen equilibrio entre gobierno colectivo y libertad individual.

Se dirá que, al menos en el caso catalán –u otros similares–, se trata de imposiciones más bien leves que en la mayoría de casos tienen un coste de aplicación bajo. ¿Qué importancia puede tener atender al cliente en una u otra lengua?<sup>22</sup> Además, el mundo comercial es un

---

<sup>20</sup> No obstante, debe reconocerse que esta norma tiene una excepción muy importante para lo que aquí estamos diciendo: en las democracias liberales sí suele obligarse a conocer la lengua oficial del Estado. En el caso español el artículo 3 de la Constitución obliga a conocer la lengua castellana y, según se dice en la STC 31/2010, las CC.AA. no tienen potestad para extender esta obligación a otras lenguas presentes en su territorio –como podría ser el catalán. Cabe cuestionar hasta qué punto esta imposición tan extendida es realmente aceptable, en especial dada la argumentación que aquí se emplea en contra de otras imposiciones lingüísticas.

<sup>21</sup> TOSCANO, Manuel, *op. cit.*, pp. 154-156.

<sup>22</sup> Como decíamos en una nota previa, el artículo 128-1 del Código de consumo de Cataluña otorga a los consumidores los siguientes derechos lingüísticos –que generan deberes correlativos en los empresarios: a ser atendidos oralmente y por escrito en la lengua oficial que escojan y a recibir en catalán la documentación informativa y contractual relativa al bien o servicios que vayan a adquirir. Para un examen crítico de esta normativa véase MAGALDI, Nuria; «Obligaciones lingüísticas en las relaciones comerciales entre privados: ¿Régimen de cooficialidad o normalización lingüística?», *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 159, 2013, pp. 151-184. Y MAGALDI, Nuria; «De nuevo sobre las obligaciones lingüísticas en las relaciones comerciales entre privados. A propósito de la regulación del Código de

ámbito especialmente poco íntimo y que de ordinario ya está muy reglamentado. ¿De verdad no es tolerable este pequeño sacrificio por un bien mucho mayor? Dos respuestas son pertinentes. De una parte, pensemos qué opinión nos merecería la situación inversa, a saber: que en determinados contextos se nos «prohibiera» hablar una lengua<sup>23</sup>. ¿Acaso diríamos que es una prohibición menor y en un ámbito ya de por sí muy regulado? No solo eso, advirtamos lo paradójico de esta postura: si precisamente estas medidas protectoras se defienden desde posiciones que ven en la lengua y su habla algo especialmente importante y conectado con la identidad de cada cual ¿no implica ello que las imposiciones en este ámbito serán siempre muy problemáticas, una intromisión estatal en una esfera muy sensible y personal?

Y, de otra, seguiría siendo innegable que con esta clase de obligaciones se cruza una importante línea que habitualmente se respeta, a saber: que en una sociedad plural y democrática el Estado no obliga a nadie a participar de manera directa –y no meramente tributaria– de proyectos colectivos que no hace propios. La libertad individual prevalece. ¿Qué más no se podría justificar para conservar esto o aquello? ¿Acaso estas «pequeñas imposiciones» no constituyen un peligro precedente? De nuevo: si para evitar la desaparición de determinado género musical especialmente valorado por una parte importante de la población y su sustitución por nuevas modas extranjeras no obligaríamos a nadie a escuchar música que no desea y nos contentaríamos con protegerlo con mayor o menor fortuna mediante ayudas y acciones de promoción, ¿por qué sí es aceptable actuar de modo distinto en la esfera lingüística?<sup>24</sup>

Caben pues solo dos alternativas para mantener con coherencia el argumento de la protección: o bien aceptar que esa línea que indicamos no tiene tanta importancia de modo que, llegado el caso, sí podrían justificarse obligaciones positivas en ámbitos distintos para conservar otras

---

consumo de Cataluña en materia lingüística», *Revista General de Derecho Administrativo*, núm. 35, 2014, pp. 1-34.

<sup>23</sup> De hecho, cabe argumentar que cuando se nos obliga a hablar una lengua en determinado contexto se nos está prohibiendo emplear la que libremente deseamos usar. Y, en consecuencia, entender que el derecho de elección lingüística del consumidor conlleva la potestad de, temporal y puntualmente, prohibir qué lengua hablar e imponer cuál usar en esa interacción.

<sup>24</sup> Sin duda existen excepciones –como podría ser el servicio militar obligatorio o la colaboración de distintas maneras durante los comicios electorales– pero se supone que deben ser eso: excepciones especialmente raras, cualificadas y bien justificadas en relación a aspectos nucleares de la sociedad en cuestión –como su seguridad o su funcionamiento democrático. Y es cierto igualmente que en un ámbito de la esfera privada tan importante como es el mundo laboral el principio de libertad se restringe fuertemente. Pero, de nuevo, para ello se ofrece una justificación como es la posición asimétrica de las partes. No obstante, siempre cabría replicar que la protección de una lengua también cualifica como una de esas excepciones raras y bien justificadas y que entre los miembros de las diversas comunidades lingüísticas también se dan asimetrías moralmente relevantes que impiden hablar de interacciones genuinamente libres y voluntarias.

costumbres y manifestaciones culturales; o bien explicar qué hay en la cuestión idiomática que justifique un trato diferenciado. Esta segunda opción parece ser la que, de modo más o menos consciente, suele adoptarse más habitualmente: se asume que en relación con las lenguas cabe adoptar medidas especiales porque las lenguas son también algo muy especial; es decir, que las lenguas «no» son una manifestación cultural o identitaria cualquiera –como una danza, una comida o un estilo musical. Pero, hasta donde sabemos, ninguna de las razones que suelen aducirse en favor de la necesaria protección de la lengua –valor intrínseco, fuente de diversidad y valor identitario– le son realmente exclusivas. Es decir, que los argumentos que se esgrimen para mostrar su especial importancia, podrían emplearse igualmente en relación con tantas otras costumbres y manifestaciones culturales<sup>25</sup>.

#### 4. NORMALIZACIÓN

Cuando se habla de normalización se está yendo un paso más allá pues se reclama, no meramente un buen estado de salud para la lengua y su conservación en el tiempo, sino su transformación de lengua minoritaria en lengua hegemónica o, al menos, su transformación en la lengua que normalmente se emplea en determinado territorio –en el ámbito público pero también en el privado<sup>26</sup>. Además de consideraciones históricas sobre las injusticias del pasado<sup>27</sup>, en favor de este objetivo se aducen principalmente dos razones: el hecho que la lengua a normalizar sea la «propia» del territorio o sociedad en cuestión, y la obtención de una mayor cohesión social<sup>28</sup>.

---

<sup>25</sup> No obstante, es importante destacar que, por razones de espacio, dejamos sin examinar algunas líneas argumentales que podrían suplir esta carencia. Sería el caso de la –ya clásica– propuesta de Kymlicka en favor de la protección de las culturas minoritarias en tanto que «context of choice» –adaptadas al caso lingüístico de Cataluña en BRANCHADELL, Albert. 1997. *Liberalisme i normalització lingüística*. Barcelona. Empúries. O de ideas más recientes en torno a la «relational linguistic continuity» defendidas en SONG, Seunghyun., «Relational linguistic continuity», *Nations and Nationalism*, vol. 29, 2023, pp. 70-84.

<sup>26</sup> De nuevo, en el preámbulo de la Ley 1/1998, de 7 de enero, de política lingüística leemos: «Pel que fa a l'àmbit socioeconòmic, adopta mesures de regulació de la presència de la llengua catalana i de foment de l'ús d'aquesta llengua en tots els camps en què, per raons de mercat o d'altres, no es garanteixen prou [...] L'objectiu és aconseguir, en el món econòmic, una situació d'equitat entre les dues llengües de manera progressiva».

<sup>27</sup> Por ejemplo, en VV. AA.; *Llengua i república. El manifest Koiné argumentat*, Barcelona, Nexum Edicions, 2021, p. 26 leemos: «que les dues llengües que es van originar en aquests territoris, el català en un lloc i l'occità en un altre, i que han estat llengües d'ús general fins a l'arribada del franquisme, tornirn a ser conegudes, parlades i apropiades de forma natural per tots el que hi vivim».

<sup>28</sup> Por ejemplo, en el *Pacte nacional per a la immigració* (2008) se afirma que «l'assentament de població de diferents orígens ha significat canvis en el panorama

#### 4.1 Lengua propia

El argumento de la lengua propia puede resumirse del siguiente modo: se sostiene por un lado que (P1) X es la lengua propia de un territorio y, de otro, que (P2) en cada territorio debe hablarse su lengua propia, (C) por lo que, por regla general, quedan justificadas aquellas medidas que nos acerquen a tal final:

«No hi ha raons per imposar una llengua damunt la pròpia d'un país o territori [...] La llengua pròpia d'un país té el dret intrínsec de poder desenvolupar-se en plenitud [...] En cap cas i de cap manera no hi ha hagut la voluntat estatal de restituir la llengua pròpia a tots els àmbits, sense restriccions, sense obstacles. I així, la llengua pròpia del nostre país, a la pràctica, continua essent bandejada dels àmbits que li pertanyen per dret i per deure»<sup>29</sup>.

Las consideraciones hechas en la sección anterior aquí aplican de manera aún más intensa por cuanto la aspiración a «normalizar» cualquier actividad o forma de vida supone una pretensión de ingeniería social mucho mayor en clara violación del *ethos* liberal. Aquí ya no se trataría meramente de paliar, matizar o limitar los efectos más indeseables del libre mercado de las ideas y las costumbres, sino de revertirlo o sustituirlo completamente. De imponer un ideal concreto de arriba hacia abajo. En efecto, en vez de establecer las normas de juego –los derechos y deberes de los ciudadanos– y entonces aceptar deportivamente el resultado que derive de sus interacciones libres, se fija de antemano el estadio final y se adecuan las normas a fin de conseguirlo. De nuevo: ni que fuera por razones meramente prudenciales relativas al no establecimiento de peligrosos y resbaladizos precedentes toda voluntad «normalizadora» debería ser recibida con la mayor de las suspicacias. Y es que si aceptamos que se pueda normalizar por la fuerza una lengua, ¿por qué no aceptaríamos también que se normalizaran por

---

lingüístic de Catalunya, que, actualment, podríem qualificar de multilingüe [...] Tenint en compte aquesta diversitat, es fa indispensable l'ús d'una llengua que vehiculi la comunicació entre tots els membres de la cultura pública comuna. En aquest sentit, s'ha de potenciar la dimensió cohesionadora que ofereix l'ús públic de la llengua pròpia de Catalunya: el català (i l'occità per a la Val d'Aran)» (Disponible en: [https://dretssocials.gencat.cat/web/.content/03ambits\\_tematicos/migracions-refugi/politiques-i-plans/plans-programes/Document\\_final\\_PNI\\_catala.pdf](https://dretssocials.gencat.cat/web/.content/03ambits_tematicos/migracions-refugi/politiques-i-plans/plans-programes/Document_final_PNI_catala.pdf)). Similarmente, en el *Balanc de política lingüística 2004-2010* leemos al entonces secretario de Política Lingüística de la Generalitat catalana afirmando que «que la política lingüística no és un afer cultural, ni històric, ni bàsicament identitari, sinó una política de caire social a favor de la cohesió i de les possibilitats de participació en la nostra societat per a tothom qui la integra» (<https://llengua.gencat.cat/web/.content/documents/publicacions/altres/arxius/balancpl2004-2010.pdf>). Véase para mayor detalle BRANCHADELL, Albert; «One Nation, One (Common) Language? Language and Nationalism in 21st Century Catalonia», *Recode Working Paper*, núm. 10, 2012.

<sup>29</sup> SOLÀ, Lluís; «Declaració sobre la llengua», *Nívol*, 4 de agosto de 2012. Disponible en: <https://www.nuvol.com/llengua/declaracio-sobre-la-llengua-2020>.

la fuerza valores, costumbres, religiones etc. por entender también que son los «propios» de determinado territorio? El argumento de la normalización abre una puerta muy indeseable.

Advertido lo anterior, el argumento principal que se emplea en favor de la normalización lingüística se basa en premisas muy poco persuasivas. El problema de (P1) es que, tal y como advirtió con detalle Branchadell<sup>30</sup>, en la literatura no existe una única noción clara y convincente de «lengua propia»<sup>31</sup> –y los textos legales que la emplean tampoco nos lo aclaran con precisión<sup>32</sup>. Es más, si bien es fácil entender qué pueda ser la lengua propia de una persona –es la lengua con la que se identifica, con la que se siente más cómodo, en la que piensa, la primera que conoció, etc.–, es muy extraño pensar que los territorios –que no hablan ni entienden lengua alguna– también pueden tener lengua propia. Es más, sucede que el argumento de la normalización se emplea precisamente en aquellos contextos sociolingüísticos donde (P1) es especialmente discutible dado que X no es la lengua propia de la mayoría de sus ciudadanos. Lo que genera la pregunta: ¿por qué no identificar la lengua propia de un territorio con la lengua propia de la mayoría de sus ciudadanos –o, en general, de aquellos que legítimamente residen de manera permanente en ese territorio? Esta definición tiene en su favor, no solo su plausibilidad intrínseca, sino también su claridad y, por tanto, facilidad de aplicación con neutralidad. En cambio, y como veremos, las definiciones alternativas son mucho más oscuras por lo que se prestan a interpretaciones del todo sectarias y a extraños esencialismos<sup>33</sup>.

Los defensores del argumento de la lengua propia raramente se detienen en este interrogante y meramente asumen un criterio histórico algo indeterminado y de implicaciones poco convincentes según el cual la lengua propia es aquella que «surgió» en el territorio, y/o que «tradicionalmente» más se ha hablado en el territorio<sup>34</sup>. Ambos crite-

<sup>30</sup> BRANCHADELL, Albert. 1997. *Liberalisme i normalització lingüística*. Barcelona. Empúries, pp. 139-185.

<sup>31</sup> Sobre la distinción entre lengua común, lengua nacional y lengua oficial véase RIERA GIL, Elvira; «Sobre el concepte polític de llengua comuna: una aproximació teòrica i comparada», *Revista de Llengua i Dret*, núm. 60, 2013, pp. 91-110.

<sup>32</sup> Por ejemplo, en la Exposición de motivos de la Ley 3/1986 de normalización lingüística balear se indica que la lengua catalana llega a las islas mediante conquistas militares durante el siglo XIII y que «Des d'aleshores, el català és la llengua pròpia de les Illes Balears». En cambio, ya veíamos que en el preámbulo de la Ley 1/1998, de 7 de enero, de política lingüística se indica que el catalán es la lengua propia por haber sido «Forjada originàriament en el territori de Catalunya». Al respecto véase SOLÉ I DURANY, Joan Ramon; «El concepte de llengua pròpia en el dret i en la normalització de l'idioma a Catalunya», *Revista de Llengua i Dret*, núm. 26, 2001, pp. 95-120.

<sup>33</sup> TOSCANO, Manuel, *op. cit.*, pp. 138-148.

<sup>34</sup> Por ejemplo, JOU I MIRABENT, *op. cit.*, p. 9 adopta un criterio doble cuando afirma que «L'article 2.1 de la Llei qualifica el català com a llengua pròpia de Catalunya i diu també que, com a tal llengua pròpia, singularitza Catalunya com a poble. Per tant, el català és reconegut com a llengua originària, tradicionalment i històricament arrelada al país». En cambio, Gabacho parece centrarse en la cuestión del origen cuando dice que «El castellà és un actiu en el bagatge cultural dels catalans però no és

rios generan resultados muy problemáticos. Por ejemplo, si afirmamos que la lengua propia es la que surge en determinado territorio, entonces gran parte del orbe carecería de lengua propia; ni el francés, ni el holandés, ni el catalán serían las lenguas propias de Québec, Flandes y los Países Catalanes<sup>35</sup>. Además, deberíamos afirmar que lenguas hoy extintas o casi sin hablantes son las lenguas propias de determinados territorios: el latín, por ejemplo, sería lengua propia de Italia. Y, en cambio, ni el castellano ni el inglés serían las lenguas propias del continente americano; ese rango debería limitarse al conjunto de lenguas precolombinas. ¿Tiene esto sentido?<sup>36</sup>

Similarmente, si la lengua propia es la que tradicionalmente más se ha hablado en una zona pero sin importar dónde surgió y cómo se expandió exactamente, entonces un territorio podría tener una lengua propia que, sin embargo, absolutamente nadie hablase ya. Es más, si lo que importan son los números —«cuántos» hablantes—, ¿por qué centrarse en el pasado en vez de en el presente —o, incluso, en el futuro?<sup>37</sup>

Para sortear estas dificultades, cabría identificar la lengua propia con la lengua que caracteriza y distingue a un «grupo nacional», tal y como también es común sugerir en el contexto catalán, vasco o quebequés<sup>38</sup>. Así, Jou sostiene que:

«La llengua pròpia és equivalent, doncs, al que en d'altres ordenaments correspon a llengua nacional i té un efecte triple: a) Institu-

---

la llengua nascuda a Catalunya: és una llengua arribada amb el poder polític, amb els decrets, amb el prestigi del mercat espanyol i amb les successives onades migratòries». GABACHO, Patricia; «Jo he firmat el manifest Koiné», *Núvol*. 2016. (<https://www.nuvol.com/llengua/jo-he-firmat-el-manifest-koine-34838>). De modo similar, Turull distingue entre lengua propia como sinónimo de «autóctona» y lengua de los inmigrantes y sus hijos. TURULL, Albert; «Llengua pròpia: llengües impròpies?», *Lo Floc*, núm. 229, 2019, pp. 26-29.

<sup>35</sup> Curiosamente en el manifiesto del grupo Koiné *Per un veritable procés de normalització lingüística a la Catalunya independent* (2016) se afirma que «Que la llengua catalana és la llengua de Catalunya, en el sentit que és la llengua endògena del territori de Catalunya, on s'ha format i ha evolucionat històricament, i des d'on es va estendre als territoris contigus del País Valencià i les Illes Balears». (Disponible en: <https://llenguairepublica.cat/images/fixes/portada/primers-signants.pdf>). Es decir, implícitamente se reconoce que el catalán *no* sería lengua propia de buena parte de los Países Catalanes pues solo es endógena de parte de ellos.

<sup>36</sup> En rigor, si lo determinante fuera el lugar de *origen*, entonces cabría cuestionar que determinada lengua fuera la propia de *todo* el Estado y/o territorio al que suele vincularse. En efecto, si nos tomáramos en serio este criterio, ¿por qué no deberíamos ver el castellano y el catalán como las lenguas propias del norte de Castilla y del norte de Cataluña dado que fue sólo allí donde realmente nacieron, es decir, de donde son estrictamente autóctonas?

<sup>37</sup> Véase con más detalle sobre esta cuestión a BRANCHADELL, *op. cit.*, pp. 145-148.

<sup>38</sup> Así en el artículo 2.1 de la Ley 1/1998 se indicaba que el catalán es la lengua propia de Cataluña y la que lo singulariza como pueblo. Véase en el mismo sentido las entrevistas a Jordi Pujol y Muriel Casals en CETRÀ, Daniel; «Nationalism, Liberalism and Language in Catalonia and Flanders. The Catalan Linguistic Dispute», en Alessandra Casella y Jesse Norman (eds.), *Comparative Territorial Politics*, Springer, 2019, pp. 87-123.

cional, perquè és la llengua pròpia i d'ús normal de les institucions pròpies, fins i tot de l'ensenyament i els serveis públics; b) Territorial, perquè es representa sobre el territori tant pel que fa a la toponímia com pel que fa a la retolació i comporta sempre una determinada preferència en cas de dubte i, finalment, c) Legitimador d'una política activa de suport a la llengua»<sup>39</sup>.

El primer problema en este caso es la gran dificultad de identificar y definir adecuadamente a los grupos nacionales. En efecto, cabe considerar que en Cataluña habita la nación catalana caracterizada por su lengua propia y distinta —el catalán—, pero también es sostenible que los catalanes constituyen una variante regional de la nación española caracterizada por el bilingüismo. Y, si se supera este primer escollo, entonces nos topamos con el no menos correoso problema de la naturaleza solapada de los distintos grupos nacionales. Siguiendo con Cataluña: puede entenderse que el catalán es, efectivamente, la lengua propia de la nación catalana, mientras que el castellano lo es de la nación castellana. Pero entonces, ¿por qué el territorio donde hace ya mucho tiempo que residen ambos grupos nacionales entremezclados debería normalizarse en solo «una» de las lenguas propias?<sup>40</sup>

Por su parte, (P2) tampoco es mucho más convincente ya que apenas se ofrecen argumentos para ello, sino que se emplean anáforas: en Catalunya en catalán; en Vascongadas en vascuense, etc. No se advierte que este mismo planteamiento tiene un alcance muy limitado —i.e., ¿en Quebec en quebequés, en Navarra en navarrés? ¿En Valencia y Baleares no vale el catalán, solo sus correspondientes variaciones dia-

<sup>39</sup> JOU, Lluís; «Conceptes jurídics i pràctica política. Les conclusions de l'àrea de llengua i dret del II Congrés Internacional de Llengua Catalana Vint-i-cinc anys després», *Revista de Llengua i Dret*, núm. 58, 2012, pp. 53-73, p. 63.

<sup>40</sup> En una extensa nota al pie destina a replicar a BRANCHADELL, Vergés, *op. cit.*, p. 71 argumenta que el catalán es la lengua propia de Cataluña y el resto de los Países Catalanes por los siguientes dos motivos: «El català és originari de Catalunya en el sentit que constitueix un factor important de l'aparició d'una realitat politicosocial anomenada "Catalunya" —o "Països Catalans"— i res més. Finalment, no entenc per què no n'hi ha prou per acabar de fer versemblant la creença que el català és la nostra llengua pròpia a dir que a Catalunya el català és d'"historicitat màxima" i el castellà, en canvi, d' "historicitat relativa"». Ambas observaciones son indudablemente ciertas pero como razones admiten a su vez las siguientes tres objeciones. En primer lugar repararse en que, como ya avanzamos, el argumento que se emplea serviría para hacer de mil y una costumbres y manifestaciones culturales más las «propias» de Cataluña y, por ello, justificar su normalización. En segundo lugar, Vergés pasa por alto que es igualmente cierto que para la aparición de la *actual* Cataluña la presencia generalizada del castellano es un factor esencial, más aún si hablamos del País Valenciano y las Islas Baleares. ¿Por qué el papel del catalán en el pasado debe pesar más o ser lo único que importe en la determinación de su estatuto como lengua propia y no su papel en la actualidad? Y, en tercer lugar, respecto la cuestión del grado de historicidad no se entiende por qué alcanzado cierto umbral de implantación en el tiempo no debería bastar para considerar que una lengua ya es propia. En especial, insistimos, cuando es la lengua propia mayoritaria de sus habitantes.

lectales?–, además de poder volverse contra sí mismo –i.e., en España en español<sup>41</sup>. Como si el nombre de las cosas, convencional y arbitrario como es, fuera la clave de las mismas.

El motivo de esta ausencia parece ser la naturaleza aparentemente autoevidente de P2. Una claridad engañosa pero fuertemente sugerida por los términos capciosos que se emplean en ella: si X es la lengua «propia» de determinado territorio ¿acaso no será «impropio» que no sea la lengua hegemónica? ¿No será esa una situación abiertamente anormal necesitada de corrección? Sin embargo, una vez que clarificamos mejor los términos el embrujo se rompe: si la lengua propia es la mayoritaria, entonces nunca habrá nada que normalizar; si la lengua propia es la histórica se estaría incurriendo en una falacia en la que se asume que las cosas deben ser tal y como fueron<sup>42</sup>; y si la lengua propia es la lengua de una nación, entonces ¿qué justifica imponerla sobre la de la otra nación o naciones con las que se comparte territorio desde hace ya mucho tiempo?<sup>43</sup>.

<sup>41</sup> Es más, la misma estructura del argumento de la lengua propia puede ser empleado para armar otro análogo pero de sentido contrario basado en la idea de «lengua común»: (P1) El español es la lengua común en España y (P2) en cada territorio debe hablarse su lengua común, (C) por lo que, por regla general, no quedan justificadas aquellas medidas que nos alejen de tal fin.

<sup>42</sup> Así lo encontramos, por ejemplo, en la Exposición de motivos de la Ley 3/1986 de normalización lingüística balear donde se afirma que «La llengua catalana i la llengua castellana són totes dues llengües oficials de la Comunitat Autònoma, amb el mateix rang, si bé de naturalesa diferent: l'oficialitat de la llengua catalana es basa en un estatut de territorialitat, amb el propòsit de mantenir la primacia de cada llengua en el seu territori històric». En el mismo sentido leemos a Carmen Junyent diciendo «hi ha una qüestió que és llengua i territori. Hi ha una llengua que s'ha desenvolupat aquí i té sentit que es preservi aquí. Ara bé les altres, la gent pot fer el que vulgui amb les altres». (Entrevista disponible en: <https://www.vilaweb.cat/mailobert/4128206/carmen-junyent-jo-faria-servir-concepte-llengua-oficial.html>).

<sup>43</sup> Antes de terminar esta sección también cabe mencionar un argumento similar, pero basado en la idea de «lengua oficial». Para autores como SOLÉ I DURANY «de la mera declaració formal d'oficialitat sense més es deriven ja unes conseqüències [...] que els consumidors i usuaris tinguin vàlidament i puguin exigir que es respecti eficaçment el dret a ser compresos quan es dirigeixin oralment o per escrit a una empresa establerta en el territori on la llengua és oficial». SOLÉ I DURANY, Joan Ramon, «La intervenció lingüística de l'Administració en l'àmbit socioeconòmic», *Revista de Llengua i Dret*, núm. 45, 2006, pp. 147-200, p. 166. En el mismo sentido se pronuncian VERNET I LLOBERT, Jaume y POU I PUJOLRÀS, Agustí, «Derechos y deberes lingüísticos en las Comunidades Autónomas con Lengua propia», en PÉREZ FERNÁNDEZ, José Manuel (coord.), *Estudios sobre el estatuto jurídico de las lenguas en España*, Barcelona, Atelier, 2006, pp. 147-174, pp. 160-161. El problema de este planteamiento –tal y como ha reiterado MAGALI, *op. cit.*,– es que, *de lege lata*, la oficialidad de una lengua lo que determina es, meramente, derechos contra la Administración. Así se ha indicado en las SSTC 82/198, 123/1988 y 46/1991. En cambio, si lo que se está realizando es una afirmación de *lege ferenda* en pro de ampliar el alcance del concepto, entonces debería aportarse algún argumento adicional. Un argumento, además, que explicase por qué ese derecho de opción lingüística solo debe concederse a una de las partes –al consumidor– en la interacción lingüística, pero no a la otra –el empresario. Y, finalmente, si lo que se está presentando es un juicio meramente analítico –en el que la lengua oficial es aquella que se define preci-

## 4.2 Cohesión social

La justificación relativa a la cohesión social aún es menos convincente. Es innegable que el «conocimiento» de las distintas lenguas extendidas ampliamente en un territorio por parte de sus habitantes dificulta que en su seno se creen comunidades separadas, es decir, que viven en paralelo pero no juntas. Tal objetivo es claramente loable. Pero ello justificaría, meramente, políticas «educativas» destinadas a asegurar el conocimiento de las lenguas en cuestión<sup>44</sup>. Pero ello en modo alguno se confunde con que la cohesión social requiera que una y solo una lengua se convierta en hegemónica. No solo eso, si de verdad fuera cierto que la normalización de una lengua contribuyera a la cohesión social, ¿por qué no intensificar el proceso de extensión de la lengua ya mayoritaria –es decir, el castellano?

Adicionalmente, es destacable que en el caso catalán la cuestión lingüística se ha convertido en las últimas dos décadas en uno de los puntos políticamente más polémicos y divisivos. Es decir, las medidas de normalización quizás podrían aspirar a ser un factor de cohesión si en favor de las mismas existiera un fuerte consenso social. Hoy en día y desde hace ya bastantes años sucede todo lo contrario y para un sector importante de la población todas estas medidas son percibidas como un grave ataque a su lengua e identidad; «persecución del castellano» y «discriminación de los castellanoparlantes» son términos muy habituales con los que suele describirse la política lingüística catalana por parte de sectores amplios de la misma<sup>45</sup>. Y ello no es casual, al contrario, deriva precisamente del sospechoso mensaje que conlleva implícito la identificación del catalán como la única y verdadera lengua propia de Cataluña –o Galicia o el País Vasco– y que lleva a muchos catalanes que no tienen el catalán como lengua materna a

---

samente por tener esos efectos en la esfera privada–, entonces debería explicarse por qué determinada lengua debería ser oficial.

<sup>44</sup> Es más, cabe incluso argumentar que la cohesión social requiere, no solo la posibilidad de comunicación, sino también la *promoción* de la lengua minoritaria a fin de que sus hablantes no puedan sentirse marginados o excluidos e, incluso, desarrollar algún tipo de resquemor contra los hablantes de la lengua mayoritaria. Aquí podrían ser pertinentes las reflexiones de Van Parijs sobre la noción de «paridad de estima» que desarrolla en el cuarto capítulo de VAN PARIJS, Philippe; *Linguistic Justice for Europe and for the World*, Oxford University Press, Oxford, 2011. Véase también las observaciones de Vergés, *op. cit.*, 69-70 en esta línea.

<sup>45</sup> Al efecto pueden verse las actividades de diversas asociaciones civiles como Foro Babel o Convivencia Cívica Catalana, y toda clase de escritos como el *Documento sobre el uso de las lenguas oficiales en Cataluña* (1997) y el *Manifiesto por la lengua común* (2008), entre tantos otros testimonios similares impulsados por estas asociaciones. Asimismo, puede ser ilustrativo –aunque meramente orientativo– repasar el porcentaje de voto combinado en los últimos años de los partidos políticos que en Cataluña se oponen con vehemencia a esta clase de políticas (Vox, Ciudadanos y Partido Popular): 19% en 2010, 11% en 2012, 26% en 2015, 30% en 2017, 22% en 2021 y 19% en 2024.

sentirse simbólicamente excluidos de la comunidad política y a percibir que la administración los ve como ciudadanos de segunda a los que sacar de su estado anormal<sup>46</sup>.

## 5. IGUALDAD

Finalmente abordaremos los dos argumentos basados en el principio de igualdad. De una parte, el argumento centrado en la igualdad social que denuncia que, sin medidas como las aquí examinadas, los miembros de las minorías lingüísticas no podrían «vivir en su propia lengua». Y, de otra, el argumento que sostiene que estas medidas sirven para evitar la discriminación y conseguir la «igualdad legal» entre comunidades lingüísticas, es decir, asegurar que sus respectivos miembros gocen de los mismos derechos. Ya avanzamos que, así como la primera queja es poco convincente, la segunda sí debe ser tomada en consideración.

### 5.1 Derecho a vivir en la propia lengua

En defensa de los deberes lingüísticos en la esfera privada se invoca la necesidad de garantizar la igualdad social para las minorías lingüísticas. En concreto, se denuncia que solo los grupos mayoritarios disfrutaban del privilegio de «poder vivir en su propia lengua»<sup>47</sup>, es decir, que sólo ellos gozan de la posibilidad de trabajar, comprar, consumir cultura e interactuar con el Estado en su idioma materno de forma ordinaria y sin dificultades. Por el contrario, los miembros de comunidades lingüísticas minoritarias suelen verse obligados a cambiar de lengua y adaptarse a la del grupo mayoritario. En esta línea, es común destacar que los catalanes –o vascos, o gallegos– no puedan vivir plenamente en catalán en Cataluña. ¿Acaso es eso justo? ¿Por qué solo los castellanoparlantes deberían poder vivir plenamente en su lengua?<sup>48</sup> Según sus defensores esta disparidad afecta aspectos centrales de su vida e identi-

<sup>46</sup> Buena prueba de ello la ofrece la versión original del Estatuto de Autonomía de Cataluña de 2005 previa a la STC 31/2010. En el artículo 6 no solo se afirmaba que el catalán era la lengua propia de Cataluña, se añadía también que era la lengua de uso normal y *preferente*.

<sup>47</sup> Para un análisis más general del derecho a hablar la propia lengua véase MORALES-GÁLVEZ, S., «Is speaking one's own language(s) a right?», *Nations and Nationalism*, vol. 28, 2022, pp. 387-401.

<sup>48</sup> En ocasiones incluso se sostiene de forma aún más radical que no debería poderse vivir en los Países Catalanes exclusivamente en castellano, pues algo así conllevaría «menysteni[r] absolutament el català», según se leía en el manifiesto de Lengua Nacional. (Disponible en: <https://blocs.mesvilaweb.cat/jrenyer/el-catala-unicallengua-oficial-del-futur-estat-catala-independent/>).

dad, y tiene lugar por razones que no les son imputables. Por tanto –continúa el argumento–, es una desigualdad injusta y por ende exige la adopción de normas destinadas a paliarla o compensarla de algún modo. Como sostiene Kymlicka:

«They are clearly justified, I believe, within a liberal egalitarian theory [...] which emphasizes the importance of rectifying unchosen inequalities. Indeed inequalities in cultural membership are just the sort which Rawls says we should be concerned about, since their effects are «profound and pervasive and present from birth» [...]. Hence group-differentiated self-government rights compensate for unequal circumstances which put the members of minority cultures at a systemic disadvantage in the cultural market-place, regardless of their personal choices in life. This is one of many areas in which true equality requires not identical treatment, but rather differential treatment in order to accommodate differential needs»<sup>49</sup>.

Es decir, según este planteamiento, del mismo modo que aceptamos que los individuos no deben cargar con, por ejemplo, las desventajas económicas de las que no son responsables –como podría ser nacer en una familia pobre–, también deberíamos aceptar que tampoco deben cargar con las desventajas culturales de las que no sean responsables –como podría ser nacer en el seno de un grupo cultural minoritario. Ambas desventajas –continúa el razonamiento– deben ser compensadas por el Estado.

¿Qué decir al respecto? Advirtamos que, como norma general, las minorías, del tipo que sean, acostumbran a tener más dificultades para vivir del modo que les gustaría. Pero nada indica que ello, por sí mismo, constituya algún tipo de injusticia. En efecto, en multitud de actividades, el número y la popularidad importa. Por ejemplo, también los tienen mucho más fácil para practicar su deporte los entusiastas del fútbol respecto a los apasionados del criquet; como más fácil lo tienen para disfrutar de la lectura los fans de la novela que los apasionados de la metafísica; y así en un sinnúmero de cuestiones.

Se replicará que la comparación no es válida puesto que, a diferencia de estas otras cuestiones, vivir en la propia lengua no es una mera preferencia, sino una «demanda identitaria». Es decir, que vivir en la propia lengua –cabría argumentar– constituye un reclamo

---

<sup>49</sup> KYMLICKA, Will; *Multicultural Citizenship: A Liberal Theory of Minority Rights*. Oxford. Oxford University Press, pp. 109 y 113. Posteriormente este argumento ha sido empleado para la cuestión lingüística de modo específico en bastantes ocasiones. Pueden verse versiones distintas y matizadas en Branchadell, *op. cit.*, pp. 39-47, CASTAÑO, *op. cit.* pp. 371-372; VERGÉS, *op. cit.*, pp. 56-59. Vale decir que el derecho a recibir alguna compensación no se identifica automáticamente con que la compensación adecuada sean las medidas que aquí discutimos. Pero dejaremos esta cuestión de lado.

mucho más atendible pues es parte nuclear del proyecto de vida buena de muchas personas y algo esencial para vivir de manera auténtica. Siendo este un matiz importante, lo cierto es que el problema destacado se mantiene dado que también respeto a este tipo de reclamaciones más significativas solemos aceptar que las mayorías lo tengan mucho más fácil –incluso si su estatuto mayoritario deriva de injusticias históricas o de factores del todo ajenos a su voluntad. El manido ejemplo de la religión es el más ilustrativo: en un mundo cada vez más secularizado los creyentes tienen más dificultad para vivir conforme a su identidad. ¿Diríamos que, en consecuencia, los ateos están asentados sobre un privilegio injusto?<sup>50</sup> Pero no es el único ejemplo posible, ni mucho menos. Pensemos en algo quizás aún más importante que la lengua y la religión –al menos para muchas personas: el trabajo. Lo cierto es que solo una minoría de personas puede dedicarse profesionalmente a aquello que les llena y seguir su verdadera vocación. La mayoría, en cambio, no tienen esa suerte sino que deben adaptarse a lo que el mercado demanda. ¿Es eso injusto y merecen ser compensados?

El argumento de la desigualdad social –i.e., la igualdad de oportunidades a vivir conforme a la propia identidad– solo es atendible si se está dispuesto a pagar un gran coste: aceptar que se lleven a cabo medidas de compensación en el ámbito etnolingüístico sin duda, pero también, e incluso con mayor fuerza, en una infinidad de campos. Es decir, se trata de un argumento que, de ser válido, justificaría una vertiginosa y radical transformación de las sociedades en la que la cuestión idiomática sería una mera anécdota.

---

<sup>50</sup> Es relevante mencionar en este punto el argumento de la falsa neutralidad propuesto por Kymlicka en diversas obras y que hoy en día constituye uno de los principales recursos en el arsenal del liberalismo culturalista para defender medidas de acomodo o reconocimiento hacia distintos grupos identitarios. De modo resumido, este razonamiento busca mostrar que la promoción activa por parte del Estado de determinadas identidades culturales es compatible con los principios liberales. Para ello sostiene que si bien es aceptable reclamar la separación de Estado e Iglesia –la no intervención del Estado en materia religiosa–, no es aceptable reclamar la separación de Estado y cultura. La razón es que en el ámbito de la cultura la neutralidad estatal es imposible pues todo Estado necesita adoptar una lengua oficial, un currículum escolar, unas fiestas públicas, etc. En consecuencia, todo Estado acaba por beneficiar a determinados grupos identitarios, lo quiera o no. Ello provoca que, en la práctica, la pervivencia e impulso de las distintas identidades dentro de un Estado no sea una cuestión que realmente pueda darse por enteros a la sociedad civil –como sí sucede con la religión. Luego –continúa el argumento–, como no es posible que el Estado sea genuinamente neutral en lo que a identidad y cultura se refiere –como sí puede serlo en el ámbito religioso–, la alternativa que debe enfrentarse no es entre neutralidad identitaria/cultural y su ausencia, sino entre una parcialidad injusta que sólo favorece determinadas identidades, y una intervención más equitativa y justa que adopta medidas de reconocimiento y acomodo de las culturas e identidades minoritarias. No entremos a valorar el acierto de este planteamiento. Ahora basta advertir que si se acepta este planteamiento tan común, entonces debería aceptarse la no intervención lingüística en la esfera privada dado que en ella sí es posible adherirse a una estricta neutralidad.

## 5.2 Discriminación legal

En relación con los deberes en el ámbito comercial es habitual afirmar que sin legislaciones como las analizadas, los hablantes de las lenguas minoritarias se verían discriminados dado que solo los hablantes de las lenguas mayoritarias gozarían del derecho a ser atendidos en «su» lengua<sup>51</sup>. Es decir, sin esa obligación adicional en favor de la lengua minoritaria que imponen determinadas normativas nos encontraríamos con que los distintos grupos lingüísticos estarían tratados de modo injusto al no recibir el mismo nivel de acomodo o reconocimiento por parte del Estado. O dicho más brevemente: ¿por qué puede imponerse en el comercio –o en el ámbito privado que sea– la lengua mayoritaria –el castellano–, pero en cambio no es aceptable que se imponga la minoritaria –el catalán? Como destaca Solé i Durany:

«Si bé les mesures de foment són comunament i pacíficament acceptades, les mesures obligatòries a favor de les llengües diferents del castellà són rebutjades per certa doctrina que guarda silenci respecte al fet que nombroses normes estatals, tant franquistes com de l'època democràtica, imposen forçosament el castellà, fins i tot als territoris amb una llengua pròpia diferent»<sup>52</sup>.

En respuesta a este planteamiento son pertinentes tres apreciaciones. En primer lugar, y más importante, debe advertirse que este es un argumento de alcance limitado ya que solo funciona mientras exista el deber legal de atender al consumidor en una lengua prefijada<sup>53</sup>. Si, en cambio, el idioma de las relaciones comerciales fuera enteramente libre –la opción más coherente con lo dicho hasta ahora<sup>54</sup>–, esto es, el elegido en cada transacción por las partes, entonces ya no cabría apreciar desigualdad legal ni, por ende, justificar imposición adicional alguna.

En segundo lugar, cabría cuestionar que exista realmente una diferencia legal. Al fin y al cabo, las distintas legislaciones en la materia no otorgan a nadie el derecho a ser atendido en «su» lengua. Lo que se concede es el derecho a ser atendido en «una» lengua que, en función

---

<sup>51</sup> COSTA, Josep; «Catalan linguistic policy: liberal or illiberal?», *Language Policy*, vol. 9, núm. 3, 2003, pp. 413-432. CAMINAL BADIA, *op. cit.*, p. 230. Plataforma per la Llengua. *L'anomalia espanyola en el tractament lingüístic. Un cas únic en el reconeixement oficial de les llengües*. Barcelona: Plataforma per la Llengua, 2010. VALLS, David; «La trampa del bilingüisme», *La Directa*, 5/9/2022 (<https://directa.cat/la-trampa-del-bilinguisme/>).

<sup>52</sup> SOLÉ I DURANY, *op. cit.*, p. 184.

<sup>53</sup> En España la principal normativa de ámbito estatal en tal sentido se encuentra en el Real Decreto 1334/1999 y en el Real Decreto Legislativo 1/2007.

<sup>54</sup> La no intervención lingüística en el ámbito privado fue adoptada tempranamente por Bélgica en la constitución de 1831. En el artículo 30, aún hoy vigente, se establece que «El uso de las lenguas habladas en Bélgica es opcional; solo la ley puede regular esta cuestión, y únicamente para los actos de las autoridades públicas y los asuntos judiciales».

del caso, coincide con la lengua materna de muchas personas pero no de todas. La desigualdad tendría lugar si la legislación estableciera que sólo determinado grupo tiene derecho a ser atendido en su lengua materna, pero esto simplemente no es así. Si bien el resultado práctico es el mismo, la situación es legal y moralmente muy distinta. Es, por poner solo un ejemplo, como la oferta educativa del sistema universitario: este raramente ofrece la posibilidad de estudiar «cualquier» disciplina, solo algunas pocas. Como consecuencia sucede que solo unos cuantos jóvenes tienen la suerte de poder estudiar y seguir «su» vocación. ¿Acaso diríamos que el resto están discriminados o que no gozan de los mismos derechos? No, todos tienen los mismos derechos –la posibilidad de estudiar determinadas disciplinas–, pero sucede –como en tantos otros ámbitos– que el valor que cada individuo extrae de esas oportunidades es desigual.

Este matiz, sin embargo, puede ser fácilmente cuestionado ya que parecería justificar normativas abiertamente discriminatorias. Por ejemplo, siguiendo la anterior lógica sería conforme con el principio de igualdad que se permitiera el rezo público de sólo «una» religión siempre y cuando se permitiera su práctica a cualquier persona con independencia de su religión. Esto último nos muestra que, en ocasiones, el desigual efecto práctico de los mismos derechos sí puede ser problemático.

Ello nos lleva a la tercera consideración: no toda diferencia conlleva discriminación, no al menos si está adecuadamente justificada<sup>55</sup>. ¿Es así en este caso? La razón más convincente que entendemos que cabe aducir en favor de esta asimetría que favorece la lengua mayoritaria tiene que ver con la eficiencia y la eficacia, a saber: facilitar enormemente el comercio pero con el menor número de imposiciones posibles. En efecto, al obligar que todo comerciante ofrezca sus bienes y servicios –y demás información necesaria– en la lengua franca en esa sociedad se obtiene una gran ganancia en lo que a dinamismo económico se refiere. Si, además, se obligara también a poder atender en otra lengua adicional no se obtendría ventaja alguna en ese sentido pero, en cambio, sí tendría lugar una nueva imposición. Es decir, que una lengua recibe un trato privilegiado si, pero fundamentado en que es la única que, como cuestión extrajurídica, ya goza del estatuto social de lengua franca. Ello hace que sea la lengua con cuya imposición pueda alcanzarse la plena comunicación en el ámbito comercial pero al menor coste en lo que a libertad se refiere. Es la forma de alcanzar ese fin con el menor número de cargas legales. Para verlo

---

<sup>55</sup> De hecho, esta es la premisa que subyace al argumento de la lengua propia: no todas las lenguas merecen los mismos derechos –desigualdad legal– pero esto es aceptable ya que solo una es lengua propia –razón que justifica la desigualdad. Y, como decíamos, este proceder puede ser vuelto contra sí pero en vez de tomar de referencia la lengua considerada propia puede tomarse de referencia la lengua considerada común o mayoritaria, por ejemplo.

más claro es útil pensar en las lenguas sumamente minoritarias: ¿por qué no se reclama que «toda» persona pueda ser atendida en la esfera comercial en «su» lengua –tanto si la hablan millones de personas o solo unas pocas decenas? Si para estos casos razones obvias de eficiencia y eficacia justifican que sus hablantes no tengan el derecho a ser atendidos en su lengua –si sería «demasiado» imponer este deber–, las mismas razones pueden servir para justificar asimetrías en relación a lenguas no tan minoritarias<sup>56</sup>.

Ahora bien, con esta línea argumental habríamos introducido por la ventana lo que en un inicio intentamos expulsar por la puerta: y es que si cabe justificar la imposición del uso de una lengua para la consecución de un bien mayor –en este caso uno de orden económico–, ¿por qué no cabría también justificar la imposición del uso de otra lengua pero para la consecución de otro bien –en este caso, cultural como sería la protección de esa segunda lengua?<sup>57</sup> Si, por supuesto,

---

<sup>56</sup> En este caso es pertinente traer a colación la influyente teoría del «igual reconocimiento» propuesta por Patten con la que intenta paliar los problemas de las teorías sobre la neutralidad basadas en las intenciones y las basadas en sus resultados. A su juicio, el Estado trata de modo justo a los distintos grupos identitarios si a todos ellos les ofrece o proporciona los mismos recursos o medidas de acomodo legal. El Estado –dice Patten– no tiene que dar ninguna ayuda a los amantes del fútbol, pero si construye un campo de fútbol con dinero público, entonces debe construir otro de baloncesto. Ahora bien, Patten introduce un matiz importante: esta exigencia de igualdad sólo tiene lugar respecto a un «appropriate baseline». Es decir, que esta exigencia de igualdad no se predica de absolutamente todas las medidas que pueda adoptar el Estado pues algunas quedan exentas. ¿Cuáles? El conjunto de medidas estatales destinadas a asegurar que todo el mundo tiene a una oportunidad razonable al libre desarrollo de la personalidad («fair opportunity for self-determination»). Pues bien, cabría plantear que, precisamente, la creación de un mercado común en el seno del Estado es la clase de medida estatal que favorece más a unos grupos que a otros pero que por su carácter «básico» está exenta del requisito de «igual reconocimiento». (Véase PATTEN, Alan; *Equal recognition: The moral foundations of minority rights*, Princeton, Princeton University Press, 2014).

<sup>57</sup> Es precisamente la argumentación contenida en la sentencia suiza Zähringer y otros contra el decreto legislativo ticinés de 1931 sobre las insignias y escritos destinados al público (1932), muy citada en esta discusión. En la misma se valoraba precisamente la constitucionalidad de un decreto del cantón de Tesino que obligaba a rotular en italiano los carteles destinados al público. Entre otras cuestiones, el Tribunal Federal concluyó que las libertades individuales y la propiedad privada podían ser limitadas para la consecución de fines de interés público y que entre ellos se incluía la conservación del carácter étnico, cultural y lingüístico de una región. (Al respecto, y para más casos similares, véase MILIAN I MASSANA, Antoni; «Algunes reflexions sobre les intervencions lingüístiques públiques constrictives en el sector privat a propòsit del capítol V de la Llei 1/1998, de 7 de gener, de política lingüística», *Revista de Llengua i Dret*, núm. 31, 1999, pp. 35-59.) En el caso español, sería muy sencillo sostener que esta ponderación debe resultar en favor de las lenguas dado que en el preámbulo de la Constitución se indica que la misma busca «Proteger a todos los españoles y pueblos de España en el ejercicio de los derechos humanos, sus culturas y tradiciones, lenguas e instituciones» y el artículo 3.3 reitera que «La riqueza de las distintas modalidades lingüísticas de España es un patrimonio cultural que será objeto de especial respeto y protección». Naturalmente, hay quien no lo ve así. Por ejemplo, MAGALDI, Nuria; «Linguistic obligations on individuals in Catalonia», *Briefing Requested by the PETI*

siempre cabría sostener que sólo el primero de los fines es suficientemente importante y, por ende, que solo la restricción que se hace en su virtud es «proporcional». Pero negar esta tesis y apreciar proporcionalidad en otras restricciones sería igualmente sensato. Al fin y al cabo, los juicios de proporcionalidad se caracterizan por eso mismo: no existe una única respuesta convincente.

## 6. CONCLUSIÓN

En este texto hemos analizado los principales argumentos en defensa de la legitimidad de los deberes lingüísticos en la esfera privada a fin de mostrar sus importantes dificultades. En síntesis, nuestras conclusiones han sido las siguientes.

En primer lugar, examinamos el argumento basado en las injusticias históricas y la necesidad de repararlas. Aunque esta justificación resulta comprensible, sólo podría respaldar medidas transitorias, mientras que las obligaciones lingüísticas que aquí consideramos tienen una vocación de permanencia.

En segundo lugar, evaluamos los argumentos dirigidos a la protección de la lengua. La versión más contundente, que apela a la legítima defensa, fracasa debido a que los presupuestos sociales necesarios para poder invocar esta opción –ataques ilegítimos que conculcan derechos– no parecen darse, no al menos en las democracias liberales. La versión moderada, basada en el principio de mal menor o estado de necesidad, es más plausible, pero conlleva consecuencias problemáticas, pues la misma lógica que se emplea justificaría la imposición de múltiples obligaciones difíciles de aceptar.

En tercer lugar, abordamos la pretensión de normalización lingüística fundamentada en las nociones de lengua propia y cohesión social. Ninguno de estos argumentos resulta convincente. En cuanto al concepto de lengua propia, un análisis cuidadoso revela que se trata de una noción poco clara, cuando no directamente inapropiada para los fines en que suele emplearse. Por otro lado, el argumento basado en la cohesión social falla porque la relación supuesta entre los deberes lingüísticos y dicha cohesión simplemente no existe.

---

*committee*, pp. 1-15, p. 9 ([https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/IUST\\_BRI\(2025\)776631](https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/IUST_BRI(2025)776631)) sostiene que «This type of activity referred to in these Catalan laws falls within the core of the freedom of language as part of the free development of personality of an individual. It seems difficult to accept that the protection and promotion of a language can prevail over such freedom in an analysis of proportionality». Pero ¿tan obvia es esta ponderación? Depende del valor que cada cual otorgue a esa libertad, de lo intensa que se juzgue la restricción y, sobre todo, del valor que se le dé a la protección de una lengua. Y sobre ello no hay una sola postura razonable. Prueba de ello es que para llegar a esa conclusión negativa la autora no ofrece –porque no se puede– ningún argumento, sino sólo la conclusión.

Por último, consideramos los argumentos centrados en la igualdad, distinguiendo una versión basada en la igualdad social y otra en la igualdad legal. La primera, que defiende el derecho a vivir en la propia lengua, es la menos convincente, pues implicaría transformaciones legislativas extremadamente radicales. La segunda, basada en la igualdad legal, no puede descartarse tan fácilmente. Aunque condicional –si se impone una lengua de entre las lenguas sociales, entonces...–, su aplicación es relevante en muchos casos. Se pueden alegar razones válidas para justificar el trato privilegiado de una sola lengua y evitar considerar que ese trato es discriminatorio, pero esas razones no son concluyentes y admiten debate razonable. En efecto, si el Estado puede exigir el uso de una lengua para lograr un fin valioso –ganancias económicas–, entonces cabe reclamar la imposición de otra lengua en otro ámbito con objetivos igualmente valiosos –ganancias culturales.

Aun cuando faltaría examinar si existen argumentos positivos en tal sentido para poder alcanzar una conclusión definitiva, a la luz de lo expuesto, todo parece apuntar a que la posición más convincente sería la del abstencionismo puro: salvo en casos verdaderamente excepcionales, el Estado no debe intervenir en la esfera privada en lo relativo a la elección lingüística, dejando que en este ámbito prevalezca la libertad individual.

Discrecionalidad técnica y justicia evaluativa:  
fundamentos filosófico-jurídicos para una crítica  
normativa a la implementación de DORA

*Technical discretion and evaluative justice:  
philosophical and legal foundations for a normative  
critique of the implementation of DORA*

Por MANUEL LÁZARO PULIDO  
Universidad Internacional de La Rioja

**RESUMEN**

*El artículo analiza, desde la Filosofía del Derecho, el giro postmétrico en la evaluación académica promovido por la Declaración de San Francisco sobre la Evaluación de la Investigación (DORA), atendiendo a los riesgos normativos derivados de la ampliación de la discrecionalidad técnica de los órganos evaluadores. Aunque DORA pretende corregir las distorsiones asociadas al uso intensivo de indicadores bibliométricos, su apuesta por la evaluación cualitativa plantea desafíos relevantes para la racionalidad, la legitimidad y la justicia institucional. En primer lugar, se examina la discrecionalidad técnica como una forma de autoridad práctica que debe ejercerse conforme a exigencias de racionalidad pública, coherencia normativa y motivación suficiente, a partir de las teorías de Raz, Dworkin, Post, Rawls y Habermas. En segundo lugar, se incorpora el enfoque de la justicia epistémica para mostrar cómo los procesos evaluativos pueden reproducir sesgos estructurales, asimetrías de credibilidad y dinámicas de exclusión cognitiva. Sobre esta base, el trabajo formula una propuesta normativa para una implementación justa de DORA, articulada en torno a los principios de transparencia, motivación racional, tipicidad de los criterios y razonabilidad pública, inspirados en garantías propias del Derecho administrativo.*

*Finalmente, se examina el impacto de la inteligencia artificial en la evaluación académica contemporánea actual.*

*Palabras clave: Discrecionalidad técnica, Justicia evaluativa, Evaluación académica, DORA, Razonabilidad pública.*

## ABSTRACT

*This article analyzes, from a philosophy of law perspective, the post-metric turn in academic evaluation promoted by the San Francisco Declaration on Research Assessment (DORA), focusing on the normative risks arising from the expansion of technical discretion exercised by evaluation bodies. Although DORA aims to correct distortions associated with the intensive use of bibliometric indicators, its emphasis on qualitative assessment raises significant challenges for rationality, legitimacy and institutional justice. First, the article examines technical discretion as a form of practical authority that must be exercised in accordance with requirements of public reason, normative coherence and sufficient justification, drawing on the theories of Raz, Dworkin, Post, Rawls and Habermas. Second, it introduces the framework of epistemic justice to show how evaluative processes may reproduce structural biases, credibility asymmetries and dynamics of cognitive exclusion. On this basis, the article advances a normative proposal for a fair implementation of DORA, structured around the principles of transparency, rational justification, typicality of criteria and public reasonableness, inspired by safeguards developed in administrative law. Finally, it examines the impact of artificial intelligence on academic evaluation, and reflects on its implications for the future of evaluative discretion in contemporary universities worldwide, legitimacy within public higher education systems.*

*Keywords: Technical discretion, Evaluative justice, Academic assessment, DORA, Public reasonableness.*

**SUMARIO:** 1. INTRODUCCIÓN. – 2. LA DISCRECIONALIDAD TÉCNICA COMO PROBLEMA DE RACIONALIDAD PRÁCTICA Y AUTORIDAD. – 3. JUSTICIA EPISTÉMICA Y EVALUACIÓN ACADÉMICA. – 4. HACIA UNA IMPLEMENTACIÓN JUSTA DE DORA: PROPUESTAS NORMATIVAS. 4.1 Principio de transparencia y publicidad activa. 4.2 Motivación racional y deber de explicación. 4.3 Principio de tipicidad y objetividad de los criterios. 4.4 Razonabilidad pública y control discursivo. – 5. INTELIGENCIA ARTIFICIAL Y EL FUTURO DE LA DISCRECIONALIDAD TÉCNICA EN LA EVALUACIÓN ACADÉMICA. – 6. CONCLUSIONES.

**SUMMARY:** 1. INTRODUCTION. – 2. TECHNICAL DISCRETION AS A PROBLEM OF PRACTICAL RATIONALITY AND AUTHORITY. – 3. EPISTEMIC

JUSTICE AND ACADEMIC EVALUATION. – 4. TOWARD A FAIR IMPLEMENTATION OF DORA: NORMATIVE PROPOSALS. 4.1 *Principle of transparency and proactive disclosure*. 4.2 *Rational justification and the duty to provide reasons*. 4.3 *Principle of specificity and objectivity of criteria*. 4.4 *Public reasonableness and discursive oversight*. – 5. ARTIFICIAL INTELLIGENCE AND THE FUTURE OF TECHNICAL DISCRETION IN ACADEMIC EVALUATION. – 6. CONCLUSIONS.

## 1. INTRODUCCIÓN

En la última década se ha producido un giro postmétrico en la evaluación académica, impulsado por iniciativas internacionales como la *Declaración de San Francisco sobre la Evaluación de la Investigación (DORA)*. Este movimiento reconoce las limitaciones de los indicadores bibliométricos tradicionales (por ejemplo, el factor de impacto) y promueve métodos de evaluación cualitativos y contextualizados, basados en la revisión por pares y un uso responsable de métricas cuantitativas. La recomendación general de DORA puede resumirse en la advertencia de «no utilizar métricas basadas en revistas, como el factor de impacto, como medida sustituta de la calidad de artículos individuales ni como criterio exclusivo en decisiones de contratación, promoción o financiación»<sup>1</sup>. En lugar de ello, se exhorta a evaluar el contenido científico real de las contribuciones, utilizando variedad de indicadores y juicios expertos en vez de depender indebidamente de métricas simplificadas.

Este cambio de paradigma hacia una evaluación más cualitativa plantea importantes desafíos desde la perspectiva de la Filosofía del Derecho y la teoría jurídica. Al reducir el peso de indicadores numéricos «objetivos» y aumentar la discrecionalidad técnica de los comités evaluadores, surge el riesgo de subjetividad, sesgos y arbitrariedad en las decisiones. La cuestión central es cómo garantizar la justicia evaluativa –es decir, la equidad y legitimidad de los procesos de evaluación académica– cuando estos dependen en mayor medida del juicio experto y menos de criterios numéricos predeterminados. Los principios jurídicos tradicionales (legalidad, igualdad, debido proceso, motivación de las decisiones, transparencia, rendición de cuentas, etc.) deben reexaminarse e integrarse en el nuevo contexto evaluativo. En particular, preocupa cómo evitar la injusticia (tanto en sentido jurídico como epistémico) en procedimientos que, bajo la bandera de DORA, buscan ser más flexibles y cualitativos, pero que podrían inadvertidamente abrir espacios a la arbitrariedad o la discriminación estructural<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> DORA. *San Francisco Declaration on Research Assessment*. 2013. <https://sfdora.org/>.

<sup>2</sup> WILSDON, James, ALLEN, Liz, BELFIORE, Eleonora, CAMPBELL, Philip, CURRY, Stephen, HILL, Stephen, JONES, Richard, KAIN, Roger, KERRIDGE, Simon, THELWALL,

El objetivo de este artículo es ofrecer un análisis filosófico-jurídico de estas cuestiones, sentando las bases para una crítica normativa a la implementación de DORA y proponiendo soluciones que aseguren que la evaluación académica postmétrica se conduzca conforme al ideal de justicia institucional. Para ello, en primer lugar, examinaremos la naturaleza de la discrecionalidad y la racionalidad práctica en contextos de autoridad, apoyándonos en teorías de Raz, Post, Dworkin, Rawls, Alexy y Habermas.

En segundo lugar, se aborda el problema de la injusticia epistémica en la evaluación académica, atendiendo a las aportaciones de Fricker, Dotson y O'Connor, y a su intersección con las lógicas de gubernamentalidad descritas por Foucault, Shore y Wright. Esta perspectiva permite visibilizar cómo los sesgos estructurales, las jerarquías cognitivas y las dinámicas de poder configuran escenarios de exclusión epistémica que pervierten el ideal de una evaluación equitativa. En tercer lugar, se analizan los principios constitucionales y administrativos que deben regir toda actuación evaluadora en un sistema democrático de derecho, destacando la exigencia de motivación, la sujeción al principio de legalidad y el control jurisdiccional de la discrecionalidad técnica.

Esto nos permitirá identificar las tensiones entre la discrecionalidad técnica ampliada y principios jurídicos fundamentales como la legalidad, la igualdad o la rendición de cuentas. Finalmente, en la cuarta parte, articularemos una serie de propuestas normativas orientadas a una evaluación académica más justa: principios de transparencia, motivación racional, tipicidad de los criterios y razonabilidad pública en la toma de decisiones, inspirados en garantías propias del derecho sancionador y administrativo<sup>3</sup>.

El argumento que recorre el artículo es que la evaluación cualitativa impulsada por DORA solo podrá consolidarse como una verdadera mejora institucional si se acompaña de garantías jurídicas robustas y de una cultura evaluadora orientada por los ideales de justicia institucional. De lo contrario, corre el riesgo de reemplazar la rigidez métrica por una nueva forma de poder interpretativo no controlado, que puede reproducir desigualdades estructurales bajo el velo del juicio experto.

Además, la irrupción reciente de sistemas de inteligencia artificial en los procesos evaluativos introduce un desafío adicional no contemplado por DORA en su origen, que será desarrollado específicamente en la quinta parte del artículo, donde se analizan sus implicaciones para la legitimidad y los límites jurídicos de la discrecionalidad técnica.

---

Mike, TINKLER, Jane, VINEY, Ian, WOUTERS, Paul, HILL, Jude, JOHNSON, Ben, *The Metric Tide: Report of the Independent Review of the Role of Metrics in Research Assessment and Management*. HEFCE. doi: 10.13140/RG.2.1.4929.1363.

<sup>3</sup> ALEXY, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1993; HABERMAS, Jürgen, *Facticidad y validez*, trad. de Manuel Jiménez Redondo, 4.<sup>a</sup> ed., Madrid, Trotta, 2005.

## 2. LA DISCRECIONALIDAD TÉCNICA COMO PROBLEMA DE RACIONALIDAD PRÁCTICA Y AUTORIDAD

La evaluación académica por comités o paneles de expertos constituye un ejercicio de autoridad práctica: sus decisiones (sobre contratación, promoción, financiación, etc.) son vinculantes y afectan significativamente derechos e intereses de los evaluados. La implementación de DORA, al transferir poder decisorio desde indicadores cuantitativos hacia juicios expertos, amplía esta autoridad y su discrecionalidad técnica. Comprender su naturaleza y límites es fundamental para encauzarla normativamente.

En este sentido parece adecuado reflexionar sobre el modo en que la autoridad en cuanto servicio se presenta como justificación de la discrecionalidad en el proceso de evaluación. Joseph Raz fundamenta la autoridad legítima en su capacidad para servir a las razones que ya aplican a los sujetos («concepción de servicio»)⁴. Un comité evaluador posee autoridad práctica en la medida en que sus valoraciones permiten a la institución tomar decisiones más acertadas que las individuales o aleatorias, sirviendo así a la calidad académica y la justicia. Su legitimidad deriva de su supuesta mejor capacidad para identificar el mérito real que los indicadores crudos, proveyendo razones de segundo orden (excluyentes) que sustituyen las deliberaciones de primer orden de los evaluados o gestores. Sin embargo, esta autoridad se socava si las decisiones son irracionales, sesgadas o arbitrarias, pues dejan de «servir» a las razones subyacentes (el mérito objetivo). La discrecionalidad ampliada bajo DORA exige, por tanto, estructuras que aseguren que el juicio experto cumple efectivamente esta función de servicio al mérito real.

Junto a este razonamiento, Dworkin presenta la discrecionalidad en el proceso de valoración usando el símil del «agujero en la rosquilla» (*the hole in the doughnut*), en relación con la integridad. Ronald Dworkin niega que exista una discrecionalidad «fuerte» (decisión sin límites normativos) en un Estado de Derecho robusto. Su metáfora del «agujero en la rosquilla» ilustra que la discreción solo existe como un área dejada abierta por un cinturón circundante de restricción⁵. Incluso en casos difíciles, el evaluador debe recurrir a principios y estándares, en nuestro caso, de corte académicos compartidos (excelencia, originalidad, impacto) y valores institucionales, no al capricho. Dworkin insiste en que el ejercicio de discrecionalidad. En el caso de la evaluación universitaria, aun la «débil» inherente a DORA, debe guiarse por el principio de integridad: coherencia en la aplicación de

---

⁴ RAZ, Joseph, *The Morality of Freedom*, Oxford, Clarendon Press, Oxford University Press, 1986, p. 63.

⁵ DWORKIN, Ronald, *Taking rights seriously*, Cambridge, Mass., Harvard University Press, 1978.

conceptos como «calidad» o «impacto social» con los principios subyacentes del sistema académico. Un comité no es un árbitro libre, sino un intérprete de estándares, obligado a decidir de la manera más coherente y equitativa posible.

Este planteamiento encuentra una resonancia significativa en Robert Post, quien sostiene que el ejercicio legítimo de la discrecionalidad debe estar estructurado por las normas institucionales que dan sentido a los roles de quienes toman decisiones<sup>6</sup>. Para Post, la discrecionalidad solo es aceptable si se ejerce conforme a las normas que definen el significado institucional del juicio en cuestión. Esto implica que la autoridad evaluadora debe enmarcar su juicio dentro del *ethos* de la práctica universitaria, respetando los compromisos epistémicos y públicos que le dan legitimidad. En este sentido, tanto Dworkin como Post convergen en una tesis clave: la discrecionalidad evaluadora, lejos de ser un espacio de libertad arbitraria, es una forma de juicio interpretativo situada, delimitada por las exigencias normativas del rol institucional que se desempeña.

En el contexto de DORA, donde se amplía la discrecionalidad técnica en nombre de la evaluación cualitativa, este riesgo se acrecienta si no se articulan salvaguardias institucionales que aseguren la coherencia normativa, la transparencia deliberativa y la rendición de cuentas.

Al razonamiento anterior se posicionan Rawls y Habermas en cuanto que señalan la exigencia de razonabilidad pública. Tanto John Rawls como Jürgen Habermas subrayan que la legitimidad de la autoridad práctica requiere publicidad y deliberación. Rawls exige que las decisiones en la esfera básica de la justicia se justifiquen mediante una razón pública: argumentos accesibles y aceptables para todos los miembros de la comunidad basados en valores compartidos<sup>7</sup>. Una evaluación (por ejemplo, una promoción) debe explicarse en términos de mérito académico reconocible, sin apelar a prejuicios o «misterios» técnicos infundados.

Por su parte, Habermas sostiene que la validez legítima de normas o decisiones surge solo de un discurso racional donde los afectados podrían consentir<sup>8</sup>. Esto implica procedimientos transparentes de motivación: la autoridad evaluativa debe exponer sus consideraciones de peso, permitiendo su escrutinio y debate. La motivación no es un formalismo, sino un deber público esencial que posibilita el control, la impugnación y el respeto a la dignidad del evaluado como sujeto racional. Las posiciones señaladas orientan teóricamente el deber jurídico de motivación en el ejercicio discrecional.

---

<sup>6</sup> POST, Robert C. «The Management of Speech: Discretion and Rights», *The Supreme Court Review*, 1984, pp. 169-236.

<sup>7</sup> RAWLS, John, *Political Liberalism*, New York, Columbia University Press, 1993.

<sup>8</sup> HABERMAS, Jürgen; *op. cit.*

La tradición del derecho administrativo plasma estas exigencias filosóficas en obligaciones concretas. El artículo 35.1 de la Ley 39/2015 de Procedimiento Administrativo Común español exige motivar expresamente «los actos que se dicten en el ejercicio de potestades discrecionales» para prevenir la arbitrariedad. Como señala la jurisprudencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 7.ª, Sentencia de 5 Mar. 2012, Rec. 6515/2010, «basta cualquier motivación, por sucinta que sea, que explicita los elementos fácticos y jurídicos que constituyan las premisas del acto a motivar; de tal manera que éste aparezca como la conclusión razonada y razonable de aquéllos». Trasladado a la evaluación académica, los comités –como órganos colegiados con efectos administrativos– tienen el deber jurídico y moral de motivar sus evaluaciones: explicar cómo los méritos del candidato se valoraron según criterios objetivos y por qué se alcanza o no el nivel requerido. Esta motivación racional es la línea divisoria entre el ejercicio legítimo (aunque discrecional) de la autoridad y la arbitrariedad.

Así, pues, la discrecionalidad técnica inherente a DORA no significa una libertad absoluta, sino un poder de decisión delimitado por razones y principios públicos. Su legitimidad como autoridad práctica depende de: 1) Servir efectivamente al mérito real (Raz); 2) Ejercerse dentro de los márgenes definidos por estándares académicos y con integridad (Dworkin, Post); 3) Justificarse mediante razones públicas accesibles y sometidas a escrutinio (Rawls, Habermas); y 4) Cumplir el deber jurídico de motivación sustancial que evita la arbitrariedad (Derecho Administrativo). Solo bajo estas condiciones, la ampliación de la discrecionalidad promovida por DORA se convierte en una autoridad racional al servicio de la excelencia académica y la justicia evaluativa, no en un riesgo de subjetividad o abuso.

### 3. JUSTICIA EPISTÉMICA Y EVALUACIÓN ACADÉMICA

La noción de justicia epistémica, introducida por la filósofa Miranda Fricker, resulta sumamente esclarecedora para analizar los riesgos de injusticia en los procesos de evaluación académica cualitativa<sup>9</sup>. Fricker define la injusticia epistémica como aquella injusticia cometida contra la capacidad cognitiva o testimonial de una persona, la cual puede presentarse principalmente en dos formas: injusticia testimonial e injusticia hermenéutica<sup>10</sup>. La injusticia testimonial ocurre cuando a

---

<sup>9</sup> FRICKER, Miranda, *Epistemic Injustice: Power and the Ethics of Knowing*. Oxford, Oxford University Press, 2007, pp. 147-175.

<sup>10</sup> Cfr. KIDD, James, MEDINA, José, POHLHAUS, Gaile (Eds.); *The Routledge Handbook of Epistemic Injustice*, London, Routledge, 2017. <https://doi.org/10.4324/9781315212043>.

alguien no se le concede la credibilidad que merece al aportar conocimiento o dar su testimonio, debido a prejuicios por su identidad (género, etnia, estatus institucional, etc.). En el contexto académico, esto puede traducirse en que las ideas, resultados o méritos de ciertos investigadores sean sistemáticamente subestimados o ignorados por sesgos conscientes o inconscientes: por ejemplo, casos históricamente documentados donde los logros de científicas fueron atribuidos o reconocidos solo a sus colegas varones. Aunque hoy tales situaciones son menos explícitas, persisten formas sutiles de injusticia testimonial, como cuando miembros de grupos minoritarios o periféricos en la academia deben «probar» su credibilidad continuamente, enfrentando el escepticismo desproporcionado hacia sus hallazgos o propuestas, en contraste con colegas de instituciones o redes dominantes.

Por su parte, la injusticia hermenéutica se da cuando un colectivo carece de las herramientas conceptuales o lingüísticas para entender e interpretar adecuadamente sus experiencias, quedando así en desventaja en la producción de conocimiento. Aplicado a la evaluación académica, esto abarca los casos en que aportaciones innovadoras o provenientes de perspectivas no convencionales resultan incomprendidas o infravaloradas porque el marco de referencia de los evaluadores es demasiado estrecho. Por ejemplo, trabajos interdisciplinarios, saberes locales o enfoques teóricos emergentes podrían ser injustamente penalizados si los evaluadores no cuentan con categorías o sensibilidades para apreciarlos (un fenómeno cercano a la injusticia hermenéutica). Asimismo, ciertos criterios métricos tradicionales pueden crear puntos ciegos hermenéuticos: por años, la excesiva focalización en el índice de impacto o en el número de publicaciones dificultó el reconocimiento de otros tipos de contribuciones (como *datasets*, *software*, innovación docente, transferencia de conocimiento), generando una brecha interpretativa sobre lo que «cuenta» como mérito académico.

La estructura de las redes académicas y las dinámicas de poder en la ciencia pueden acentuar estos problemas, generando un sesgo estructural en las evaluaciones. Existen múltiples estudios y testimonios sobre la endogamia académica y el llamado *old boys' network*, en los que ciertas élites o grupos de afinidad monopolizan el reconocimiento, como un cuerpo que se reproduce<sup>11</sup>. En el caso de la universidad española, por ejemplo, se ha denunciado que la adjudicación de plazas docentes e investigadoras frecuentemente padece de irregularidades orientadas a favorecer a candidatos internos o «de la casa», en detrimento de aspirantes externos meritorios. Casos sonados de nepotismo académico –con baremos a la medida de un candidato predeterminado, filtraciones de pruebas o comisiones integradas enteramente por allegados– han sido llevados ante la justicia, revelando una «gobernanza

---

<sup>11</sup> BOURDIEU, Pierre, *Homo academicus*, trad. de Ariel Dilon, Madrid, Siglo XXI, 2008, pp. 114-121.

casi feudal» en algunos departamentos universitarios. Este sesgo estructural socava el principio de igualdad de oportunidades, pues convierte los concursos académicos en meros trámites de homologación de decisiones ya tomadas informalmente, minando la credibilidad del sistema evaluativo. Como resultado, talentosos investigadores ajenos a ciertas redes pueden experimentar una forma de injusticia epistémica testimonial colectiva: sus logros no se toman en serio simplemente por no pertenecer al círculo «creíble» o poderoso, lo que a su vez perpetúa la concentración de prestigio y recursos.

Kristie Dotson ha mostrado, desde un enfoque de estudios de minorías, que la caracterización de Fricker, aunque poderosa, debe complementarse con una concepción más estructural del daño epistémico. Dotson introduce el concepto de violencia epistémica como la sistemática obstaculización del testimonio que ocurre dentro de prácticas sociales persistentes, incluso cuando no hay una intención explícita de silenciar. A diferencia de la injusticia testimonial que depende de prejuicios individuales, la violencia epistémica se produce en «ambientes de información hostil» donde ciertos grupos son continuamente silenciados por no ajustarse a las normas epistémicas dominantes<sup>12</sup>.

Esta distinción es clave para analizar los efectos de la evaluación académica postmétrica: no basta con evitar prejuicios personales en los evaluadores, sino que debe atenderse a las estructuras evaluativas que, de manera sistemática, desincentivan o bloquean ciertos tipos de conocimiento, discursos o trayectorias. Por ejemplo, cuando los protocolos de evaluación no reconocen ciertos formatos (como el activismo académico, los saberes comunitarios o la docencia crítica), se está ejerciendo una forma de violencia epistémica estructural: «una forma de silenciar a alguien sin necesariamente censurarlo», como escribe Dotson<sup>13</sup>.

La profesora de la Universidad de Michigan también alerta sobre la tendencia de ciertos entornos académicos a exigir que los sujetos subordinados «traduzcan» su experiencia a marcos epistémicos dominantes para ser considerados inteligibles, lo que constituye una forma de opresión cognitiva. Dotson expresa cómo la producción de conocimiento en condiciones de injusticia epistémica demanda de los grupos subalternos un doble esfuerzo de inteligibilidad: primero, generar conocimiento válido; segundo, adaptarlo a criterios externos para que se le conceda credibilidad<sup>14</sup>. Esta exigencia distorsiona la evaluación, pues penaliza doblemente a quienes producen conocimiento desde márgenes institucionales o metodológicos.

Aplicado al contexto evaluador, esto implica que el diseño de los marcos de valoración académica debe ser revisado no solo para incor-

---

<sup>12</sup> DOTSON, Kristie, «Tracking Epistemic Violence, Tracking Practices of Silencing», *Hypatia*, vol. 26, núm. 2, 2011, pp. 238-239.

<sup>13</sup> *Ibid.*, p. 242.

<sup>14</sup> *Ibid.*, pp. 244-245.

porar criterios más amplios, sino también para evitar que ciertos actores se vean sistemáticamente obligados a adecuarse a formas de hablar, investigar o justificar su trabajo que no reflejan su identidad epistémica genuina. La violencia epistémica, en este sentido, no solo mina la igualdad, sino que empobrece estructuralmente la diversidad y riqueza del conocimiento científico.

En conjunto, las contribuciones de Fricker y Dotson permiten entender que la justicia epistémica no se logra únicamente eliminando el sesgo individual, sino también reformando los entornos institucionales y lingüísticos que determinan qué tipo de conocimiento es considerado legítimo, valioso o evaluable.

En este marco, resulta pertinente incorporar la noción de dependencia epistémica desarrollada por John Hardwig<sup>15</sup> y analizada críticamente por Hanne Andersen y Susann Wagenknecht. Estas autoras distinguen entre una dependencia unilateral, como la que se da cuando un investigador confía en los datos de otro sin comprender del todo su fundamento, y una dependencia multilateral, característica de la colaboración interdisciplinaria, donde los investigadores se apoyan mutuamente para construir conocimiento nuevo que ninguno podría producir por sí solo<sup>16</sup>.

Este tipo de dependencia multilateral revela desafíos tanto cognitivos como sociales: por un lado, cómo se integran cognitivamente conocimientos distintos; por otro, cómo se estructura la confianza y se distribuyen las responsabilidades epistémicas dentro del grupo<sup>17</sup>. En términos de justicia epistémica, el riesgo es que ciertas voces o perspectivas queden excluidas del proceso de integración si no se considera su aporte como epistémicamente valioso, aunque sí lo sea. Como afirman las autoras, cuando el conocimiento se produce en red, pero algunos miembros carecen de capacidad para influir en las definiciones de sentido o en la agregación de saberes, se reproduce una forma de injusticia hermenéutica encubierta<sup>18</sup>.

La propuesta de Rossini y Porter, analizada en el mismo artículo, introduce tipologías de interacción interdisciplinaria (como la integración por líder o la negociación entre expertos) que muestran cómo ciertas formas organizativas pueden favorecer o bloquear la justicia epistémica. Por ejemplo, en modelos de «negociación entre expertos», la integración depende de que los saberes sean considerados equivalentes, pero si algunos se subordinan sistemáticamente, el proceso no es verdaderamente colaborativo<sup>19</sup>.

---

<sup>15</sup> HARDWIG, John, «Epistemic Dependence», *The Journal of Philosophy*, \*82, núm. 7, 1985, pp. 335-349.

<sup>16</sup> ANDERSEN, Hanne, WAGENKNECHT, Susann, «Epistemic dependence in interdisciplinary groups», *Synthese*, vol. 190, núm. 11, 2013, pp. 1884-1886.

<sup>17</sup> *Ibid.* pp. 1886-1887.

<sup>18</sup> *Ibid.* pp. 1887-1888.

<sup>19</sup> *Ibid.* pp. 1889-1891.

Finalmente, como afirman Andersen y Wagenknecht, solo si se garantiza una interacción horizontal, basada en compromisos compartidos y en la capacidad de cada miembro de contribuir significativamente a la construcción del conocimiento grupal, puede hablarse de una forma de cooperación epistémicamente justa. De lo contrario, incluso en entornos colaborativos, se corre el riesgo de replicar jerarquías cognitivas y silenciamientos estructurales<sup>20</sup>.

Estas dinámicas encuentran un eco revelador en el análisis de O'Connor sobre la epistemología micropolítica de la universidad en red (*networked university*). Según el autor, las evaluaciones académicas y sus entornos institucionales no deben entenderse únicamente como espacios técnicos o meritocráticos, sino como arenas donde se disputan activamente formas de autoridad, legitimidad y visibilidad epistémica. En este sentido, el conocimiento no circula ni se evalúa en abstracto, sino dentro de configuraciones de poder donde influyen alianzas, agendas y posicionamientos estratégicos<sup>21</sup>.

La epistemología micropolítica de O'Connor muestra que los procesos evaluativos académicos, lejos de ser neutrales, son espacios de contienda donde redes de poder, lenguajes dominantes y valores institucionales determinan qué conocimientos prosperan. Advierte que, sin una transformación política real, las reformas postmétricas como DORA pueden reproducir las mismas jerarquías que buscaban superar. Evaluar, en este sentido, es un acto político que configura quién puede existir y ser reconocido como productor legítimo de conocimiento.

Además, la implementación de sistemas de evaluación intensivos puede producir una forma de gubernamentalidad en sentido foucaultiano. Michel Foucault analizó cómo, en las sociedades modernas, el poder opera no solo mediante leyes y coerción directa, sino a través de formas dispersas, capilares y normalizadoras que atraviesan todos los niveles sociales<sup>22</sup>. En lugar de imponerse desde arriba, el poder actúa incitando, organizando y regulando las conductas mediante dispositivos de saber-poder que configuran lo que se considera normal, deseable o aceptable. Esta forma de poder, que Foucault denomina «gubernamentalidad», se ejerce mediante técnicas de gestión y autoobservación que orientan las acciones de los sujetos sin necesidad de recurrir a la violencia o la prohibición explícita<sup>23</sup>.

---

<sup>20</sup> *Ibid.* pp. 1894-1896.

<sup>21</sup> O'CONNOR, Pat, MONTEZ, Estrella, O'HAGAN, Clare, WOLFFRAM, Andrea, AYE, Manuela, CHIZZOLA, Valentina, ORNELLA, Mich, APOSTOLOV, Georgi, TOPUZOVA, Iirina, SAĞLAMER, Gulsun, TAN, MINE G., ÇAĞLAYAN, Hulya, «Micro-political practices in higher education: a challenge to excellence as a rationalizing myth?», *Critical Studies in Education*, vol. 61, núm. 2, 2017, pp. 195-211.

<sup>22</sup> FOUCAULT, M.; «Nacimiento de la biopolítica». *Curso en el Collège de France 1978-1979*, trad. De Horacio Pons, Buenos Aires, Fondo de cultura económica, 2007. p. 84.

<sup>23</sup> *Ibid.*, pp. 43-44.

En el ámbito académico, la evaluación constante, la auditoración y los *rankings* funcionan como dispositivos de gubernamentalidad que inducen a los investigadores a interiorizar ciertas normas, métricas y expectativas institucionales. Estos mecanismos disciplinan las prácticas científicas no por imposición directa, sino al configurar un entorno en el que la conformidad con estándares de productividad, impacto o visibilidad se vuelve condición de existencia y reconocimiento. Tal como señala Foucault, el poder moderno no suprime, sino que «produce realidad»: produce sujetos evaluables, trayectorias auditables y saberes compatibles con las lógicas institucionales<sup>24</sup>. En este sentido, la cultura de la evaluación intensiva no solo vigila, sino que también fabrica formas específicas de subjetividad académica, alineadas con un ideal de excelencia cuantificable.

La noción de «cultura de la auditoría» desarrollada por antropólogos como Cris Shore y Susan Wright describe precisamente la expansión de lógicas de contabilización, medición y ranking en la academia y otros sectores. Esta *audit culture* redefine conceptos de responsabilidad y transparencia, pero al mismo tiempo transforma profundamente la manera en que las organizaciones y los individuos operan, alineándolos con métricas estandarizadas de desempeño<sup>25</sup>. Por ejemplo, si en un departamento se sabe que «lo que cuenta» para la próxima evaluación es publicar en ciertas revistas indexadas, los profesores reorientarán sus esfuerzos estratégicamente para cumplir esos indicadores, tal vez a costa de otras actividades menos valoradas. Se genera así una forma de gobierno a distancia: la presión de los indicadores consigue lo que antes solo lograba la autoridad jerárquica, esto es, canalizar las conductas.

Como advierte Cris Shore, la cultura de la auditoría no solo introduce mecanismos de rendición de cuentas, sino que transforma profundamente la lógica institucional de las universidades, promoviendo una forma de «evaluación performativa» donde lo que cuenta es demostrar conformidad con métricas y estándares, más que fomentar un juicio reflexivo y crítico sobre la calidad real de las prácticas académicas<sup>26</sup>. Este desplazamiento de la responsabilidad profesional hacia formas de autoobservación vigilada convierte al evaluado en un «sujeto auditable», conforme al modelo foucaultiano de gubernamentalidad. La evaluación deja de ser una herramienta para mejorar, convirtiéndose en una tecnología de poder que disciplina comportamientos, moldea aspiracio-

---

<sup>24</sup> FOUCAULT, Michel, *Microfísica del poder*, trad. de Julia Varela y Fernando Alvarez-Uría, Madrid, Ediciones de La Piqueta, 1991, p. 180. Cfr. SAUQUILLO, Julián, *Michel Foucault: una filosofía de la acción*, Madrid, Centro de estudios constitucionales, 1989, p. 112.

<sup>25</sup> SHORE, Cris, WRIGHT, Susan, «Audit Culture Revisited: Rankings, Ratings, and the Reassembling of Society», *Current Anthropology* vol. 56, núm. 3, 2015, pp. 421-444.

<sup>26</sup> *Ibid.*, p. 432.

nes y redefine el sentido de excelencia conforme a parámetros tecnocráticos<sup>27</sup>.

Además, Shore señala que la lógica auditable impone una semántica de transparencia y responsabilidad que, lejos de fortalecer la autonomía universitaria, puede minarla al exigir a los académicos que «rindan cuentas» no ante sus pares, sino ante formatos estandarizados y expectativas externas<sup>28</sup>. Esta crítica se alinea con la preocupación central del presente artículo: si la evaluación académica postmétrica no se distancia críticamente del *ethos* auditable heredado, corre el riesgo de reproducir formas de gubernamentalidad neoliberal, aunque cambiando los instrumentos. De ahí que se insista en que la evaluación cualitativa promovida por DORA no debe ser una forma encubierta de reintroducción de lógicas performativas, sino una oportunidad para repensar la autoridad evaluadora bajo principios de deliberación, justicia epistémica y rendición de cuentas democrática.

Por otra parte, como advierte también Marilyn Strathern, el ideal de la transparencia institucional puede convertirse en una trampa performativa: en lugar de empoderar a los actores, puede generar un entorno en el que los sujetos se sienten obligados a producir demostraciones visibles de conformidad, adaptando su comportamiento para «ser vistos como transparentes», más que para ser realmente responsables o eficaces<sup>29</sup>. En este sentido, los mecanismos de transparencia –como la publicación de métricas, rankings o informes de rendimiento– no solo informan, sino que transforman lo que se evalúa, moldeando las prácticas académicas para que se ajusten a formatos legibles por el sistema, incluso a costa de su profundidad o autenticidad. Strathern denuncia que «cuando se introducen mecanismos de visibilidad, lo que se vuelve visible puede eclipsar aquello que queda oculto», desplazando el foco desde la sustancia hacia la presentación<sup>30</sup>. En el contexto de DORA, esta crítica obliga a reflexionar si una evaluación cualitativa verdaderamente transformadora puede evitar reproducir esta tiranía performativa de la transparencia, o si simplemente cambia las formas manteniendo la lógica de visibilidad forzada que caracteriza a la cultura auditable.

Bajo este prisma, la implementación de DORA –al querer «romper las cadenas» de las métricas tradicionales– enfrenta la tarea de reorientar la gubernamentalidad académica. Shore y Wright advierten que las métricas y rankings, tal como han funcionado en la última era neoliberal, han tenido efectos dañinos sobre las comunidades académicas, erosionando la autonomía profesional y desvirtuando la misión educativa y científica. Una evaluación verdaderamente transformada

---

<sup>27</sup> *Ibid.* pp. 434-436.

<sup>28</sup> *Ibid.*, p. 438.

<sup>29</sup> STRATHERN, Marilyn, «The Tyranny of Transparency», *British Educational Research Journal*, vol. 26, núm. 3, 2000, pp. 310.

<sup>30</sup> *Ibid.*, p. 309.

según DORA debería reemplazar la cultura de la auditoría numérica por una cultura de la deliberación cualitativa: en lugar de incitar la carrera ciega por puntos o índices, fomentar la reflexión colegiada sobre qué es la calidad en cada campo, cómo reconocer contribuciones diversas y cómo equilibrar la responsabilidad con la confianza en la integridad académica.

En este panorama, surgen tensiones entre la discrecionalidad técnica (ampliada en la era postmétrica) y los principios jurídicos clásicos. Por un lado, la discrecionalidad técnica reconoce que ciertas decisiones –como valorar la calidad científica de una obra– requieren un juicio especializado que no puede ser capturado enteramente por reglas generales. El ordenamiento jurídico admite espacios de valoración técnica donde el evaluador goza de libertad de criterio. Sin embargo, por otro lado, incluso en esos espacios, la actuación administrativa está sometida a límites y principios superiores. La Constitución española, en su artículo 9.3, garantiza la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, y en el ámbito específico de la función pública, los artículos 23.2 y 103.3 consagran los principios de mérito e igualdad en el acceso a cargos públicos.

En consecuencia, cuando una comisión académica evalúa a candidatos, su discrecionalidad técnica no puede contradecir dichos principios; muy al contrario, debe ejercerse para materializarlos. Los principios jurídicos no son simples orientaciones generales, sino «criterios normativos» que vinculan la actuación administrativa incluso en sus espacios de mayor libertad técnica. La jurisprudencia del Tribunal Constitucional y Supremo ha perfilado justamente cómo controlar la discrecionalidad técnica en oposiciones y concursos: distinguiendo entre el núcleo material de la decisión (el juicio de valor experto en sentido estricto) y sus aledaños o aspectos periféricos, los cuales sí son plenamente revisables. La STC 34/1995 confirmó el alcance irrestricto de la doctrina de la discrecionalidad técnica, aunque su ejercicio esté sometido al control jurisdiccional frente a arbitrariedad. Por su parte, la STC 27/2012, de 1 de marzo, reconoció que los procesos selectivos deben estar predeterminados jurídicamente y respetar los principios de igualdad, mérito y capacidad en su aplicación y objeto<sup>31</sup>. La STC 138/2000, de 29 de mayo, estableció que la evaluación técnica de méritos en procesos selectivos no puede invadir los «criterios previamente fijados» ni vulnerar el derecho al acceso en igualdad (los citados art. 23.2 y 103.3 CE). En fin, vemos que el derecho constitucional a acceder en igualdad incluye la predeterminación legal de los requisitos y criterios de selección, excluyendo condiciones arbitrarias<sup>32</sup>.

---

<sup>31</sup> Cfr. GUILLÉN-CARAMÉS, Javier, FUENTETAJAR, Jesús Ángel, «El principio de objetividad en la Función Pública (un análisis desde la jurisprudencia)», *DA. Revista Documentación Administrativa*, 289, 2011, pp. 151-182.

<sup>32</sup> RODRÍGUEZ, Susana, «Principio de predeterminación legal y nulidad de las bases de una convocatoria de acceso a funciones públicas», núm. 9, 2022, [https://doi.org/10.55104/RJL\\_00383](https://doi.org/10.55104/RJL_00383).

Así, si bien un tribunal evaluador tiene autonomía para apreciar la calidad de una prueba, los pasos previos –como establecer el temario, fijar los criterios de calificación y aplicarlos consistentemente a todos los candidatos– deben observar rigurosamente las exigencias jurídicas de igualdad de condiciones, respeto al mérito y capacidad, y ausencia de arbitrariedad.

Como explica Hernández-Guijarro, el principio de legalidad implica no solo la existencia de una norma habilitante, sino también su aplicación coherente y no discriminatoria, especialmente cuando se trata de procesos competitivos donde está en juego el acceso a cargos públicos<sup>33</sup>. La discrecionalidad no ampara, por ejemplo, que se apliquen criterios distintos a candidatos en igual situación, ni que se introduzcan factores de evaluación ajenos a los méritos relevantes. Cuando se detectan desviaciones de ese tipo, los tribunales han intervenido. La necesidad de que el criterio de calificación responda a los principios de mérito y capacidad y el obligado cumplimiento del mandato constitucional de no arbitrariedad son pautas jurídicas que enmarcan cualquier valoración especializada<sup>34</sup>.

Sin embargo, garantizar estos principios en la práctica evaluativa no es trivial. Uno de los retos del giro postmétrico es que, al restar protagonismo a indicadores numéricos uniformes, se deja mayor margen a valoraciones caso por caso, con el consiguiente peligro de decisiones menos predecibles. Esto exige reforzar los mecanismos de rendición de cuentas en la evaluación académica: transparentar los criterios, documentar las decisiones, abrir vías de recurso y supervisión. Hernández-Guijarro insiste en que la rendición de cuentas y el control judicial no son ajenos a la discrecionalidad técnica, sino su contrapeso necesario en un Estado de Derecho<sup>35</sup>.

El principio de legalidad administrativa implica que toda decisión debe fundarse en una habilitación normativa y perseguir los fines legítimos previstos; en evaluación, esto se traduce en vincular las evaluaciones a criterios públicos y reglados, evitando criterios *ad hoc* o cambios sorpresivos de baremo. El principio de igualdad demanda eliminar sesgos estructurales: ello conlleva, por ejemplo, integrar la perspectiva de género en las evaluaciones (para no minusvalorar currículos con posibles lagunas por motivos de cuidados familiares, etc.), asegurar la diversidad en los paneles evaluadores y monitorizar estadísticas de resultados por grupos, detectando disparidades injustificadas. La rendición de cuentas –o responsabilidad–

---

<sup>33</sup> HERNÁNDEZ, Fernando, «Los principios jurídicos como límite a la discrecionalidad técnica en los concursos públicos de personal», *Revista Digital de Derecho Administrativo*, núm. 25, 2021, pp. 405-425.

<sup>34</sup> La anterior distinción está presente en la STC 215/1991, de 14 de noviembre, como también en numerosas sentencias de esta Sala (entre otras, en las SSTS de 28 de enero de 1992, recurso 17267/1990 de 11 de diciembre de 1995 recurso 13272/1991; 15 de enero de 1996, recurso 7895/1991; y 1 de julio de 1996, recurso 7904/1990).

<sup>35</sup> HERNÁNDEZ, Fernando, *op. cit.*, p. 406.

requiere que los comités respondan por sus decisiones, no solo ante los candidatos sino ante la comunidad científica: ¿han actuado conforme a los criterios establecidos?, ¿pueden explicar públicamente por qué uno es mejor candidato que otro?, ¿existen vías para corregir posibles errores o abusos?

En síntesis, la justicia epistémica en la evaluación académica demanda mitigar las asimetrías de credibilidad y entendimiento que puedan afectar a distintos académicos, y a la vez someter la discrecionalidad técnica a los principios del Estado de Derecho. El enfoque postmétrico ofrece la oportunidad de evaluar con mayor profundidad y contexto, pero también conlleva la responsabilidad de hacerlo con imparcialidad y transparencia reforzadas. Solo si logramos ese equilibrio —una evaluación cualitativa pero reglada por la justicia— podremos evitar que la noble intención de DORA desemboque en nuevas formas de injusticia (tal vez menos cuantificables, pero igualmente reales) en el mundo académico.

#### 4. HACIA UNA IMPLEMENTACIÓN JUSTA DE DORA: PROPUESTAS NORMATIVAS

A la luz de lo anterior, es preciso articular una serie de principios filosófico-jurídicos y propuestas normativas que orienten la evaluación académica hacia la justicia, haciendo compatibles la discrecionalidad técnica y los valores del Estado de Derecho. Estos lineamientos se inspiran tanto en la teoría de la justicia (Rawls, Habermas) como en garantías del Derecho administrativo y sancionador, buscando adaptar al ámbito evaluativo mecanismos que previenen la arbitrariedad en otros contextos<sup>36</sup>. A continuación, se plantean cuatro ejes fundamentales como criterios de aproximación: transparencia, motivación racional, tipicidad de los criterios y razonabilidad pública.

##### 4.1 Principio de transparencia y publicidad activa

Desde una perspectiva normativo-crítica, la transparencia no puede concebirse como una mera exigencia técnica o procedimental, sino como una condición estructural de la justicia institucional. En el ámbito de la evaluación académica, la transparencia actúa como garantía epistémica y política: asegura la igualdad de oportunidades, facilita el control racional de las decisiones y hace posible una ciudadanía aca-

---

<sup>36</sup> Cfr. RAWLS, John, *A Theory of Justice*. Cambridge, Mass., Harvard University Press, 1971, pp. 3-19. Para el enfoque del derecho administrativo como garantía frente a la arbitrariedad si bien con una mirada amplia sobre la discrecionalidad, Cfr. GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo, FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón, *Curso de Derecho Administrativo*, vol. 1, 16.<sup>a</sup> ed., Madrid, Civitas, 2013, pp. 115ss.

démica ilustrada, capaz de ejercer su derecho a la crítica y a la impugnación fundada<sup>37</sup>.

En este marco, la publicidad previa y estable de los criterios de evaluación constituye una exigencia derivada del principio de legalidad sustantiva, tal como se formula en el derecho sancionador (art. 25.1 CE), y encuentra su correlato evaluativo en la tipicidad normativa: ninguna valoración legítima puede basarse en criterios desconocidos, variables o introducidos *ex post*. Lo contrario supondría una forma de poder arbitrario disfrazado de juicio técnico, incompatible con los principios del Estado de Derecho y con el ideal de autonomía académica como autogobierno responsable.

Así, la imposición sobrevenida de nuevos requisitos –como exigir cierto número de publicaciones sin que ello figure en las bases– no solo vulnera la seguridad jurídica de los candidatos, sino que erosiona la legitimidad moral del procedimiento. En términos habermasianos, impide la participación simétrica en el espacio discursivo donde deben dirimirse las razones válidas para atribuir reconocimiento académico<sup>38</sup>.

Igualmente, la publicidad de los resultados no puede reducirse a la mera proclamación de puntuaciones finales. Una evaluación cualitativa exige explicaciones comprensibles, desagregadas y congruentes, que permitan a los afectados reconstruir el razonamiento evaluador, identificar eventuales desviaciones y ejercer, si procede, su derecho a la impugnación. La opacidad en este punto no es neutral: refuerza relaciones asimétricas de poder y bloquea la deliberación crítica sobre los estándares de excelencia.

Por ello, limitarse a publicar resultados globales sin ofrecer acceso al detalle de las valoraciones contradice la lógica de una racionalidad pública, en el sentido rawlsiano: no permite a los evaluados confrontar razones con quienes deciden sobre su destino académico. En cambio, una transparencia integral –que abarque criterios, procesos, composición de comisiones y motivaciones– es condición de posibilidad para que la evaluación sea reconocida como justa por la comunidad académica.

En definitiva, la transparencia no es solo un medio para prevenir la corrupción o los favoritismos, sino una forma de visibilizar el poder, someterlo a reglas y abrirlo al escrutinio intersubjetivo<sup>39</sup>. En

---

<sup>37</sup> Sobre la transparencia como garantía de control democrático y su aplicación en la gestión pública, Cfr. BOVENS, Mark, SCHILLEMANS, Thomas, GOODIN, Robert E. «Public Accountability», en BOVENS, Mark, SCHILLEMANS, Thomas, GOODIN, Robert E. (eds), *The Oxford Handbook of Public Accountability*, Oxford, Oxford University Press, 2014, pp. 1-20.

<sup>38</sup> Referencia clave a la teoría discursiva de la legitimidad. HABERMAS, Jürgen, *op. cit.*, pp. 407-468. Cfr. INNERARITY, Daniel, «La teoría discursiva de la legitimidad de Jürgen Habermas», *Persona y Derecho*, vol. 14, 1986, pp. 233-278.

<sup>39</sup> Cfr. SHORE, Cris, WRIGHT, Susan; *op. cit.* Cfr. FLORINI, Ann, «The end of secrecy», *Foreign Policy*, núm. 111, 1998, pp. 50-63. <https://doi.org/10.2307/1149378>.

tanto que principio estructural, debe orientar toda arquitectura evaluativa que aspire a legitimarse normativamente en el marco de una universidad democrática.

#### 4.2 Motivación racional y deber de explicación

En el contexto de la evaluación académica, la exigencia de motivación no debe concebirse como un simple formalismo administrativo, sino como una expresión normativa del principio de racionalidad pública y una salvaguarda frente a la arbitrariedad institucional. La motivación es el acto mediante el cual el poder técnico se somete a la razón intersubjetiva: transforma una decisión potencialmente opaca en una afirmación justificable, sometida al juicio de la comunidad académica y al control de los principios del Estado de Derecho.

En términos jurídicos, la motivación de los actos administrativos –incluidos los que surgen del ejercicio de potestades discrecionales o técnicas– ha sido reconocida por la jurisprudencia como un requisito esencial para preservar la legalidad de la actuación pública (art. 35 LPAC y art. 9.3 CE)<sup>40</sup>. Pero desde una perspectiva más profunda, la motivación encarna una exigencia ética y epistémica: obliga a las autoridades evaluadoras a explicitar las razones por las que una determinada valoración se ajusta a los criterios previamente establecidos, conectando méritos concretos con estándares normativos reconocidos.

Así entendida, la motivación no puede limitarse a fórmulas vacías o juicios genéricos («perfil no adecuado», «falta de excelencia»), que constituyen precisamente el tipo de lenguaje que impide el ejercicio del derecho a la crítica racional. Como sostiene Alexy, la distinción entre reglas y principios permite comprender que toda decisión basada en juicios técnicos o valorativos debe realizarse bajo «mandatos de optimización» susceptibles de justificación dentro de un marco normativo abierto, pero no arbitrario<sup>41</sup>. En este sentido, motivar es traducir una valoración en una razón que puede ser compartida, comprendida y eventualmente discutida en el foro público.

El principio de motivación cumple así una función constitutiva en la arquitectura institucional de la justicia evaluativa: habilita el control externo, promueve la imparcialidad, y reconoce al evaluado como sujeto epistémico con derecho a entender y cuestionar las razones que afectan a su trayectoria académica. Desde una óptica habermasiana, se trata de exigir que las decisiones sean discursivamente justificables: que

---

<sup>40</sup> La exigencia de motivación en actos administrativos discrecionales es un principio consolidado en la jurisprudencia. Para un análisis detallado, RODRÍGUEZ-ARANA, Jaime, «Discrecionalidad y motivación del acto administrativo en la ley española de procedimiento administrativo», *Derecho PUCP*, núm. 67, 2011, 207-229.

<sup>41</sup> Para la distinción entre reglas y principios, véase ALEXY, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, trad. de Ernesto Garzón Valdés, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1993, pp. 81-114.

puedan ser defendidas frente a interlocutores razonables en un espacio normativo común. Esto implica una racionalidad no solo interna –es decir, coherente con los fines de la evaluación– sino también pública, accesible y abierta al escrutinio de los afectados.

En esta clave, la motivación adquiere una dimensión constitutiva de la legitimidad institucional: sin ella, la evaluación se convierte en una forma opaca de gobierno de los saberes, una técnica sin responsabilidad. Con ella, en cambio, se institucionaliza una práctica de deliberación y de rendición de cuentas que eleva la evaluación al rango de acto jurídicamente legítimo y moralmente respetuoso. En suma, motivar no es justificar el poder, sino someterlo a la razón. Y esto, en una comunidad académica democrática, es condición de posibilidad de toda justicia evaluativa<sup>42</sup>.

### 4.3 Principio de tipicidad y objetividad de los criterios

En un régimen jurídico comprometido con la racionalidad y la justicia, el poder evaluador –como cualquier forma de poder público– debe actuar conforme a reglas previamente definidas. En este sentido, el principio de tipicidad evaluativa se presenta como una transposición normativa del principio penal de legalidad (*nullum crimen, nulla poena sine lege*), adaptado al campo de la evaluación académica: *nulla evaluatio sine criterio*<sup>43</sup>. Es decir, ningún mérito puede ser valorado si no se corresponde con un criterio previamente establecido, y, a su vez, ningún criterio anunciado puede quedar sin aplicación objetiva y razonada.

Este principio se erige como una garantía epistémica y ética, en tanto obliga a los órganos evaluadores a ejercer su juicio dentro de los límites de una normatividad explícita, visible y común<sup>44</sup>. Lo contrario –la introducción de factores no declarados («encaje personal», «lealtad institucional») o la omisión de méritos válidamente presentados– representa una forma encubierta de poder arbitrario que viola tanto el principio de igualdad como la autonomía moral del evaluado, que no puede anticipar ni comprender el marco desde el cual será juzgado.

Desde el punto de vista de la filosofía del derecho, este principio apunta a una concepción formal y material de la justicia procedimental. Formal, en la medida en que exige que las reglas sean fijas, conocidas y aplicables de modo general. Y material, porque impide la utilización de categorías implícitas, tácitas o intuitivas que, bajo la apariencia de discreción técnica, permiten la introducción de sesgos,

---

<sup>42</sup> Sobre la justificación discursiva de las decisiones y la legitimidad en un espacio normativo común, Cfr. HABERMAS, Jürgen, *Teoría de la Acción Comunicativa*, vol. 1, Madrid, Taurus, 1987.

<sup>43</sup> Sobre la analogía funcional entre legalidad penal y seguridad jurídica en ámbitos administrativos, Cfr. FULLER, Lon L., *The Morality of Law*, New Haven, CT, Yale University Press, 1969, pp. 46-91.

<sup>44</sup> HABERMAS, Jürgen, *op. cit.*, pp. 287-290.

favoritismos o formas de exclusión simbólica<sup>45</sup>. La objetividad, en este contexto, no debe entenderse como neutralidad absoluta, sino como compromiso con una estructura racional que limite la arbitrariedad mediante reglas claras, interpretables y revisables.

La articulación de criterios mediante baremos, rúbricas o escalas evaluativas –sin incurrir en reduccionismos mecanicistas– constituye una herramienta orientada a estabilizar el juicio evaluador, dotándolo de proporcionalidad, coherencia y trazabilidad. Lejos de imponer una lógica puramente cuantitativa, estos instrumentos norman el espacio de la evaluación cualitativa, acotando su plasticidad y fortaleciendo su legitimidad institucional.

Asimismo, la inclusión de pares evaluadores independientes y de órganos de supervisión externa permite introducir una racionalidad dialógica y vigilante en el procedimiento, evitando que comunidades cerradas impongan sus propios patrones de valoración sin someterlos al escrutinio de una comunidad científica más amplia. En esta clave, el principio de tipicidad no solo protege al individuo frente al poder institucional, sino que también configura el marco de una justicia evaluativa pluralista, transparente y democrática.

En definitiva, la tipicidad evaluativa es un principio normativo que ancla el juicio técnico en el derecho a la previsibilidad, la imparcialidad y la coherencia. Sólo cuando los criterios son públicos, estables y objetivamente aplicados, puede hablarse de una evaluación que honra los ideales del Estado de Derecho y la razón práctica.

#### 4.4 Razonabilidad pública y control discursivo

La exigencia de razonabilidad pública en los procesos evaluativos constituye el horizonte normativo desde el cual la discrecionalidad técnica puede reconciliarse con los principios de justicia epistémica y con el ideal deliberativo del Estado de Derecho<sup>46</sup>. No basta con que las decisiones se ajusten formalmente a un procedimiento preestablecido; es preciso que sus fundamentos puedan ser comprendidos, discutidos y, en principio, aceptados por cualquier miembro razonable de la comunidad académica, conforme al ideal de justificación pública que Rawls asigna a los funcionarios en sociedades pluralistas<sup>47</sup>. La racionalidad evaluativa, en este sentido, no puede agotarse en el ejercicio autorreferencial de un juicio técnico, sino que debe abrirse a la dimensión intersubjetiva del discurso, tal como proponen Habermas y Alexy al concebir la corrección normativa como producto de una argumentación libre y simétrica.

---

<sup>45</sup> RAWLS, John, *op. cit.*, pp. 74-75.

<sup>46</sup> RAWLS, John, *op. cit.*, pp. 212-217.

<sup>47</sup> Cfr. GARGARELLA, Roberto, *La justicia frente al gobierno. Sobre el carácter contramayoritario del poder judicial*, Barcelona, Ariel, 1996.

Este principio de razonabilidad pública implica que toda decisión evaluativa debe poder resistir un escrutinio discursivo: esto es, ser defendida ante un foro abierto de interlocutores imparciales mediante razones susceptibles de interpelación crítica<sup>48</sup>. Las decisiones basadas en juicios caprichosos, valoraciones desproporcionadas o criterios opacos se tornan así epistémicamente ilegítimas, pues no pueden sostenerse en el espacio público de la razón<sup>49</sup>. Para garantizar esta exigencia, se propone el diseño de mecanismos institucionales que operen como contrapesos deliberativos: comités de revisión independientes, instancias de apelación técnica, y protocolos de revisión motivada que permitan someter los juicios emitidos a un control racional *ex post*<sup>50</sup>.

Este control discursivo, lejos de sustituir la experticia técnica por el juicio judicial, aspira a verificar la consistencia interna y la razonabilidad intersubjetiva de las decisiones evaluativas, a través de estándares argumentativos mínimos. En este sentido, la jurisprudencia española ha comenzado tímidamente a reconocer que la discrecionalidad técnica no puede fungir como escudo frente a la arbitrariedad manifiesta. La STS 211/2019 es un ejemplo paradigmático: allí se determinó que la motivación genérica del órgano de selección no quedaba amparada por la discrecionalidad técnica, al no ofrecer razones suficientes que justificaran el resultado.

Desde esta perspectiva, la razonabilidad pública exige una transformación estructural de los mecanismos de evaluación: que se introduzcan auditorías externas, participación de evaluadores independientes y sistemas deliberativos que minimicen el sesgo endogámico<sup>51</sup>. La inclusión de figuras externas, como representantes de agencias científicas o de la sociedad civil académica, puede actuar como garante del interés general, abriendo el proceso evaluativo a formas más democráticas de vigilancia institucional<sup>52</sup>.

Ahora bien, ningún dispositivo normativo será suficiente sin una cultura institucional comprometida con la integridad evaluativa. La evaluación académica no puede entenderse como un ejercicio burocrático neutro, sino como un acto de responsabilidad pública que afecta a la distribución del reconocimiento, el acceso a recursos y la trayectoria vital de los investigadores. De ahí que resulte imprescindible

---

<sup>48</sup> NINO, Carlos Santiago, *La constitución de la democracia deliberativa*, Buenos Aires, Gedisa, 1997, pp. 180-192.

<sup>49</sup> ANDERSON, Elizabeth, «Epistemic Justice as a Virtue of Social Institutions», *Social Epistemology*, vol. 26, núm. 2, 2012, pp. 167-171. <https://doi.org/10.1080/02691728.2011.652211>.

<sup>50</sup> Para los mecanismos de revisión institucional Cfr. POWER, Michael, *The Audit Society: Rituals of Verification*, Oxford, Oxford University Press, 1997, pp. 123-127.

<sup>51</sup> ELSTER, Jon, «Deliberation and Constitution Making», en ELSTER, Jon (Ed.), *Deliberative Democracy*, Cambridge, Cambridge University Press, 1998, pp. 98-102.

<sup>52</sup> FRASER, Nancy, *Escalas de justicia*, trad. Antoni Martínez Riu, Barcelona, Herder, 2008, pp. 132-135.

promover códigos de buenas prácticas, formación ética de los evaluadores, y una conciencia compartida sobre los riesgos de captura institucional, clientelismo y sesgos sistémicos<sup>53</sup>.

Además, deben establecerse garantías efectivas para quienes denuncien irregularidades, así como mecanismos sancionadores proporcionales frente a prácticas desviadas. La protección de los denunciantes –conforme a la Directiva (UE) 2019/1937– y la rendición de cuentas ante malas prácticas son condiciones sine qua non para preservar la legitimidad de la evaluación académica como función pública.

En definitiva, estas propuestas apuntan a reconfigurar la evaluación desde una arquitectura de legitimidad racional y discursiva. Visibilizar las reglas del juego (transparencia y tipicidad), exigir razones públicas (motivación), y abrir las decisiones a la crítica constructiva (razonabilidad) permite reconducir la discrecionalidad técnica hacia su sentido ético-jurídico originario: no como licencia para el juicio arbitrario, sino como facultad orientada por la razón pública y sometida al principio de justicia. Así, la evaluación académica se convierte en un ejercicio deliberativo de autoridad legítima, al servicio del conocimiento y de la equidad institucional<sup>54</sup>.

## 5. INTELIGENCIA ARTIFICIAL Y EL FUTURO DE LA DISCRECIONALIDAD TÉCNICA EN LA EVALUACIÓN ACADÉMICA

La Declaración DORA abrió originalmente el camino hacia un modelo de evaluación científica basado en criterios cualitativos, desplazando el foco desde los indicadores bibliométricos hacia el juicio experto. Esta reorientación pretendía corregir los excesos de la cultura del impacto, reivindicando la deliberación y la racionalidad práctica como fundamentos de la legitimidad evaluativa. Sin embargo, en el momento de su adopción (2012) no existía todavía la actual capacidad tecnológica de los sistemas de inteligencia artificial para intervenir en procesos de clasificación, extracción de patrones y valoración reputacional. La entrada masiva de herramientas de IA generativa y de algoritmos capaces de reconstruir trayectorias académicas mediante lectura automática de bases de datos, predicción de impacto o análisis reputacional<sup>55</sup> introduce un escenario inédito: la automatización casi integral de segmentos centrales del juicio evaluativo.

---

<sup>53</sup> Cfr. RESNIK, David B. *The Ethics of Science, An introduction*, London, New York, 1998, pp. 85-107.

<sup>54</sup> FISS, Owen M., «The Bureaucratization of the Judiciary», *Yale Law Journal*, vol. 92, 1983, p. 1458.

<sup>55</sup> THELWALL, Mike; Kousha, Kayvan; ABDOLI, Mahshid; STUART, Emma; MAKITA, Meiko; WILSON, Paul; LEVITT, Jonathan; KNOTH, Petr; CANCELLIERI, Mat-

La cuestión adquiere relevancia filosófico-jurídica porque el marco postmétrico diseñado por DORA y las reformas asociadas se concibió antes de la aceleración tecnológica contemporánea. Allí donde la evaluación se convierte en un entorno normativamente estable, basado en reglas cuantificables y matrices universales, la IA encuentra terreno óptimo para reemplazar progresivamente el juicio humano. Paradójicamente, cuanto más se elimina la discrecionalidad –en nombre de la igualdad o la objetividad– más se acerca el momento en que el comité humano deja de ser necesario y puede ser sustituido por un sistema automatizado de cálculo<sup>56</sup>. El discurso tecnocrático que pretendía reforzar la imparcialidad puede desembocar, sin proponérselo, en la desaparición de la autoridad evaluadora en sentido fuerte.

El problema central es que, si la injusticia evaluativa se concibe como simple consistencia estadística o ajuste a patrones, la autoridad humana deviene prescindible. Pero si se concibe como juicio práctico –en el sentido aristotélico de *phrónesis*–, es decir, como deliberación situada y contextualizable, la mediación humana se vuelve no solo conveniente, sino constitucionalmente necesaria para sostener la legitimidad de la decisión<sup>57</sup>. No se trata, por tanto, de un debate entre «tradición» y «tecnología», sino entre dos modelos normativos de justicia: el algorítmico-predictivo y el deliberativo-racional.

Esta distinción genera una consecuencia normativa profunda: la defensa de la discrecionalidad racional deja de ser únicamente una salvaguarda frente a la arbitrariedad humana y pasa a ser una frontera jurídica frente a la automatización evaluativa. Allí donde existe motivación pública, exposición razonada y control discursivo, la IA solo puede funcionar como instrumento auxiliar; donde la evaluación se degrada a correlación numérica, la IA puede no solo replicarla, sino optimizarla y sustituirla<sup>58</sup>.

La pregunta decisiva deja de ser tecnológica y pasa a ser política: ¿quién es el titular último del poder evaluativo –la comunidad científ-

---

teo, «Predicting article quality scores with machine learning: The U. K. Research Excellence Framework», *Quantitative Science Studies*, vol. 4, núm. 2, 2023, 547-573. [https://doi.org/10.1162/qss\\_a\\_00258](https://doi.org/10.1162/qss_a_00258).

<sup>56</sup> NAUTA, Meike; TRIENES, Jan; PATHAK, Shreyasi; NGUYEN, Elisa; PETERS, Michelle; SCHMITT, Yasmin; SCHLÖTTERER, Jörg; VAN KEULEN, Maurice; SEIFERT, Christin, «From Anecdotal Evidence to Quantitative Evaluation Methods: A Systematic Review on Evaluating Explainable AI», *ACM Comput. Surv.* vol. 55, núm. 13s, Article núm. 295, 2023, p. 29. <https://doi.org/10.1145/3583558>.

<sup>57</sup> MANN, Sebastian Porsdam; ABOY, Mateo; SEAH, Joel Jiehao; LIN, Zhicheng; LUO, Xufei; RODGER, Daniel; ZOHNY, Hazem; MINSSEN, Timo; SAVULESCU, Julian; EARP, Brian D., «AI and the Future of Academic Peer Review», *arXiv preprint*, arXiv:2509.14189v2. <https://doi.org/10.48550/arXiv.2509.14189>.

<sup>58</sup> BAUCHNER, Howard; RIVARA, Frederick P., «Use of Artificial Intelligence and the Future of Peer Review», *Health Affairs Scholar* vol. 2, núm. 5, 2024. qxae058. <https://doi.org/10.1093/haschl/qxae058>.

ca deliberante o la arquitectura algorítmica de predicción?<sup>59</sup> Si la discrecionalidad desaparece, desaparece también la instancia deliberativa donde se fundamenta el reconocimiento académico. Si persiste, lo hace como garantía institucional del espacio humano de la justificación pública.

Por eso, en el nuevo contexto, la discrecionalidad técnica regulada ya no puede verse como un «problema de control», sino como el último dique frente al gobierno automático de la ciencia<sup>60</sup>. La ausencia de garantías discursivas abre la puerta a una IA que decide no porque entienda razones, sino porque maximiza correlaciones. Esto obliga a una nueva forma de constitucionalismo evaluativo: un principio de no delegación fuerte, según el cual los algoritmos pueden asistir, pero nunca sustituir el núcleo de juicio práctico donde se resuelve la legitimidad de la decisión.

La justicia evaluativa del futuro dependerá, así, de un doble equilibrio: limitar la arbitrariedad humana sin desplazar la evaluación hacia el cálculo automático. La clave no es la perfección técnica de la IA, sino la preservación institucional de la deliberación. Solo cuando el juicio evaluador conserva su dimensión interpretativa y motivada puede evitarse que la «transparencia cuantitativa» desemboque en una automatización opaca. En consecuencia, la defensa de la discrecionalidad técnica no es un gesto conservador, sino la condición misma de posibilidad de una evaluación académica legítima en la era algorítmica.

## 6. CONCLUSIONES

La transición hacia un modelo de evaluación académica postmétrico, impulsada por iniciativas como DORA, representa una oportunidad histórica para corregir los excesos del cuantitativismo evaluador y avanzar hacia formas de valoración más contextualizadas, cualitativas y sensibles a la diversidad del quehacer científico. Sin embargo, este cambio paradigmático no puede producirse sin afrontar con seriedad sus implicaciones filosófico-jurídicas. Como hemos argumentado, ampliar la discrecionalidad técnica de los comités evaluadores exige repensar profundamente las garantías normativas que protegen la equidad, la transparencia y la rendición de cuentas en los procesos de evaluación.

Desde una perspectiva de Filosofía del Derecho, hemos mostrado que la discrecionalidad no es un espacio vacío de normas, sino una

---

<sup>59</sup> BISWAS, Som S., «AI-Assisted Academia: Navigating the Nuances of Peer Review With ChatGPT 4», *The Journal of Pediatric Pharmacology and therapeutics*, vol. 29, núm. 4, 2024, p. 443. <https://doi.org/10.5863/1551-6776-29.4.441>.

<sup>60</sup> DOSKALIUK, Bohdana; ZIMBA, Olena, YESSIRKEPOV, Marlen; KLISHCH, Iryna; YATSYSHYN, Roman, «Artificial Intelligence in Peer Review: Enhancing Efficiency While Preserving Integrity», *Journal of Korean medical science*, vol. 40, núm. 7, 2025, e92. <https://doi.org/10.3346/jkms.2025.40.e92>.

forma de autoridad interpretativa que debe ejercerse con racionalidad pública, integridad normativa y responsabilidad institucional. Las contribuciones de Raz, Dworkin, Post, Rawls y Habermas permiten establecer que toda decisión evaluativa legítima debe: (1) servir efectivamente al mérito real, (2) respetar estándares compartidos, (3) justificarse con razones públicas accesibles y (4) cumplir exigencias de motivación que eviten la arbitrariedad.

Complementariamente, el análisis desde la justicia epistémica evidencia que los procesos de evaluación académica no son neutrales ni asépticos: pueden reproducir sesgos estructurales, formas de violencia epistémica y dinámicas de exclusión, tanto a nivel testimonial como hermenéutico. La implementación de DORA debe, por tanto, tener en cuenta no solo el cambio en los instrumentos de medición, sino también las condiciones institucionales que determinan qué saberes son reconocidos como válidos y qué trayectorias son legítimas. Una evaluación verdaderamente justa debe reparar estas asimetrías, no reforzarlas bajo nuevas formas.

En este marco, hemos propuesto una serie de principios normativos que deben guiar la reforma evaluativa: la transparencia como visibilización de las reglas del juego; la motivación racional como exigencia epistémica y jurídica; la tipicidad como límite frente a valoraciones *ad hoc*; y la razonabilidad pública como horizonte discursivo de legitimidad. Estas condiciones permiten canalizar la discrecionalidad técnica hacia una práctica deliberativa, controlable y orientada al bien común académico.

Este marco se ve hoy transformado por la entrada de la inteligencia artificial en la evaluación académica, lo que obliga a reinterpretar la discrecionalidad no solo como una garantía frente a la arbitrariedad humana, sino también como un límite institucional frente a la automatización evaluativa, tal como se ha desarrollado en la sección cuarta.

En definitiva, el giro postmétrico que DORA promueve solo será normativamente aceptable si se acompaña de una arquitectura institucional que garantice la justicia evaluativa. Esto implica no solo rediseñar procedimientos, sino también transformar las culturas académicas hacia una ética de la responsabilidad, el pluralismo epistémico y el escrutinio público. La evaluación, en este sentido, no debe ser un ejercicio de poder opaco, sino una forma de reconocimiento democrático al servicio del conocimiento y de la equidad.

# Las constituciones de Japón, Italia y Alemania rechazan la guerra: ¿y las actuales no guerras?

## *The constitutions of Japan, Italy and Germany reject war: What about today's non-wars?*

Por MARIO G. LOSANO  
Accademia delle Scienze di Torino

### RESUMEN

*El artículo examina la evolución del rechazo constitucional de la guerra a la luz de las transformaciones contemporáneas de los conflictos armados. Partiendo del origen del derecho internacional bélico y humanitario, se analiza cómo las constituciones de Japón, Italia y Alemania, elaboradas tras la Segunda Guerra Mundial, incorporaron cláusulas explícitas contra la guerra como reacción al nacionalsocialismo y al fascismo, y al colapso del orden internacional previo. Estas disposiciones, concebidas para un modelo clásico de guerra interestatal, se enfrentan hoy a un escenario profundamente distinto. El trabajo aborda las denominadas «no guerras», caracterizadas por la ambigüedad conceptual y jurídica de los conflictos actuales, en los que se diluyen las fronteras entre guerra y paz. Se examinan, en particular, la evolución tecnológica de las armas, el retorno de los mercenarios, la proliferación de grupos paramilitares y el tratamiento de prisioneros y rehenes, elementos que desafían las categorías tradicionales del derecho internacional y constitucional. Asimismo, se analiza el impacto de la guerra híbrida sobre la población civil, que se convierte en objetivo central de estrategias militares no convencionales. Finalmente, el artículo reflexiona sobre la alternativa entre guerra y neutralidad a partir del Plan Rapacki de 1957, como propuesta histórica de desmilitarización regional. Se concluye que las constituciones pacifistas siguen planteando interrogantes normativos rele-*

vantes frente a los conflictos contemporáneos, obligando a repensar el alcance jurídico del rechazo constitucional de la guerra.

*Palabras clave:* guerra, constituciones pacifistas, no guerras, guerra híbrida, derecho internacional.

## ABSTRACT

*This article examines the evolution of the constitutional rejection of war considering the transformations of contemporary armed conflicts. Starting from the origins of international humanitarian and war law, the paper analyses how the constitutions of Japan, Italy and Germany, drafted after the Second World War, incorporated explicit anti-war provisions as a response to National Socialism and Fascism, and the collapse of the previous international order. These constitutional clauses, conceived for a classical model of interstate war, now face a profoundly different global context. The article addresses the so-called «non-wars», characterized by the conceptual and legal ambiguity of current conflicts, in which the boundaries between war and peace are increasingly blurred. Attention is paid to the technological evolution of weapons, the return of mercenaries, the proliferation of paramilitary groups, and the treatment of prisoners and hostages, all of which challenge traditional categories of international and constitutional law. The impact of hybrid warfare on the civilian population is also analyzed, highlighting civilians as central targets of non-conventional military strategies. Finally, the article reflects on the alternative between war and neutrality through an examination of the 1957 Rapacki Plan as a historical proposal for regional demilitarization. The text concludes that pacifist constitutions continue to raise significant normative questions in relation to contemporary conflicts, requiring a rethinking of the legal meaning of the constitutional rejection of war.*

*Keywords:* war, pacifist constitutions, non-wars, hybrid warfare, international law.

**SUMARIO:** 1. EL ORIGEN DEL DERECHO INTERNACIONAL BÉLICO Y HUMANITARIO. – 2. DEL NACIONALSOCIALISMO A LAS DEMOCRACIAS PARLAMENTARIAS DE LA POSGUERRA. 2.1 *Los artículos constitucionales contra la guerra.* 3. LAS ACTUALES «NO GUERRAS»: «CECI N’EST PAS UNE GUERRE?» 3.1 *La evolución de las armas.* 3.2 *El regreso de los mercenarios.* 3.3 *Los grupos paramilitares.* 3.4 *Prisioneros y rehenes.* – 4. LA GUERRA HÍBRIDA Y LA POBLACIÓN CIVIL. 5. ¿GUERRA O NEUTRALIDAD? EL PLAN RAPACKI DE 1957.

**SUMMARY:** 1. THE ORIGINS OF INTERNATIONAL LAW ON WAR AND HUMANITARIAN LAW. – 2. FROM NATIONAL SOCIALISM TO POST-WAR PARLIAMENTARY DEMOCRACIES. 2.1 *Constitutional provisions*

*against war.* – 3. TODAY'S «NON-WARS»: «CECI N'EST PAS UNE GUERRE»? 3.1 *The evolution of weapons.* 3.2 *The return of mercenaries.* 3.3 *Paramilitary groups.* 3.4 *Prisoners and hostages.* – 4. HYBRID WARFARE AND THE CIVILIAN POPULATION. – 5. WAR OR NEUTRALITY? THE 1957 RAPACKI PLAN.

## 1. EL ORIGEN DEL DERECHO INTERNACIONAL BÉLICO Y HUMANITARIO

Quizás se pueda fijar una fecha para el inicio del derecho internacional bélico y los tratados humanitarios: el 24 de junio de 1859, fecha de la batalla de Solferino en la Segunda Guerra de Independencia italiana, con miles de muertos y decenas de miles de heridos y desaparecidos en ambos bandos<sup>1</sup>. La visión de miles de heridos abandonados a su suerte impresionó a un empresario suizo, el calvinista Henry Dunant (1828-1910), que plasmó en un libro, *Un Souvenir de Solferino*, la descripción de su horror. Al mismo tiempo, destacó la participación de las mujeres del lugar: «Pero las mujeres de Castiglione [dello Stiviere], al ver que no hago ninguna distinción de nacionalidad, siguen mi ejemplo mostrando la misma benevolencia hacia todos esos hombres de origen tan diverso y que para ellas son todos igualmente extranjeros. «Todos hermanos», repetían conmovidas. «¡Honor a estas criaturas caritativas, honor a las mujeres de Castiglione!».

El horror de la masacre y el ejemplo de las mujeres de Castiglione llevaron a Dunant a crear una institución para poner remedio a estas situaciones inhumanas, en las que, tras sangrientas batallas, los heridos eran abandonados a su suerte: con este fin fundó la Cruz Roja y, por ello, fue galardonado con el Premio Nobel de la Paz en 1901<sup>2</sup>. Uno de los principios fundamentales de la Cruz Roja es la imparcialidad: «No hace distinción alguna por motivos de nacionalidad, raza, religión, condición social o afiliación política. Se dedica exclusivamente a socorrer a las personas en función de la gravedad y la urgencia de sus sufrimientos».

Estos principios humanitarios se materializaron en diversas reuniones internacionales, junto a las cuales se fue desarrollando un derecho internacional bélico y un derecho humanitario.

<sup>1</sup> Por parte franco-piamontesa, 1622 muertos; 8530 heridos; 1518 desaparecidos o prisioneros. Por parte austriaca, 2292 muertos; 10 807 heridos; 8638 desaparecidos o prisioneros: Piero Pieri, *Storia militare del Risorgimento. Guerre e insurrezioni*, Turín, Einaudi, 1962, p. 619 (con numerosas reediciones).

<sup>2</sup> DUNANT, Enrico; *Un ricordo di Solferinóm*. Con un apéndice sobre la formación permanente de instituciones internacionales para el servicio sanitario de los ejércitos en tiempo de guerra. Versión italiana de ZANETTI, Luigi; *Tipografia Guglielmini*, Milán 1863, 222 pp.; Firpo, Luigi (ed.); *Henry Dunant e le origini della Croce Rossa*, UTET, Turín 1979, XLII-117 pp.; contiene también: DUNANT, Enrico; *Un ricordo di Solferino*; Id.; *L'avvenire sanguinoso*.

Antes de la Segunda Guerra Mundial, entre 1864 y 1929, se firmaron seis Convenios de Ginebra. La influencia de Dunant ya se manifiesta en el título del convenio de 1864: «Convenio para la mejora de los militares heridos en guerra». Los objetivos perseguidos por estas reuniones internacionales se resumen en la Primera Conferencia Internacional de Paz, celebrada en La Haya en 1899, que se propone «el mantenimiento general de la paz», «la solución amistosa de los conflictos internacionales», «la extensión del derecho y el fortalecimiento del sentimiento de justicia internacional» y, como instrumento para alcanzar estos fines, «la institución permanente de una jurisdicción arbitral accesible a todos»: así nace la «Corte Permanente de Arbitraje Internacional». Para concluir, «el acto final adjuntaba tres declaraciones relativas a la ley y las costumbres de la guerra: 1. la prohibición de lanzar proyectiles y explosivos desde globos aerostáticos u otros medios nuevos similares; 2. la prohibición del uso de proyectiles cuyo único fin sea esparcir gases asfixiantes o nocivos; 3. la prohibición del uso de balas que se dilaten o aplasten fácilmente en el cuerpo humano [...]. En resumen, hay tres prohibiciones: bombardear desde el aire; utilizar gases; utilizar minas antipersonales»<sup>3</sup>. Lo que ocurre a diario desde 2022 en la invasión rusa de Ucrania y lo que ocurre desde mucho antes en la Franja de Gaza demuestra que la realidad está muy lejos de estos ideales.

Los tratados y los tribunales internacionales también han generado una intensa actividad jurídico-científica, desarrollando la rama del derecho bélico y del derecho humanitario: actividad que, sin embargo, se ha ido debilitando en las últimas décadas, como veremos. Limitándonos a algunos ejemplos, se publican estudios sobre el derecho de guerra durante la Segunda Guerra Mundial, o inmediatamente después<sup>4</sup>. En 1957, el internacionalista Giorgio Cansacchi resumía así la situación: «El derecho internacional de guerra no es más que un «derecho particular» con respecto al derecho internacional común, también llamado «derecho de paz». Este derecho, formado casi en su totalidad por la costumbre, ha sido, a partir del siglo XIX, codificado, precisado y modificado sucesivamente por diversas convenciones»: las principales se han citado anteriormente. Sin embargo, Cansacchi

---

<sup>3</sup> Hay un resumen en el apartado *Las convenciones contra la guerra*, en Stassi, Fabio; *Bebelplatz*, Sellerio, Palermo, 2024, pp. 148-155; la cita se encuentra en la p. 150. Hay más datos técnico-jurídicos en los textos de derecho internacional citados en las notas 4 y 5.

<sup>4</sup> SERRA, Enrico, et al.; *Dizionario di diritto internazionale bellico*, Instituto de Estudios de Política Internacional, Milán 1941, 218 pp.; VEDOVADO, Giuseppe; *Diritto internazionale bellico. Tres estudios: la legislación alemana en los territorios ocupados de Occidente; la protección internacional de los monumentos históricos contra los ataques aéreos; el castigo de los crímenes de guerra*, Sansoni, Florencia, 1946, 221 pp. («Edición provisional para uso de los estudiantes»); BALLADORE Pallieri, Giorgio; *Derecho bélico*, CEDAM, Padua, 1954, XI-464 pp. (2.ª edición. Completamente revisada).

subraya un problema que se ha agravado hasta nuestros días: «Lamentablemente, no se puede afirmar que las normas del derecho internacional de la guerra sean escrupulosamente respetadas por los beligerantes: las dos últimas grandes guerras, la de 1914-18 y la de 1939-45, han demostrado lo contrario. Estos conflictos a escala mundial han demostrado, de hecho, que la mayor potencia adquirida progresivamente por los medios ofensivos suele ir acompañada de una mayor indiscriminación de los objetivos, hasta tal punto que las hostilidades han afectado más a los civiles que a los combatientes»<sup>5</sup>. Desde entonces, la situación ha ido empeorando, como lo demuestra el actual desarrollo de las guerras en Ucrania, Oriente Medio y Sudán, por citar solo tres ejemplos representativos de una situación mucho más generalizada: en la actualidad hay más de cincuenta conflictos en curso en todo el mundo.

En este contexto, están en vigor las tres constituciones de posguerra que prohíben el recurso a la guerra que no sea en defensa propia. Examinaremos ahora cómo se llegó a estas constituciones (§ 2); cuál es el contenido de los artículos «pacifistas» que contienen (§ 3) y, por último, qué situación de anomia jurídico-política ha generado el desarrollo actual de las armas ofensivas en el contexto de los conflictos en curso y la práctica cada vez más frecuente de lo que a continuación denominaremos «no guerras» (§ 4).

## 2. DEL NACIONALSOCIALISMO A LAS DEMOCRACIAS PARLAMENTARIAS DE LA POSGUERRA

El 27 de septiembre de 1940, Alemania, Italia y Japón firmaron en Berlín el agresivo «Pacto Tripartito»<sup>6</sup>, que consagraba la expansión territorial de los tres Estados según la concepción de los «Grandes Espacios» fundada por el geopolítico Karl Haushofer<sup>7</sup>.

<sup>5</sup> CANSACCHI, Giorgio; *Nozioni di diritto internazionale bellico*. Tercera edición revisada y actualizada, Giappichelli, Turín, 1957, 159 pp.; la cita, extraída del *Prefacio*, se encuentra en la p. 5. Este es el volumen con el que yo mismo estudié: volumen que llegó a la 6.ª edición en 1973. La primera edición (Arti grafiche Castello, Turín, 1953, 94 pp.) indicaba en el frontispicio «Escuelas de aplicación de las Fuerzas Armadas – Ed. f. c.» – «cuyo programa didáctico ha servido de esquema para la redacción del texto» (p. 6).

<sup>6</sup> Este tratado reconocía a los tres Estados signatarios el derecho a crear los «Grandes Espacios» (*Großräume*) teorizados por la geopolítica de las dictaduras: «Artículo 1. Japón reconoce y respeta la tarea directiva de Italia y Alemania para el establecimiento de un nuevo orden en Europa. – Artículo 2. Italia y Alemania reconocen y respetan la tarea directiva de Japón en el establecimiento de un nuevo orden en el gran Asia oriental».

<sup>7</sup> LOSANO, Mario; «El testamento geopolítico de Haushofer», *Limes. Rivista italiana di geopolitica*, núm. 2, 2009, pp. 275-284; Id.; «Le affinità ellettive: geopolitica tedesca e italiana nei viaggi di Karl Haushofer», *Limes. Rivista italiana di geopolitica*, núm. 3, 2008, pp. 281-290; Id.; «Entre la historia y la biografía: las

Karl Haushofer proponía crear grandes áreas de dimensiones continentales que, de norte a sur, comprendieran cada una zona ártica, una templada y una tropical. [...] Estas agrupaciones habrían permitido que cada panregión fuera autosuficiente. Aquí aparece la compañera inseparable de los Grandes Espacios: la «autarquía», la autosuficiencia económica. [...] Cada panregión estaría formada por Estados periféricos, proveedores de materias primas, y por un Estado líder: en la Panregión Americana, Estados Unidos; en la asiática, Japón; en la europea occidental, Alemania; en la europea oriental, la URSS<sup>8</sup>.

En Italia, ese pacto se personificaba con las iniciales de las tres capitales, Roma, Berlín y Tokio, y ante las dificultades de la guerra se exclamaba: «Ro-Ber-To se encargará»<sup>9</sup>. Pero «Ro-Ber-To» perdió la guerra: los regímenes dictatoriales italiano y alemán desaparecieron, mientras que el régimen militarista japonés sufrió una drástica transformación. Estos cambios institucionales se plasmaron en las nuevas constituciones con las que los tres Estados del antiguo «Pacto Tripartito» afrontaron la posguerra.

Dado que la Segunda Guerra Mundial había surgido de la política belicista de los tres Estados del Pacto, las potencias vencedoras quisieron que cada una de las constituciones de posguerra de los tres Estados derrotados incluyera un artículo que rechazara explícitamente la guerra como instrumento para la resolución de conflictos internacionales. Esta disposición ya figuraba en la Constitución de la República Española de 1931 y fue retomada por numerosas otras constituciones<sup>10</sup>. En el siguiente subapartado se prestará especial atención a los artículos «pacifistas» de las constituciones de los tres Estados del antiguo Pacto Tripartito.

Cada uno de estos tres Estados es una potencia media que, como escribe un constitucionalista italiano refiriéndose a Italia (pero esto también se aplica a Alemania y Japón), «se encuentra incluida en un

---

relaciones italianas de Karl Haushofer», *Limes. Rivista italiana di geopolitica*, núm. 5, 2008, pp. 275-284.

<sup>8</sup> LOSANO, Mario; *La geopolítica del Novecento. Dai Grandi Spazi delle dittature alla decolonizzazione*, Bruno Mondadori, Milán, 2011, 336 pp.; la cita se encuentra en la p. 12 ss.

<sup>9</sup> «Ro-Ber-To», aunque derrotado, no ha sido olvidado y se le menciona también en obras recientes; por ejemplo: «En vísperas de la Segunda Guerra Mundial, [Ettore] Conti es nombrado embajador extraordinario y ministro plenipotenciario» para Japón y Manchukuo. «La suya es una misión puramente comercial, destinada a establecer una triangulación entre el Estado títere de Manchukuo, Japón e Italia. El eje Ro-Ber-To, Roma-Berlín-Tokio, que se formalizará con el pacto tripartito del 27 de septiembre de 1940 entre Italia, Alemania y Japón, estaba en fase de pruebas generales» (RIGHI, Stefano; *La città illuminata. L'intuizione di Giuseppe Colombo, la Edison e l'elettrificazione dell'Italia*, Rizzoli, Milán, 2013, p. 110).

<sup>10</sup> «Artículo 6. España renuncia a la guerra como instrumento de política nacional»; además, el artículo 77 establecía el principio de la solución pacífica de las controversias. En DE VERGOTTINI, Giuseppe; *Guerra e Costituzione. Nuovi conflitti e sfide alla democrazia*, Il Mulino, Bolonia, 2004, p. 28 ss., se incluye una lista detallada de otras constituciones con cláusulas pacifistas.

sistema de alianzas hegemónico por una sola gran potencia y está, por definición, confinada en una situación de soberanía limitada que tiene su origen en los desastrosos resultados de la Segunda Guerra Mundial, de la que salió como Estado derrotado al que se le impuso un tratado de paz entre los vencedores y, por lo tanto, no discutible»; por lo tanto, los artículos pacifistas «tienen detrás una limitación congénita de la soberanía y ciertamente no son libre elección de los órganos constitucionales»<sup>11</sup>.

## 2.1 Los artículos constitucionales contra la guerra

A continuación, se evocan brevemente los artículos de las tres constituciones pacifistas: para un análisis de su génesis y su contenido, remito a mi tratamiento más amplio y a la bibliografía citada en él: véase la nota 19.

En la Constitución japonesa de 1947, el rechazo de la guerra figura en el artículo 9: «Renuncia a la guerra. (1) Aspirando sinceramente a una paz internacional basada en la justicia y el orden, el pueblo japonés renuncia para siempre a la guerra como derecho soberano de la nación y a la amenaza o el uso de la fuerza como medio para resolver disputas internacionales. – (2) Para lograr el objetivo del párrafo anterior, nunca se mantendrán fuerzas terrestres, marítimas y aéreas, ni ningún otro potencial bélico. No se reconocerá el derecho de beligerancia del Estado»<sup>12</sup>.

En la Constitución italiana del 1948, este principio figura en el artículo 11, que no tiene título, pero es uno de los 12 «Principios fundamentales» de la República: «Italia repudia la guerra como instrumento de ofensa a la libertad de los demás pueblos y como medio de resolución de las controversias internacionales; concuerda, en condiciones de igualdad con los demás estados, en las limitaciones de sobe-

<sup>11</sup> DE VERGOTTINI, Giuseppe; *Guerra e Costituzione*, cit., p. 9 s.

<sup>12</sup> Traducción oficial del texto en japonés. Traducción española.: «Capítulo II – *Renuncia a la guerra*. Artículo 9. [I] En su sincero anhelo de paz internacional, basada en la justicia y el orden, el pueblo japonés renuncia para siempre a la guerra como derecho soberano de la nación y a la amenaza o el uso de la fuerza como medio para resolver disputas internacionales. – [II] Con el fin de alcanzar el objetivo mencionado en el párrafo anterior, nunca se mantendrán fuerzas terrestres, marítimas y aéreas, ni otros medios bélicos. No se reconocerá el derecho del Estado a la guerra». A continuación, sigue el capítulo III, *Derechos y deberes de las personas*.

El texto en inglés de la Constitución japonesa se encuentra en la página web del Primer Ministro de Japón: [http://japan.kantei.go.jp/constitution\\_and\\_government\\_of\\_japan/constitution\\_e.html](http://japan.kantei.go.jp/constitution_and_government_of_japan/constitution_e.html).

El texto en francés de la Constitución japonesa se encuentra en el sitio web: <http://mjp.univ-perp.fr/constit/jp1946.htm>.

El texto en italiano de la Constitución japonesa de 1947 se encuentra en el sitio web: <http://www.filodiritto.com/articoli/2006/08/costituzione-del-giappone/>.

El texto en español de la Constitución japonesa se encuentra en: [https://www.cu.emb-japan.go.jp/es/docs/constitucion\\_japon.pdf](https://www.cu.emb-japan.go.jp/es/docs/constitucion_japon.pdf).

ranía necesarias para un ordenamiento que asegure la paz y la justicia entre las Naciones; promueve y apoya a las organizaciones internacionales dedicadas a este fin»<sup>13</sup>.

En la Ley Fundamental de la República Federal de Alemania de 1949 (ampliada en 1990 a la Alemania unificada<sup>14</sup>), este principio figura en el artículo 26: «Prohibición de preparar una guerra de agresión. (1) Las actividades tendentes y emprendidas con la intención de perturbar las relaciones pacíficas entre las naciones, especialmente para preparar una guerra de agresión, son inconstitucionales. Se considerarán delito punible. – (2) Las armas diseñadas para la guerra solo podrán fabricarse, transportarse o comercializarse con la autorización del Gobierno Federal. Los detalles se regularán mediante una ley federal»<sup>15</sup>.

Este rechazo tan radical de la guerra no dependía únicamente de la imposición de los vencedores, sino que era compartido por la casi totalidad de la población. Quienes dejaban atrás el peor conflicto de la historia mundial –especialmente entre los europeos– vivían con el terror de una nueva guerra, alimentado también por la creciente tensión entre los dos bloques que enfrentaban a los antiguos aliados y por la posibilidad de que una nueva guerra fuera una guerra atómica. Natalia Ginzburg resume este estado de ánimo generalizado describiendo el cansancio vital del escritor Cesare Pavese en el Turín de la posguerra: «siguió teniendo miedo a la guerra, incluso después de que esta hubiera termi-

<sup>13</sup> El texto de la Constitución italiana se encuentra en la página web de la Cámara de Diputados, además de en italiano, también en traducciones a otros idiomas. Aquí en español: [https://www.senato.it/sites/default/files/media-documents/Costituzione\\_SPAGNOLO.pdf](https://www.senato.it/sites/default/files/media-documents/Costituzione_SPAGNOLO.pdf). Las constituciones históricas italianas se pueden consultar en: <http://dircost.di.unito.it/index.shtml>.

<sup>14</sup> El 3 de octubre de 1990, los cinco Estados federados que constituían la República Federal de Alemania pasaron a formar parte de la República Federal de Alemania, de modo que la unificación de Alemania fue en realidad la inclusión de la RDA en la RFA, con la consiguiente extensión de la Ley Fundamental a los nuevos territorios. El texto en alemán de la Ley Fundamental, así como sus traducciones al inglés y al francés, se encuentra en la página web del Parlamento alemán: <https://www.bundestag.de/grundgesetz>. El texto en alemán de la Ley Fundamental y de las constituciones históricas alemanas se encuentra en el sitio web: [www.verfassungen.de](http://www.verfassungen.de) (que también contiene, en alemán y a menudo en inglés, las constituciones vigentes de muchos Estados del mundo). El texto en italiano de la Ley Fundamental se encuentra en la página web: <http://dircost.di.unito.it/cs/paesi/germania.shtml>. Por último, el texto alemán con la traducción italiana se encuentra en [http://www.consiglioveneto.it/crvportal/BancheDati/costituzioni/de/zGermania\\_sin.pdf](http://www.consiglioveneto.it/crvportal/BancheDati/costituzioni/de/zGermania_sin.pdf).

<sup>15</sup> \*Artículo 9. (1) Las acciones que sean idóneas y se realicen con la intención de perturbar la convivencia pacífica de los pueblos, en particular las destinadas a preparar una guerra de agresión, son inconstitucionales. Deben ser castigadas. – (2) Las armas destinadas a la guerra solo pueden fabricarse, transportarse y comercializarse con la autorización del Gobierno federal. Das Nähere regelt ein Bundesgesetz». Traducción al español: «Artículo 26. 1) Los actos que sean idóneos y se realicen con la intención de perturbar la convivencia pacífica de los pueblos, y en particular de preparar una guerra de agresión, son inconstitucionales. Deben ser castigados. 2) Las armas destinadas a la conducción de una guerra solo pueden fabricarse, transportarse y comercializarse con la autorización del Gobierno federal. Una ley federal regula los detalles».

nado hacía mucho tiempo: como, por otra parte, todos nosotros. Porque esto es lo que nos pasó, que nada más terminar la guerra volvimos a tener miedo de una nueva guerra y a pensar en ella constantemente»<sup>16</sup>. En este clima, cualquier garantía de paz era bienvenida.

Décadas más tarde, las normas constitucionales pacifistas de la inmediata posguerra tuvieron que interpretarse a la luz de un nuevo tipo de intervenciones armadas, denominadas «misiones de paz» (o similares), que se multiplicaron a partir de los años noventa. Un punto crucial fue sin duda la guerra de Kosovo de 1996-99, porque los Estados de la OTAN intervinieron sin la autorización previa de las Naciones Unidas.

En general, se consolida un progresivo debilitamiento de las instituciones internacionales, como en el conflicto de Kosovo: «En él se observa en la ONU una debilidad comparable a la de la Sociedad de Naciones a finales de los años treinta. De hecho, la ONU no ha podido impedir ni la «limpieza étnica» en Kosovo ni los ataques de la OTAN. Y el problema jurídico sigue siendo el mismo: es decir, la prevalencia del derecho de cada Estado sobre el derecho internacional»<sup>17</sup>.

El debate suscitado por la intervención en Kosovo revela de manera ejemplar las dificultades de coordinar el mandato constitucional pacifista con las intervenciones militares definidas como «humanitarias» o similares. Un volumen recoge sobre este tema las opiniones de varios miembros de la Asociación Italiana de Constitucionalistas, reunidos en 1999 a petición de la Asociación de Constitucionalistas Yugoslavos; estas intervenciones van acompañadas de quince documentos internacionales referidos a la guerra de Kosovo<sup>18</sup>. Se podría preparar un libro equivalente para cada una de las intervenciones armadas posteriores, como se ha hecho en parte en un número creciente de volúmenes y artículos de revistas.

Remito a mi análisis más amplio<sup>19</sup> sobre el examen del origen, el contenido y la aplicación actual de estos artículos constitucionales en

<sup>16</sup> GINZBURG, Natalia; *Lessico familiare*, Einaudi, Turín, 1963, p. 205 (también: GINZBURG, Natalia; *Le piccole virtù. Lessico familiare*, La Stampa, Turín, 2016, p. 299).

<sup>17</sup> De mi entrevista a Conradin Wolf: *Völkerrecht. Die UNO konnte den Kosovo-Krieg nicht verhindern*, «Berner Zeitung», 14 de abril de 1999, continuación en la página 43 (traducción mía).

<sup>18</sup> DOGLIANI, Mario y SICARDI, Stefano (ed.); *Diritti umani e uso della forza. Profili di diritto costituzionale interno e internazionale*, Giappichelli, Turín, 1999, 287 pp. El volumen se refiere a la crisis de Kosovo de 1998-1999 (resumida en la nota de la página 95 y siguientes) y contiene 15 ensayos de constitucionalistas italianos, con un apéndice de 15 documentos internacionales (pp. 139-287), en su mayor parte en inglés y francés. Para el contexto italiano: CAVINO, Massimo y MALVICINI, Massimiliano; *Las guerras de la Italia republicana*, Il Mulino, Bolonia, 2023, 250 pp. (en particular: *La guerra de Kosovo (1999)*, pp. 194-198; bibliografía, pp. 229-250).

<sup>19</sup> LOSANO, Mario; *Le tre costituzioni pacifiste. Il rifiuto della guerra nelle costituzioni di Giappone, Italia e Germania*, Max-Planck-Institut für Europäische Rechtsgeschichte, Fráncfort del Meno, 2020, 403 pp. (Instituto de Historia Jurídica Europea, Fráncfort del Meno, <http://dx.doi.org/10.12946/gplh14>). Texto completo en línea: <https://www.rg.mpg.de/publikationen/gplh-14>.

el contexto de la descripción de la situación geopolítica durante la Segunda Guerra Mundial, la transición de la dictadura a la democracia en los tres Estados del Pacto Tripartito y el surgimiento de sus renovadas fuerzas armadas en el contexto de la Guerra Fría; el debate sobre la «Comunidad Europea de Defensa» no realizada de los años cincuenta<sup>20</sup> se repite en 2025, en relación con el proyecto de un ejército europeo, es decir, supranacional. También es necesario analizar los debates de los órganos constituyentes que llevaron a la aprobación de esos artículos en su formulación definitiva, su interpretación y aplicación hasta la actualidad, la compatibilidad actual de esos artículos con los conflictos de la inmediata posguerra y, sobre todo, con los conflictos asimétricos, con las «guerras híbridas» y con las «misiones de paz» o «policiales» de los últimos veinte años.

### 3. LAS ACTUALES «NO GUERRAS»: «CECI N’EST PAS UNE GUERRE?»

Los conflictos del siglo XXI tienden a no ser calificados como «guerras», no solo por motivos propagandísticos, sino también porque los gobiernos implicados no quieren incurrir en las sanciones previstas por los tratados internacionales (condenas en su mayoría teóricas, ya que los organismos internacionales no tienen una fuerza coercitiva que sancione a quienes no respetan el tratado firmado) y también porque no se trata de conflictos tradicionales entre Estados, ya que a menudo al menos una de las partes es una «fuerza mercenaria» o un movimiento independentista, es decir, una estructura no estatal, aunque de hecho apoyada y financiada por un Estado, que sin embargo prefiere no actuar en primera persona.

Algunas de estas operaciones militares están reguladas por la Carta de las Naciones Unidas y son llevadas a cabo por los «casco azules», las fuerzas de paz de las Naciones Unidas (United Nations Peacekeeping), fundadas en 1956 a raíz de la crisis de Suez. Se trata de auténticas operaciones militares, en las que las tropas de la ONU previenen un posible conflicto («mantenimiento de la paz») o se interponen entre dos Estados en conflicto («restablecimiento de la paz» o «imposición de la paz»). Sin embargo, las normas de intervención de las fuerzas de la ONU limitan su actuación, como se vio en Srebrenica en julio de 1995, durante la guerra de Bosnia y Herzegovina (1 de marzo de 1992-14 de diciembre de 1995):

Holanda deberá indemnizar a las familias de 300 de las más de ocho mil víctimas de Srebrenica. Diecinueve años después de la masa-

---

<sup>20</sup> En Italia, el 6 de abril de 1954, el Gobierno Scelba presentó a la Cámara de Diputados un proyecto de ley para la «Ratificación y ejecución de los Acuerdos para la Comunidad Europea de Defensa», que sin embargo fue retirado el 22 de junio de 1955.

cre, el Tribunal de La Haya ha determinado que los cascos azules del Duchbat III (batallón holandés de las Naciones Unidas) estacionados en Potočari no hicieron lo suficiente para proteger a los civiles de la deportación llevada a cabo por los serbios de Bosnia, exponiéndolos a un riesgo real de muerte, como luego ocurrió. Sin embargo, la responsabilidad de los militares de la ONU probada por el Tribunal se limita a las víctimas que se encontraban en la base en el momento de la masacre, y no a todos los demás habitantes de Srebrenica que entre el 10 y el 13 de julio [de 1995] intentaron ponerse a salvo<sup>21</sup>.

### 3.1 La evolución de las armas

En los conflictos, la función de las armas es también la de mantener a raya al adversario: la lanza, el arco, la ballesta y la catapulta son los primeros pasos de una evolución que, pasando por las armas de fuego, llega hasta nuestros días con el uso de la aviación<sup>22</sup> y, más recientemente, de los misiles y los drones: «aparatos de vigilancia aérea convertidos en máquinas para matar, la mejor definición de los drones es sin duda esta: cámaras de alta resolución voladoras armadas con misiles»<sup>23</sup>.

Un rápido repaso a la evolución de las armas utilizadas en la guerra permite comprender mejor las dificultades que está encontrando el derecho internacional en su aplicación. De hecho, creado para regular un determinado contexto, ahora debería aplicarse a una situación totalmente diferente. Una comparación extraída de la historia material de la aviación puede resultar esclarecedora.

En 1910, el francés Louis Paulhan ganó la carrera aérea de Londres a Manchester, recorriendo con un biplano Farman la distancia de 296 kilómetros en un vuelo de 4 horas y 18 minutos: unos 70 km/h, la velocidad de un utilitario; pero el viaje duró en total unas 12 horas, porque tuvo que parar para repostar a 117 millas de Londres. Hoy en día, el dron militar «Predator» y su sucesor «Reaper» tienen una velocidad de unos 700 km/h y una autonomía de 24 horas de vuelo a unos 1.000 km de la base de despegue. Por lo tanto, la base italiana de Sigonella, a 1.000 km de Libia, resultaría insustituible en un posible conflicto contra Libia, en perpetua tensión.

Las perspectivas para el futuro son aún más alarmantes. China está probando «Jiu Tian» (Noveno Cielo), una especie de «portaaviones

<sup>21</sup> Ilaria Romano, *Srebrenica, 19 años después: la responsabilidad de los cascos azules holandeses*, «Reset», 28 de julio de 2014 <https://www.reset.it/reset-doc/srebrenica-19-anni-dopo-la-responsabilita-dei-caschi-blu-olandesi>.

<sup>22</sup> ANNATI, Massimo y SCOVAZZI, Tullio (eds.); *Derecho internacional y bombardeos aéreos*, Universidad de Milán Bicocca – Giuffrè, Milán, 2012, XII-399 pp.

<sup>23</sup> CHAMAMAYOU, Grégoire; *Teoría del dron. Principios filosóficos del derecho a matar*, DeriveApprodi, Roma, 2014, p. 14. Sobre el uso de drones para asesinatos selectivos, véase el capítulo *Robots y drones*, en FREEDMAN, Lawrence; *La guerra futura. El estudio sobre el pasado y el presente*, Crítica, Barcelona, 2018, pp. 369-388.

volador». De hecho, el avión robot puede transportar y lanzar desde su espaciosa bodega hasta 100 pequeños drones kamikaze, para acciones de ataque «en enjambre», como alternativa a una carga bélica más tradicional, como misiles de crucero dirigidos a objetivos terrestres y marítimos, o misiles aire-aire para la autodefensa contra cazas enemigos. [...] Se trata de un dron de alcance estratégico, capaz de volar durante 12 horas y con una autonomía de 7.000 km. Es ideal para largas patrullas armadas sobre las aguas y archipiélagos del infinito océano Pacífico, lo que supone un reto adicional para la hegemonía de Estados Unidos, especialmente en caso de una guerra por Taiwán. Un «portaaviones volador» de este tipo, aunque sus minidrones sean pequeños, podría superar las defensas aéreas de un portaaviones o una base estadounidense, por ejemplo, la isla de Guam. Entre los 100 minidrones que puede lanzar el Jiu Tian, muchos podrían servir de señuelo para saturar la defensa antiaérea. Después de todo, si al menos diez de estos grandes drones nodriza participaran en una amplia acción de ataque, eso significaría un enjambre total de un millar de minidrones<sup>24</sup>.

En resumen, las normas internacionalistas concebidas para las primeras décadas de la aeronáutica resultan obsoletas (e inaplicables) frente a la tecnología actual.

Se ha visto (nota 3) que una de las tres prohibiciones del derecho bélico original se refería al entonces innovador «bombardeo desde el cielo» con globos frenados o dirigibles (a diferencia de los clásicos bombardeos de artillería terrestre o naval). En este campo, Italia se distinguió especialmente. De hecho, el primer bombardeo aéreo de la historia lo llevó a cabo el pionero de la aviación italiana Giulio Gavotti durante la guerra italo-turca de 1911. Gabriele D'Annunzio, impresionado por este gesto bélico-aéreo, lo celebró en verso en la «Canzone della Diana»:

[...] y tú, Gavotti, desde tu ligero parapeto  
inclinado ante el peligro de los vientos  
sobre el enemigo que ignora el nuevo asalto!

Luego, como el tejedor lanza la lanzadera  
o como el hondero lanza la honda  
(el ala grande sobrevuela a los atónitos)

también la Muerte tiene ahora sus semillas.  
La necesidad con una sola mano  
y arranca la mola con los dientes<sup>25</sup>.

<sup>24</sup> MOLTENI, Mirko; *China diseña Nono Cielo, la madre de todos los drones kamikazes*, «Liberio», 21 de mayo de 2025, p. 8; «Liberio» deduce la noticia de uno de los «periódicos del régimen chino, el South China Morning Post».

<sup>25</sup> Son los versos 184-195 de la «Canción de Diana»: [https://it.wikisource.org/wiki/Merope\\_\(D%27Annunzio\)/La\\_canzone\\_della\\_diana](https://it.wikisource.org/wiki/Merope_(D%27Annunzio)/La_canzone_della_diana). El propio Gavotti describió en detalle el desarrollo de esa operación en una carta a su padre [https://it.wikipedia.org/wiki/Giulio\\_Gavotti](https://it.wikipedia.org/wiki/Giulio_Gavotti).

La última terceta describe la técnica con la que se llevó a cabo el primer bombardeo aéreo: Gavotti, piloto de un monoplano monomotor Etrich Taube, con una mano sujeta la «palanca de mando» y con la otra coge una bomba de mano y arranca con los dientes la lengüeta de seguridad, antes de lanzarla.

A estas hazañas aún individuales les siguieron los bombardeos en equipo, como ocurrió en 1937 contra la ciudad vasca de Guernica, bombardeada conjuntamente por la Legión Cóndor alemana y la Aviación Legionaria italiana.

También durante la guerra italo-turca, el oficial Giulio Douhet escribió un informe en el que teorizaba por primera vez el uso del bombardeo a gran altitud. En 1912 se fundó la Fuerza Aérea Italiana, que debe a Douhet un fuerte impulso. En 1914, Douhet promovió en la empresa Caproni la construcción del bombardero trimotor Ca31 (contraviniendo las indicaciones de sus superiores y entrando así en conflicto con ellos). En 1921, Douhet publicó *Il dominio dell'aria*<sup>26</sup>, obra que, a nivel internacional, lo convirtió en el teórico del bombardeo estratégico y que encontró su aplicación práctica en los bombardeos intensivos de la Segunda Guerra Mundial. Personaje tan apreciado como criticado, desde 2006 lleva su nombre la «Scuola Militare Aeronautica Giulio Douhet» (Escuela Militar Aeronáutica Giulio Douhet) de Florencia, que forma a los futuros oficiales de la aviación militar italiana.

Para evitar la implicación directa de un Estado en un conflicto, en las últimas décadas algunos Estados recurren a fuerzas no estatales en operaciones bélicas: así han reaparecido y se han afianzado las tropas mercenarias, sobre las que bastará aquí con unas breves referencias, aunque existe una amplia bibliografía al respecto<sup>27</sup>.

### 3.2 El regreso de los mercenarios

Los mercenarios suelen depender de empresas privadas, por lo que no se rigen por tratados internacionales y actúan al margen de las normas previstas por el derecho internacional de la guerra. Una definición de «mercenario» en la actualidad figura en un protocolo de los Convenios de Ginebra:

1. Un mercenario no tiene derecho a ser combatiente ni prisionero de guerra. – 2. Un mercenario es un combatiente: a) reclutado expresamente en el país o en el extranjero para combatir en un conflicto armado; b) que participa de hecho directamente en las hostilidades; c) que participa en las hostilidades esencialmente con el fin de

<sup>26</sup> DOUHET, Giulio; *Il dominio dell'aria e altri scritti*. Edición y ensayo introductorio de Luciano Bozzo, Oficina Histórica de la Fuerza Aérea, Roma, 2002, LXIII-447 pp.

<sup>27</sup> VECCHIONI, Domenico; *Mercenari. Il mestiere della guerra dall'antica Grecia al Gruppo Wagner*, Diarkos, 2024, 289 pp. (con bibliografía).

obtener un beneficio personal y al que una de las partes en conflicto, o en nombre de esta, le ha prometido efectivamente una remuneración material claramente superior a la prometida o pagada a combatientes de rango y funciones similares en las fuerzas armadas de dicha parte; d) que no es ciudadano de una de las partes en conflicto, ni residente en el territorio controlado por una de las partes en conflicto; e) que no es miembro de las fuerzas armadas de una parte en conflicto; f) que no ha sido enviado por un Estado que no sea parte en el conflicto, en misión oficial como miembro de las fuerzas armadas de dicho Estado<sup>28</sup>.

Todos estos criterios deben cumplirse para que un combatiente pueda ser considerado mercenario. Dado que el mercenario se sitúa al margen de las normas jurídicas, en caso de captura se le trata al margen de las normas jurídicas: se le equipara de hecho a un saboteador y, por lo tanto, no se le aplican las normas previstas por las normas internacionales sobre el trato de los prisioneros de guerra (que deben ser soldados regulares de una de las partes beligerantes, o equiparados). No obstante, el mercenario debe –o debería– ser tratado humanamente y sometido a un juicio regular, pero no tiene derecho a la repatriación.

Los distintos Estados han promulgado normas para regular o evitar el uso de mercenarios. En particular, Italia no permite la participación de personas que no pertenezcan a sus fuerzas armadas en conflictos en el territorio de otro Estado: la prohibición está consagrada en la ley núm. 21, de 12 de mayo de 1995, por la que se ratificó la convención de las Naciones Unidas de 1989.

El recurso a mercenarios es desestabilizador, porque indica que el Estado que lo utiliza no dispone de fuerzas armadas suficientes para garantizar sus objetivos: ya lo recordaba Maquiavelo en *El Príncipe*. A finales del siglo xv, en Milán, tras el dominio de los Visconti, tomó el poder Francesco Sforza, comandante de una compañía de mercenarios al servicio de los Sforza. Más recientemente, en junio de 2023, en Rusia, la «Compañía Militar Privada Wagner» intentó y fracasó en un golpe de Estado contra el presidente Vladimir Putin. Encontramos a los «músicos» (así se llama a los mercenarios de Wagner) junto con otras milicias privadas en las guerras que desde hace años desestabilizan África:

El mundo de las empresas militares privadas (EMP), o «mercenarios», está invadiendo África. Mientras la prensa internacional sigue centrándose en la rusa Wagner, numerosas empresas de seguridad occidentales, de Oriente Medio y asiáticas, mucho más poderosas que Wagner, han logrado firmar contratos con decenas de Estados africanos. Una tendencia que, tras la retirada de Afganistán e Irak, no hará

---

<sup>28</sup> El artículo 47 del Protocolo adicional del 8 de junio de 1977 (APGC77) de los Convenios de Ginebra sobre la protección de las víctimas en los conflictos armados internacionales ha sido ratificado por 167 Estados.

más que intensificarse. Las CMP del continente negro proporcionan al mejor postor capacidades militares, logísticas, de inteligencia, de seguridad informática, así como instrumentos de propaganda. Se trata de un sector complejo en el que CMP de diferentes nacionalidades pueden enfrentarse entrenando a las fuerzas militares de un determinado país africano, o luchar codo con codo en otro. La identidad de una CMP también puede ocultarse tras otra empresa o fondo de inversión, o con un simple cambio de nombre. Es el caso de la famosa «Blackwater», fundada en 1996, que pasó a llamarse «Xe Services» en 2009 y luego «Academi» a partir de 2011<sup>29</sup>.

### 3.3 Los grupos paramilitares

Para no incurrir en las prohibiciones previstas por las convenciones internacionales, los Estados emprenden acciones militares sin definirlos como guerras: el ejemplo más evidente es la «operación militar especial» con la que el presidente ruso Vladimir Putin, en su discurso televisado del 24 de febrero de 2022, anunció la agresión a un Estado soberano e internacionalmente reconocido como Ucrania. ¿Una referencia involuntaria a «Ceci n'est pas une pipe» de René Magritte? «El truco» léxico y las justificaciones políticas de la agresión se han debatido sin ningún resultado práctico y, como dijo el papa Bergoglio, ahora el mundo se enfrenta a una Tercera Guerra Mundial en pedazos.

En otras ocasiones, el enfrentamiento directo entre Estados se evita –aunque haya enfrentamientos bélicos– recurriendo a fuerzas paramilitares, financiadas y equipadas por un Estado, que, sin embargo, no actúa directamente y evita así el conflicto con los tratados (que no siempre ha firmado). Basta un ejemplo: los rebeldes hutíes asaltan buques mercantes en el Mar Rojo para impedir el suministro a Israel, y son atribuibles al Estado de Yemen. Este último, sin embargo, no figura en primera persona, pero debido a esta conexión ha sido fuertemente bombardeado por Estados Unidos y Gran Bretaña, aliados de Israel. Las temidas tres «H» del terrorismo internacional son, además de los hutíes, Hamás (cuyo ataque a Israel el 7 de octubre de 2023 dio inicio a la actual matanza israelí en la Franja de Gaza) y Hezbolá<sup>30</sup>, vinculada a Irán; los Pasdaran (los «Guardianes de la Revolución»: un

<sup>29</sup> FRASCHINI KOFFI, Matteo; *Mercenarios. Desde los ejércitos privados en África, el riesgo de una nueva colonización*, «L'Avvenire», 13 de enero de 2023 <https://www.avvenire.it/opinioni/pagine/dagli-eserciti-privati-in-africa-il-rischio-di-una-colonizzazione>. Blackwater fue llevada a juicio por sus prácticas extremadamente violentas, que causaron víctimas no solo entre la población civil, sino también entre sus propios afiliados, cuyos familiares interpusieron las acciones legales que llevaron a la empresa a cambiar varias veces su nombre: Pelton, Robert Y.; *Licensed to kill: hired guns in the war on terror*, Three Rivers Press, Nueva York, 2007, 358 pp.

<sup>30</sup> DI DONATO, Marco; *Hezbollah: Storia del Partito di Dio*; introducción de Massimo Campanini, Mimesis, Milán, 2015, 221 pp.

Estado dentro del Estado en Irán); la Yihad Islámica, vinculada a los Hermanos Musulmanes; y, por último, Al Qaeda<sup>31</sup>, conocida sobre todo por el atentado del 11 de septiembre de 2001 en Estados Unidos, que causó tres mil muertos.

Como ejemplo de conflicto entre el Estado y los grupos paramilitares, Perú, durante los años del terrorismo (1980-2000), se vio sacudido por guerrillas internas debido a los movimientos «Sendero Luminoso» (vinculado al partido comunista) y el «Movimiento Revolucionario Túpac Amaru»<sup>32</sup>. Un ejemplo ilustra lo difícil que se había vuelto la vida en ese contexto. Entre los Estados sudamericanos, Perú fue el primero en firmar un tratado paritario con Japón en 1873, lo que provocó una fuerte emigración de Japón a Perú, donde la amplia comunidad japo-peruana llegó a tener incluso un presidente peruano, Alberto Fujimori. La guerrilla interna y la crisis económica provocaron una emigración de retorno de los japo-peruanos a Japón.

Ejemplar es la historia del japonés-peruano Augusto Higa Oshiro (1946-2023): ya era un escritor consagrado, pero en 1990 la crisis económica y social le obligó a emigrar a Japón ese mismo año. Regresó a Perú en 1992, tras 18 meses trabajando como obrero en varias fábricas japonesas: de esta experiencia nació la novela-testimonio *Japón no da dos oportunidades*, de la que se extrae el siguiente testimonio:

En 1990 era un profesional especializado en revistas y publicaciones del Ministerio de Educación y mi salario no superaba los 80 dólares mensuales. Los ingresos de mi esposa, médica en un hospital del Ministerio de Salud, ascendían a 100 dólares, y ambos manteníamos una familia con dos hijos que estudiaban en la escuela «La Unión». Añado que en 1988 había terminado mi tercer libro, una novela sobre el barrio popular «El Porvenir», que nunca logré publicar a pesar de los contactos con dos editoriales. Estábamos viviendo la profunda crisis del Perú, cuando la inflación subía al 60 % mensual, las empresas quebraron como en un torbellino, legiones de trabajadores fueron despedidos y el caos y la delincuencia se extendieron vertiginosamente. En esta situación explosiva, la guerra no convencional de la subversión<sup>33</sup> con sus veinte mil muertos atravesaba todas las clases sociales y todos los rincones del país. A partir de 1988-1989 se desató la avalancha migratoria entre los descendientes de japoneses: respuesta lógica y solución providencial a una crisis que mostraba evidentes signos de delirio colectivo<sup>34</sup>.

<sup>31</sup> GERGES, Fawaz A.; *The Rise and Fall of al-Qaeda*, Oxford University Press, Oxford, 2011, X-259 pp.

<sup>32</sup> WALKER, Charles F.; *La rebelión de Tupac Amaru*, The Belknap Press of Harvard University Press, Cambridge (Massachusetts), 2014, 347 pp.

<sup>33</sup> Augusto Higa se refiere a la lucha armada de los movimientos revolucionarios «Sendero Luminoso» y «Túpac Amaru»: véase *supra*, nota 32.

<sup>34</sup> HIGA OSHIRO, Augusto; *Japón no da dos oportunidades*, Animal de Invierno, Lima, 2019, p. 111 ss. Sobre esta migración circular de Japón a América Latina y viceversa: LOSANO, Mario; *América Latina y los primeros tratados parita-*

Igualmente dramática era la situación en Colombia, donde (tras una serie de guerras civiles en el siglo XIX), desde 1960 se libraba una guerra interna, que se agravó entre 1988 y 2002, entre grupos de extrema izquierda, formaciones paramilitares de extrema derecha, delincuencia organizada y narcotraficantes<sup>35</sup>. Se intentó poner remedio a estos violentos enfrentamientos internos llegando incluso a modificar la Constitución en 2017 con la introducción del artículo 22A, que prohíbe las organizaciones paramilitares:

Artículo 22A. [Artículo incorporado por el artículo 1 del Acto Legislativo 5 de 2017. El nuevo texto es el siguiente:] Como garantía de no repetición y con el fin de contribuir a asegurar el monopolio legítimo de la fuerza y del uso de las armas por parte del Estado, y en particular de la Fuerza Pública, en todo el territorio, se prohíbe la creación, promoción, instigación, organización, instrucción, apoyo, tolerancia, encubrimiento o favorecimiento, financiación o empleo oficial y/o privado de grupos civiles armados organizados con fines ilegales de cualquier tipo, incluyendo los denominados autodefensas, paramilitares, así como sus redes de apoyo, estructuras o prácticas, grupos de seguridad con fines ilegales u otras denominaciones equivalentes. – La ley regulará los tipos penales relacionados con estas conductas, así como las sanciones disciplinarias y administrativas correspondientes<sup>36</sup>.

### 3.4 Prisioneros y rehenes

Después de la Primera Guerra Mundial, la situación de los prisioneros de guerra quedó regulada por los Convenios de Ginebra: *el Convenio sobre el trato de los prisioneros de guerra* (1929), reformado por el tercer Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949, que tenía en cuenta la experiencia de la Segunda Guerra Mundial. En particular, las normas para el trato de los prisioneros de guerra se extendieron también a las fuerzas partisanas, siempre que se dieran determinadas

---

*rios del Japón modernúm. Los tratados con Perú, México y Brasil, 1873-1895*, Accademia University Press, Turín, 2025, XIX-414 pp. (sobre Augusto Higa Oshiro, pp. 33-115).

<sup>35</sup> Para obtener información preliminar, véase la detallada entrada de Wikipedia [https://es.wikipedia.org/wiki/Conflicto\\_armado\\_interno\\_de\\_Colombia](https://es.wikipedia.org/wiki/Conflicto_armado_interno_de_Colombia), que contiene dos apéndices: Anexo 1: *Bibliografía sobre el Conflicto armado interno de Colombia* (lista de los principales libros); Anexo 2: *Obras sobre el Conflicto armado interno en Colombia* (el Conflicto armado «ha inspirado gran cantidad de obras, manifestaciones culturales y representaciones artísticas en diversos campos como la literatura, la música, el teatro, las artes plásticas, el grafiti, el muralismo, la poesía, la caricatura, la escultura, la cinematografía, la televisión e incluso en el deporte»).

<sup>36</sup> [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion\\_politica\\_1991.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991.html).

condiciones. Las características de esta normativa, muy articulada, pero a menudo incumplida en la práctica, se ilustran y debaten en una amplia bibliografía internacionalista.

Con la llegada de las «no guerras», la situación de los prisioneros se ha complicado, ya que los beligerantes son también estructuras no estatales, por lo que no son signatarios de los tratados de Ginebra y, por lo tanto, no están obligados a respetar sus disposiciones. A la captura de militares se ha sumado la captura de civiles. Pero la captura de rehenes con el fin de obtener un rescate en términos monetarios o de otro tipo es un acto propio de la delincuencia, especialmente de la denominada delincuencia organizada; si se practica durante un conflicto bélico, es un crimen de guerra<sup>37</sup>. La mente se remonta a la Segunda Guerra Mundial en Italia y a los numerosos casos de rehenes civiles fusilados en represalia por las tropas nacionalsocialistas (como los rehenes asesinados en las Fosse Ardeatine); o, en el caso de rehenes capturados por grupos que no forman parte formalmente de un ejército atribuible a un Estado, a los rehenes israelíes capturados por Hamás el 7 de octubre de 2023, muchos de los cuales han muerto o aún no han sido liberados; mientras tanto, la reacción de Israel ha involucrado a la Franja de Gaza en una guerra que aún continúa.

Desde el punto de vista jurídico, el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra de 1949 castiga como crimen de guerra la toma de rehenes en un conflicto interno; la toma de rehenes en un conflicto internacional está regulada por el Cuarto Convenio de Ginebra (arts. 34 y 147) y por algunos protocolos adicionales. Por último, el 17 de diciembre de 1979, la Asamblea General de la ONU aprobó (salvo 24 Estados) la «Convención Internacional contra la Toma de Rehenes»<sup>38</sup>. Pero en este ámbito existe una gran discrepancia entre las disposiciones jurídicas y su aplicación efectiva.

#### 4. LA GUERRA HÍBRIDA Y LA POBLACIÓN CIVIL

Las técnicas bélicas de las últimas décadas se han transformado radicalmente debido a la rápida evolución de la informática y las redes, asociada a las innovaciones en aeronáutica y misilística y, sobre todo, con la llegada de los drones, es decir, los «aeronaves pilotadas a distancia»: con este término se entiende una aeronave que no tiene un piloto humano a bordo, aunque es pilotada por un piloto humano a miles de kilómetros de distancia (asistido por un observa-

---

<sup>37</sup> LABANCA, Nicola (ed.); *Ostaggi della guerra: vittime civili del secondo conflitto mondiale*, Viella, Roma, 2024, 311 pp.; AMIRANTE, Luigi; *Prigionia di guerra, riscatto e postliminium. Lezioni*, Jovene, Nápoles, 1970, varios volúmenes.

<sup>38</sup> El texto de la «5.ª Convención Internacional contra la Toma de Rehenes» se encuentra en: [https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg\\_no=XVIII-5&chapter=18&clang=\\_en#1](https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XVIII-5&chapter=18&clang=_en#1).

dor-artillero, en los drones militares). Combinando varias tecnologías avanzadas, los drones son capaces de realizar intervenciones definidas como «quirúrgicas» por su alto grado de precisión: de hecho, se han utilizado en la lucha contra el terrorismo y para intervenciones dirigidas contra personas concretas del bando contrario. El uso de los drones (cada vez más relevante también en el ámbito humanitario y civil) requeriría un tratamiento aparte. Basta con mencionar aquí su uso bélico<sup>39</sup>.

La guerra actual incluye técnicas tradicionales, complementadas con técnicas informáticas y aéreas: por ejemplo, los drones, mediante cámaras, inspeccionan el terreno e identifican las unidades enemigas sobre las que deberán intervenir las unidades terrestres tradicionales. Se trata de una «guerra híbrida», porque fusiona varias tecnologías. Ya no se corresponde con la guerra clásica, caracterizada por la declaración de guerra, los ejércitos distinguidos por sus respectivos uniformes, la línea del frente diferenciada de la retaguardia y, sobre todo, la distinción entre los ejércitos en guerra y la población civil, que debía verse afectada lo menos posible por la guerra. Todo ello estaba regulado, en la medida de lo posible, por las normas jurídicas del derecho internacional de la guerra y los códigos militares de los distintos Estados beligerantes. Esta visión clásica de la guerra ya no se aplica a los conflictos que caracterizan el siglo XXI: se describen como «guerras híbridas» porque, en los conflictos armados, se han añadido nuevos actores e instrumentos a los elementos que caracterizaban las guerras clásicas<sup>40</sup>.

Los actores ya no son solo Estados en conflicto entre sí, sino también entidades que no son Estados en el sentido jurídico o internacionalista del término, como por ejemplo el ISIS (o Estado Islámico). No solo se enfrentan entre sí ejércitos regulares, sino también grupos armados de diversa procedencia y mercenarios (hoy llamados «contratistas»), con el apoyo externo (es decir, económico y propagandístico) de Estados en el sentido tradicional del término, que, sin embargo, de esta manera pueden declarar que no son beligerantes. Así ocurrió en Ucrania con el apoyo ruso a los separatistas y con la ocupación de Crimea en 2014 por parte de los «hombrecitos verdes», oficialmente no identificables con el ejército del Estado ruso<sup>41</sup>. De este modo, desaparece toda delimitación de tiempo y espacio: la guerra híbrida puede comenzar en

<sup>39</sup> LOSANO, Mario; *Guerras híbridas, asesinatos selectivos, drones: conflictos sin fronteras y sin derecho*, en: Forni, Lorena y Vettor, Tiziana (eds.); *Seguridad y libertad en tiempos de terrorismo global*, Giappichelli, Turín, 2017 [pero 2018], pp. 19-38.

<sup>40</sup> Para la ya amplia bibliografía sobre guerras híbridas: Romeo, Giuseppe; *Guerra ibride: i volti nuovi del conflitto*. Prefacio del general Fabio Mini, Diana, Frattamaggiore, 2021, 220 pp.; véase también el artículo citado en la nota siguiente.

<sup>41</sup> GARDNER, Hall; *Hybrid warfare: Iranian and Russian versions of «Little Green Men» and contemporary conflict*, Colegio de Defensa de la OTAN, Roma 2015, 16 pp. (en línea).

cualquier momento y en cualquier lugar, porque ya no hay un Estado que la declare, ni existe una línea del frente. En consecuencia, la guerra híbrida también afecta directamente a la población civil.

Según Clausewitz, la guerra clásica es la continuación del duelo: es decir, el enfrentamiento entre dos beligerantes. La evolución de la tecnología bélica siempre ha tenido como objetivo aumentar la distancia entre los dos beligerantes, para garantizar la seguridad de uno frente al adversario. En la guerra híbrida, esta separación se ha vuelto total gracias a la difusión de la informática en las sociedades actuales y, por lo tanto, también en las fuerzas armadas y sus instrumentos de combate: por ejemplo, la ruta de los drones puede alterarse con un *brouillage*<sup>42</sup> que altere las comunicaciones de la base con el dron.

También es posible alterar o destruir un elemento vital del enemigo, sin que se sepa de quién proviene el ataque informático: se puede penetrar de forma oculta en bases de datos de todo tipo y alterarlas, se pueden bloquear o destruir las redes ferroviarias, militares y civiles (por ejemplo, las redes de distribución eléctrica o de agua), provocando daños graves como los de un bombardeo tradicional: es la «ciberguerra», que se ha convertido en un ingrediente fundamental de la heterogénea mezcla de instrumentos propios de las guerras híbridas. El instrumento más típico de la guerra atípica hoy en día es el dron, el avión pilotado a distancia<sup>43</sup>.

La fusión entre la informática y los conflictos atípicos es tan estrecha que el término «guerra cibernética» acaba convirtiéndose a menudo en sinónimo de toda la «guerra híbrida». Un alto funcionario de seguridad estadounidense ha sintetizado el conjunto de instrumentos que convergen en la actual guerra híbrida bajo el nombre de «guerra cibernética», porque la informática es el elemento común a todas las técnicas de esta nueva forma de guerra. Los capítulos centrales de su libro describen, por tanto, tanto la ciberguerra en sentido estricto como la guerra económica, el espionaje económico, la evolución de las técnicas de mando y la guerra psicológica: todas ellas actividades hostiles impensables hoy en día sin la informática.

Por su parte, una especialista en informática distingue entre las «guerras en la red» (que tienen como objetivo sabotear o bloquear redes gubernamentales o privadas, de transporte o de comunicación) y las «guerras cibernéticas» (entendidas como operaciones que tienen

---

<sup>42</sup> *Comment brouiller un drone: guide complet et détaillé*: «Le brouillage d'un drone implique l'interruption intentionnelle des communications entre le drone et sa télécommande. Cette technique utilise un signal de brouillage pour bloquer les transmissions radio ou GPS» <https://www.mondrone.net/drones/comment-brouiller-un-drone-guide-complet-et-detaille>.

<sup>43</sup> Para la bibliografía sobre drones, véase el § 6. Drones: sicarios ocultos pilotados a distancia en Losano, Mario; *Guerras híbridas, asesinatos selectivos, drones: conflictos sin fronteras y sin derecho*, en: Forni, Lorena y Vettor, Tiziana (eds.); *Sicurezza e libertà in tempo di terrorismo globale*, Giappichelli, Turín, 2017 [pero 2018], pp. 19-38.

como objetivo dar credibilidad a noticias falsas pero desestabilizadoras, es decir, operaciones psicológicas, «Psyop»<sup>44</sup>. Al no existir una terminología estandarizada, al comparar a varios autores es prudente verificar cuál es la definición de ciber guerra y de las prácticas relacionadas con ella en cada uno de ellos.

Además, un ataque informático puede ser realizado por cualquiera y en cualquier lugar: por lo tanto, la guerra ya no parece «cosa de soldados», está «fuera de su ámbito», ya no tienen el control; y, de hecho, en un libro sobre la ciber guerra, el capítulo «A Military Left Out» comienza con las palabras: «Los militares, y sus contratistas de apoyo, tienen dificultades para definir su papel en la guerra moderna porque gran parte de ella está fuera de su ámbito. Salvo en contadas excepciones, la capacidad militar no es tan relevante en la guerra como lo era antes»<sup>45</sup>.

El éxito de la guerra híbrida se debe tanto a su eficacia (también porque con ella caen numerosas restricciones jurídicas derivadas del derecho internacional o de los tratados suscritos) como al favor que encuentra entre los responsables de la toma de decisiones. La guerra híbrida gusta a los políticos porque se decide casi en secreto en el contexto gubernamental, fuera del debate parlamentario; porque limita al máximo la muerte de soldados de las fuerzas armadas nacionales, evitando así las críticas de la oposición política y de los medios de comunicación; no desagrada al *establishment* militar, porque los gastos de la guerra híbrida se suman a los de la estructura militar tradicional, sin sustituirlos. Por último, permite un escamoteo constitucional a los tres Estados cuyas constituciones incluyen la prohibición del recurso a la guerra<sup>46</sup>. Alemania, Japón e Italia no participan en guerras (que deben decidirse en el Parlamento, donde se plantearía la cuestión de la inconstitucionalidad), sino que contribuyen a operaciones internacionales de policía, «mantenimiento» de «la paz» y «restablecimiento» de «la paz»: eufemismos para referirse a acciones militares fuera de las fronteras nacionales, guerras atípicas o híbridas. En definitiva, «conflictos de baja intensidad», es decir, no guerras, aunque en ellos se utilicen armas de guerra.

<sup>44</sup> HOFSTETTER, Yvonne; *Das Ende der Demokratie. Wie die künstliche Intelligenz die Politik übernimmt und uns entmündigt*, Bertelsmann, Múnich, 2016, 511 pp.; «Netzkriege unterscheiden sich von Cyberkriegen» (p. 395).

<sup>45</sup> POINDEXTER, Dennis F.; *The New Cyberwar. Technology and the Redefinition of Warfare*, McFarland, Jefferson (Carolina del Norte), 2015, 221 pp.; la cita se encuentra en la página 130. De este autor, véase también: *The Chinese Information War. Espionage, Cyberwar, Communications Control and Related Threats to United States Interests*, McFarland, Jefferson (Carolina del Norte), 2013, V, 192 pp. Meggiato, Riccardo; *Cyberwar. ¿Sabías que un ordenador puede matar?*, Hoepli, Milán, 2016, XV, 208 pp.

<sup>46</sup> Véase LOSANO, Mario; *Il rifiuto della guerra nelle costituzioni postbelliche di Giappone, Italia e Germania*, en Moita, Luís y Valença Pinto, Luís (eds.); *Espaços económicos e espaços de segurança*, Observare Universidade Autónoma de Lisboa, Lisboa, 2017 (en imprenta); también en el sitio web <http://observare.autonoma.pt>.

Una cosa es segura: la guerra híbrida afecta gravemente a la población civil. Sobre la imparable matanza de niños y menores en la Franja de Gaza se ha escrito ya casi una biblioteca: en vano<sup>47</sup>. A los numerosos muertos entre los periodistas y el personal sanitario<sup>48</sup> hay que añadir los enfermos fallecidos por falta de atención médica adecuada.

Las mujeres se ven directamente afectadas, y lamentablemente de múltiples maneras, por este nuevo tipo de conflictos. Como sujetos pasivos (en tanto que parte de la población civil), sufren los ataques de la guerra híbrida incluso en sus propios hogares; además, dado que la guerra híbrida es una guerra entre bandas, la violencia colectiva contra las mujeres se ha convertido también en un arma. Como sujetos activos, las mujeres combatientes –limitando nuestro análisis al Oriente Medio actual– se encuentran en todas las fuerzas combatientes. En particular, están presentes en las partes beligerantes que se remiten al islam con interpretaciones divergentes en cuanto a la posición de la mujer. Por citar solo algunos ejemplos, las fuerzas armadas de Turquía, como baluarte del laicismo, incluían a las mujeres, pero prohibían el velo islámico turco, que se restableció a principios de 2017. Las mujeres también están presentes en las fuerzas armadas de la República Islámica de Irán. En el ejército kurdo luchan desde 2012 las «Unidades de Defensa de las Mujeres», y hay mujeres tanto soldados como oficiales. Incluso el Estado Islámico ha reclutado mujeres<sup>49</sup>.

En 2017, *El País* en España dedicó un suplemento completo a «los ciberataques, los conflictos que no comienzan ni terminan, las tecnologías letales, los yihadistas, la mafia: bienvenidos a las nuevas guerras», y «Die Zeit» en Alemania describió a «Alemania en el punto de

<sup>47</sup> ONLUS, Gazzella; *I bambini di Gaza*, Edizioni Q, Roma, 2009, 84 pp., con la presentación de la científica y astrofísica Margherita Hack (1922-2013); *La strage dei bambini: giustizia per Gaza*, Editoriale Novanta, Roma, 2023, 142 pp.; Gentile, Cecilia; *Bambini all'inferno: da Gaza ai Territori occupati. Undici storie d'infanzia nel cuore di un conflitto che colpisce prima di tutto gli innocenti*, Pagine, Roma, 2024, 92 pp. (primera edición: Salani, Milán, 2012, 102 pp.).

<sup>48</sup> *Gaza, más periodistas asesinados que en la Segunda Guerra Mundial: la denuncia de las ONG y la investigación de The Intercept*, 25 de junio de 2024, <https://www.lanotiziagiornale.it/giornalisti-a-gaza-ne-sono-morti-piu-che-durante-lintera-seconda-guerra-mondiale/>. Marie-Aure Perreaut Revial, coordinadora de Médicos Sin Fronteras para la emergencia en Gaza, cuenta lo que vio en los meses de noviembre y diciembre de 2023: «En cuatro meses de guerra, 339 trabajadores sanitarios han sido asesinados en Gaza. El personal médico está soportando una carga increíblemente pesada: médicos y enfermeros trabajan día y noche para salvar vidas, mientras las bombas siguen cayendo sobre ellos y sus familias. Ningún hospital es ya capaz de proporcionar atención médica vital» <https://www.medicisenzafrontiere.it/news-e-storie/news/guerra-gaza-operatori-sanitari-uccisi/>. Además: *Médicos y personal sanitario asesinados en Gaza* <https://www.informazione.it/a/732AD039-88C3-4794-94FD-373AE4345B16/Medici-e-sanitari-uccisi-a-Gaza>.

<sup>49</sup> Sobre la posición de la mujer en un Estado islámico fundamentalista: LOSANO, Mario; *La Rete e lo Stato Islamico. Internet e i diritti delle donne nel fondamentalismo islamico*, Mimesis, Milán, 2017, 169 pp.

mira» en las tres páginas del artículo «Guerras sin sangre: Hackers desconocidos intentan cada día paralizar empresas, redes telefónicas u oficinas gubernamentales, o influir en la opinión pública. Parece que los actores están dirigidos desde Rusia»<sup>50</sup> (de este artículo se extraerán algunas citas posteriores). Estos no son más que dos ejemplos de un goteo diario.

Las técnicas de intervención informática se han perfeccionado, las organizaciones estatales y paralelas que las utilizan han aumentado y, en 2017, junto a las guerras en Oriente Medio, una intervención «híbrida» en tres elecciones políticas –en Alemania, Francia y Holanda– podría haber desestabilizado la Unión Europea: un resultado coherente con los objetivos expansionistas de la Rusia actual. «Die Zeit» cita a la Oficina de la Canciller: «La verdadera prueba de la estrategia rusa son las elecciones al Bundestag». Y cada vez más a menudo Rusia es (o se sospecha que es) el origen de estos ciberataques «Los agresivos ciberataques rusos impulsaron al candidato presidencial pro-Moscú en Rumanía. Calin Georgescu, el candidato pro-ruso outsider que ahora lidera las elecciones presidenciales en Rumanía fue promocionado «agresivamente» en la plataforma de redes sociales TikTok a través de cuentas coordinadas y promoción pagada, según documentos desclasificados el miércoles por los servicios de seguridad de Rumanía»<sup>51</sup>. En resumen, la «guerra cibernética» es ahora una práctica extendida en todo el mundo<sup>52</sup>.

La doctrina de la guerra de la información fue formulada por el jefe del Estado Mayor ruso, Valerij Vasiljevič Gerasimov, en febrero de 2013 en un artículo del «Corriere Militare-Industriale» («Voenno-Promyšlennyi Kur'er»): la nueva guerra no se declara y recurre a instrumentos no militares, en primer lugar, la comunicación. Es el primer paso de la guerra híbrida de la que se ha hablado hasta ahora.

Al año siguiente, en 2014, se llevó a cabo la aplicación práctica de esta doctrina en una operación que, hasta ahora, puede considerarse el modelo de una guerra híbrida: la desestabilización de Ucrania, que comenzó con la ocupación de Crimea. «Esa operación militar se convierte en el ejemplo de la Doctrina Gerasimov: una mezcla de engaños políticos, intervenciones militares secretas, ciberataques y campañas de desinformación». La campaña de Ucrania fue interpretada en Occi-

<sup>50</sup> Guerra 3.0, *El País*, 12 de febrero, pp. 1-4; *Deutschland in Visier – Krieg ohne Blut*, «Die Zeit», 23 de febrero de 2017, p. 2.

<sup>51</sup> <https://www.france24.com/en/europe/20241204-romania-targeted-by-aggressive-russian-cyber-attacks-during-elections-security-reports-say>. Además: [https://www.ilmessaggero.it/mondo/russia\\_attacchi\\_ibridi\\_europa\\_romania\\_antiterrorismo\\_50\\_attacchi\\_cosa\\_succede-8652906.html](https://www.ilmessaggero.it/mondo/russia_attacchi_ibridi_europa_romania_antiterrorismo_50_attacchi_cosa_succede-8652906.html).

<sup>52</sup> LOSANO, Mario; *ChatGPT en los tribunales, una sentencia paradigmática desde Colombia*, «MicroMega» online, 31 de diciembre de 2024, 14 pp. <https://www.micro-mega.net/chatgpt-in-tribunale-sentenza-colombia>; Id.; *Los tribunales constitucionales de Rumanía y Colombia sobre las interferencias informáticas y la inteligencia artificial, «Diritto pubblico comparato ed europeo»* (Dpce), 2025, (en imprenta).

dente como una decisión repentina del Gobierno ruso; sin embargo, detrás de ella estaba la Dottrina Gerasimov, que se inspiraba en la guerrilla y preveía la posible intervención de las fuerzas armadas regulares solo como último recurso<sup>53</sup>.

El 7 de enero de 2015, mientras el primer ministro ucraniano, Arseniy Yatsenyuk, volaba a Berlín para obtener el apoyo alemán, el grupo de hackers prorruso CyberBerkut atacó durante 48 horas consecutivas los ordenadores del Gobierno alemán, introduciéndose desde múltiples puntos y dirigiéndose a diferentes partes del sistema informático alemán. El portavoz de Angela Merkel declaró a Die Zeit: «Se han alternado varios grupos, por lo que debe tratarse de un grupo grande y rigurosamente organizado». El ataque terminó el 8 de enero, cuando el presidente ucraniano regresó a su país.

En otoño de 2016, un ataque aún más amplio bloqueó los servidores de Internet en Estados Unidos. Para 2017, el Gobierno alemán (pero en realidad todos los gobiernos) están reforzando sus defensas informáticas.

En resumen, el procedimiento de los hackers consiste en identificar un punto débil en el *software* de un ordenador y utilizarlo para entrar subrepticamente en el sistema e introducir un *malware* (o «*software* malicioso», por ejemplo, un virus troyano) contenido en un archivo adjunto. A través de este *malware*, el hacker envía miles de mensajes: si el destinatario abre un archivo adjunto, el *malware* se instala en su ordenador y, a partir de ese momento, los mensajes procederán de ese ordenador (desconocido), y no del hacker. Cuando la operación tiene éxito, el hacker tiene bajo su control miles de ordenadores, desde los que lanzar sus ataques, por ejemplo, a un ordenador del gobiernúm. En el ataque de 2015 contra los alemanes participaron 35 000 ordenadores, y en el de 2016 contra los Estados Unidos, un millón. Desde cada uno de los ordenadores capturados, el hacker bombardea con mensajes el ordenador objetivo, hasta que el sistema atacado se bloquea por el exceso de mensajes que recibe.

Esta es la técnica de ataque utilizada en los casos que acabamos de examinar y conocida como Denegación de Servicio Distribuida (DDoS)<sup>54</sup>. Corresponde a un ataque militar tradicional, pero no se produce en un contexto de guerra declarada y el hacker no es localizable.

---

<sup>53</sup> GUTSCHKER, Thomas (*Putins Schlachtplan*, 7 de septiembre de 2014, «Frankfurter Allgemeine Zeitung», [www.faz.net](http://www.faz.net)) cita el (alarmante) discurso de Gerasimov de enero de 2013 en la Academia Rusa de Ciencias Militares, en el que describe la nueva forma de hacer la guerra: «Breit gestreuten Einsatz von Desinformationen, von politischen, ökonomischen, humanitären und anderen nichtmilitärischen Maßnahmen, die in Verbindung mit dem Protestpotential der Bevölkerung zum Einsatz kommen».

<sup>54</sup> MEGGIATO, Riccardo; *Cyberwar. ¿Sabías que un ordenador puede matar?* Prólogo de Raoul «Nobody» Chiesa, Hoepli, Milán, 2016, pp. 123-140, explica «en qué consiste un DDoS, el más clásico de los ataques utilizados en la ciberguerra». Sobre los ataques a redes informáticas (CNA) y la explotación de redes infor-

Grupos de hackers como el prorruso CyberBerkut están organizados por los servicios secretos o por estructuras gubernamentales y también pueden llevar a cabo acciones de desinformación. En Crimea, un centenar de personas operaban en el grupo de hackers prorrusos de la agencia de noticias NewsFront. Directamente o a través de ordenadores esclavizados, esta agencia difundía noticias parciales o totalmente falsas, por ejemplo, para provocar tensiones internas (como en el caso de la inexistente violencia contra una menor por parte de soldados alemanes en Letonia) o para interferir en la vida política y especialmente en las elecciones (como ocurrió en Estados Unidos durante las elecciones de Donald Trump).

Contra el candidato francés Emmanuel Macron (liberal y europeísta, por lo que no es del agrado de Rusia) se lanza un ataque con el sistema DDoS, que en febrero de 2017 bloquea su campaña electoral en Internet. El bombardeo de mensajes desde cientos de miles de ordenadores esclavizados impide cualquier contacto entre Macron y sus votantes. Las agencias rusas RT y Sputnik News lanzan «noticias falsas» sobre Macron, la más difundida de las cuales lo describe como homosexual: el 4 de febrero de 2017 se inicia una campaña que involucra a redes sociales, blogs y medios de comunicación en línea, hasta que en unos diez días el debate pasa de la inexistente homosexualidad del candidato al intento de identificar quién ha difundido la noticia falsa.

En Turquía, tras el intento de golpe de Estado del 15 de julio de 2016, el enemigo del presidente Recep Tayyip Erdoğan era el predicador Fethullah Gülen, líder de un importante movimiento político y religioso<sup>55</sup>. En esta lucha, se manipuló un discurso de Gülen para atribuirle una postura antiturca que le es ajena<sup>56</sup>. El recorrido mediático e informático de esta manipulación ofrece un claro ejemplo de cómo circulan las noticias falsas, también porque el volumen de Karakoyun reconstruye en detalle la secuencia cronológica de las noticias. Sin embargo, la realidad fue más compleja que esta secuencia lineal, ya que las fuentes individuales a menudo se referían a noticias no inmediatamente anteriores, o a varias noticias en orden disperso, transformando así la secuencia lineal en una red compleja. De este modo, se acreditó una actitud antiturca inexistente de Gülen<sup>57</sup>.

---

máticas (CNE) en EE. UU.: Poindexter, DENNIS F.; *The New Cyberwar. Technology and the Redefinition of Warfare*, McFarland, Jefferson (Carolina del Norte), 2015, pp. 157-160.

<sup>55</sup> KARAKOYUN, Ercan; *Die Gülen Bewegung. Was sie ist, was sie will*, Herder, Friburgo i. B., 2017, 224 pp.: una lectura instructiva, teniendo en cuenta, sin embargo, que Karakoyun es un representante del movimiento Gülen en Alemania.

<sup>56</sup> Véase el capítulo *Ins Gegenteil verkehrt: Gülen Aufruf zur Gewaltlosigkeit* [Convertido en su contrario: el llamamiento de Gülen contra la violencia], en Karakoyun, *Die Gülen Bewegung*.

<sup>57</sup> La reconstrucción de la circulación de los textos y de toda la polémica se encuentra en BULTMANN, Christoph; *Gut gefälscht. Besichtigung einer Zitatfälschung*

La difusión de noticias falsas a través de numerosos medios de comunicación y redes sociales dificulta determinar si una noticia es verdadera o falsa. Dado que las agencias de prensa suelen retomar las noticias unas de otras, el hecho de que varias fuentes afirmen lo mismo no significa que sea cierto. Además, incluso cuando se ha comprobado que se trata de una noticia falsa, esta ha sido almacenada por miles de usuarios privados y sigue circulando, aunque solo sea para reafirmar que se trata de una noticia falsa.

De hecho, la falsedad o la calumnia siguen teniendo influencia incluso después de que se haya demostrado su infundamento. Los psicólogos están estudiando cómo combatir esta persistencia de la mentira desenmascarada («belief perseverance»<sup>58</sup>), pero hasta ahora no han indicado cómo acabar con ella. Así se confirma la máxima de Beaumarchais en «El barbero de Sevilla»: «Calomniez, calomniez; il en restera toujours quelque chose» «(Calumniad, calumniad; siempre quedará algo)».

Esto plantea el último dilema de la cadena de la desinformación: ¿es conveniente que los medios de comunicación difundan críticamente la noticia falsa o, al hacerlo, contribuyen a difundirla aún más? Un debate similar acompañó a los vídeos del Estado Islámico. En todos estos casos, se impone una difícil elección: ¿prevalece el deber de informar (y el derecho a ser informado) o el deber de no contribuir a la difusión de la propaganda que se quiere combatir? Dado que la guerra híbrida tiene como objetivo generar miedo y desorientación, se puede decir que también en el campo de la desinformación está logrando su objetivo.

Dado que los nuevos conflictos son cada vez menos militares y los ciberataques tienen un potencial aún más devastador que el conocido hasta ahora, hay que admitir que ha vuelto la guerra fría, aunque sea híbrida.

## 5. ¿GUERRA O NEUTRALIDAD? EL PLAN RAPACKI DE 1957

En 2025, el conflicto ruso-ucraniano entra en su cuarto año con un balance insostenible para ambas partes, que aquí ni siquiera es posible resumir<sup>59</sup>.

---

im Nachrichtenmagazin «Der Spiegel». Ein Vademecum für den Deutschen Presserat, Ulenspiegel-Verlag, Erfurt, 2013, 105 pp. La segunda edición ampliada tiene un título ligeramente diferente: *Gut gefälscht. Zitatfälschung als Normalfall beim Nachrichtenmagazin «Der Spiegel» und für den Landtag von Baden-Württemberg*, Ulenspiegel-Verlag, Erfurt 2016, 205 pp.

<sup>58</sup> BAUMEISTER, Roy F. et al. (eds.); *Encyclopedia of Social Psychology*, Sage Publications, Thousand Oaks (Cal.), 2007, en la entrada *Belief Perseverance*.

<sup>59</sup> Entre los cientos de títulos que figuran en el Sistema Bibliotecario Nacional italiano: *Il mondo cambia l'Ucraina: riscopriamo la diplomazia per pensare il dopo-*

En lugar de continuar con la «operación militar especial», la guerra híbrida, la no guerra, ¿no sería más humano pensar en la «neutralidad»? Ya Francesco Guicciardini sugería en el siglo XVI: «La neutralidad en las guerras ajenas es algo loable, y gracias a ella se evitan muchas molestias y gastos»<sup>60</sup>. En el caso de Ucrania, sin embargo, la posible neutralidad es objeto de controversia, ya que implicaría su obligación de no adherirse a la OTAN y, por lo tanto, no garantizaría su seguridad frente a posibles ataques futuros. Ucrania se convertiría en un Estado con soberanía limitada, garantizada únicamente por el tratado suscrito, pero, lamentablemente, vivimos en una época en la que los tratados internacionales no se respetan, las decisiones de los tribunales internacionales son ignoradas por los Estados signatarios y los Estados individuales abandonan las organizaciones internacionales, que se ven así progresivamente debilitadas:

Aunque Kiev recibiera una garantía de seguridad de la OTAN o de una coalición ad hoc en Occidente, ¿podría realmente contar con la intervención de sus aliados en caso de una nueva agresión rusa? Al establishment de la política exterior estadounidense le gusta suponer que sí. Sin embargo, a juzgar por los últimos tres años, esa confianza no tiene fundamento. Estados Unidos, Alemania, Francia, Reino Unido y otros miembros de la OTAN han armado a Ucrania hasta los dientes, pero armar a un país a distancia para que resista a Rusia no es lo mismo que desplegar sus propias tropas e ir a la guerra en nombre de Ucrania. La OTAN ha demostrado en repetidas ocasiones que, aunque está dispuesta a hacer lo primero, no tiene intención de hacer lo segundo<sup>61</sup>.

Además, una intervención directa de un Estado occidental podría entrar en conflicto con sus normas constitucionales que repudian la guerra: basta recordar los debates que surgieron con motivo de las intervenciones en los Balcanes o en Oriente Medio. Pero, sobre todo, la actual actitud antiinstitucional de muchos Estados no garantizaría el respeto de la neutralidad (que, obviamente, no debería ser una neutralidad desarmada).

La actual propuesta de neutralidad para Ucrania recuerda el plan para la creación de una zona desmilitarizada y desnuclearizada en el centro de Europa, presentado el 2 de octubre de 1957 en la Asamblea General de la ONU por el entonces ministro de Asuntos Exte-

---

*guerra e ricostruire un paese distrutto*, Gedi, Roma 2024, 275 pp. (corresponde a «Limes», núm. 7, 2024); ALFIERI, Marco y BARBIERI, Francesca (eds.); *Ucrania 24.02.2022: la invasión rusa y las consecuencias de la guerra en Europa*, Il Sole-24 Ore, Milán, 2022, XVI, 208 pp.; Pubusa, Francesca y Rossi, Christian; *Ucrania, 2022: un análisis histórico jurídico y político*, Jovene, Nápoles, 2022, 192 pp.

<sup>60</sup> GUICCIARDINI, Francesco; *La historia de Italia*, libro X, capítulo VIII.

<sup>61</sup> DEPETRIS, Daniel R.; *Perché la neutralità è la strada migliore per l'Ucraina*, 10 de enero de 2025 [https://italiaeilmondo.com/2025/01/15/perche-la-neutralita-e-la-strada-migliore-per-luكرانيا\\_di-daniel-r-depetris/](https://italiaeilmondo.com/2025/01/15/perche-la-neutralita-e-la-strada-migliore-per-luكرانيا_di-daniel-r-depetris/).

riores polaco Adam Rapacki (1909-1970). En él se proponía crear una zona tampón compuesta por las dos Alemanias, Polonia y Checoslovaquia, encajada entre el bloque soviético y las potencias occidentales europeas<sup>62</sup>. Aún hoy, el análisis tanto del debate sobre el Plan Rapacki como de su fracaso puede resultar instructivo con respecto a la compleja situación actual de Europa Oriental, con las problemáticas zonas de Transnistria, Moldavia y la propia Rumanía, tan próximas a Ucrania.

---

<sup>62</sup> En orden cronológico ascendente: *Le Plan Rapacki: documents, declarations*, Varsovia 1962, 31 pp. (extracto del núm. 4 de «Perspectives polonaises»); Rapacki, Adam; «The Polish Plan for a Nuclear Free Zone Today», *International Affairs*, 1963 pp.; Stefancic, David; «The Rapacki Plan: A Case Study of European Diplomacy», *East European Quarterly*, 1987, pp. 401-412; Ozinga, James R.; *El plan Rapacki: la propuesta de 1957 para desnuclearizar Europa Central y un análisis de su rechazo*, McFarland, Jefferson (Carolina del Norte), 1989, V-193 pp.; Wandycz, Piotr; *Adam Rapacki and the Search for European Security*, en: Craig, Gordon A. y Loewenheim, Francis L. (eds.); *The Diplomats, 1939-1979*, Princeton University Press, Princeton, 1994, pp. 289-318 (también: recurso en línea).

## El derecho natural y el derecho positivo en la etapa de madurez de MacIntyre

### *Natural law and positive law in MacIntyre's mature period*

Por GINÉS SANTIAGO MARCO PERLES  
Universidad Católica de Valencia San Vicente Mártir

#### RESUMEN

*La dilatada obra del filósofo y sociólogo escocés Alasdair MacIntyre (1929-2025) que ha visto la luz, ha sido –y es– objeto de numerosos estudios; en especial, en lo concerniente a áreas de investigación en las que su proyección ha sido relevante como es el caso de la filosofía moral. Pero no cabe decir lo mismo de las reflexiones –no siempre articuladas y sistematizadas– que podrían ser susceptibles de englobarse en el ámbito de la «filosofía del derecho». Si bien contamos con numerosas publicaciones de literatura secundaria que han concedido un protagonismo significativo al tratamiento que este autor proyecta sobre el derecho natural –quizás por el hecho de haber visto la luz en gran medida con carácter previo a la publicación de las últimas obras de MacIntyre–, no procede expresarse en esos términos cuando nos referimos al derecho positivo. La tesis que se defiende en esta investigación es la necesidad de proporcionar una adecuada relevancia a la filosofía del derecho en Alasdair MacIntyre, si se desea entender de un modo integral el propósito de su obra. Pero lo novedoso de este planteamiento es que no pretende trazar una reflexión sobre la filosofía del derecho que venga auspiciada por el derecho natural –un área de conocimiento que MacIntyre no deja de considerar como un ámbito propicio para las disputas interminables–, sino que centra su atención en torno al derecho positivo que late en las obras –todavía inexploradas– del MacIntyre maduro.*

*Palabras clave: derecho, justicia, comunidad, reglas institucionales, bienes comunes, personas corrientes.*

### ABSTRACT

*The extensive work of the Scottish philosopher and sociologist Alasdair MacIntyre (1929-2025) that has come to light has been –and continues to be– the subject of numerous studies; especially regarding areas of research in which his influence has been significant, such as moral philosophy. However, the same cannot be said of the reflections –not always articulated and systematized– that could be considered within the scope of what is called «philosophy of law». While we have numerous secondary literature publications that have given significant attention to the treatment this author gives to natural law –perhaps because much of it emerged before the publication of MacIntyre’s latest works– that is not the case concerning positive law. The thesis defended in this research is the need to give relevance to the philosophy of law in Alasdair MacIntyre, if one wishes to fully understand the purpose of his work. But what is novel about this approach is that the philosophy of law is not supported by natural law –a field of knowledge that MacIntyre does not cease to see as a fertile ground for endless disputes– but rather focuses on the view of positive law that pulses through the still unexplored works of the mature MacIntyre.*

*Keywords: law, justice, community, institutional rules, common goods, plain persons.*

**SUMARIO:** 1. INTRODUCCIÓN. – 2. UNA NOTA BIOGRÁFICA SOBRE ALASDAIR MACINTYRE (1929-2025). – 3. LA CLARIFICACIÓN DE LA NOCIÓN DE *PRACTICA* COMO PRESUPUESTO EPISTEMOLÓGICO QUE HA ORIENTADO EL QUEHACER FILOSÓFICO DE ALASDAIR MACINTYRE EN SU PERÍODO DE MADUREZ INTELLECTUAL. – 4. UNA APROXIMACIÓN EPISTÉMICA GRADUAL AL DERECHO NATURAL Y AL DERECHO POSITIVO EN LA OBRA DEL MACINTYRE MADURO. – 5. CONCLUSIONES.

**SUMMARY:** 1. INTRODUCTION. 2. A BIOGRAPHICAL NOTE ABOUT ALASDAIR MACINTYRE. – 3. THE CLARIFICATION OF THE NOTION OF *PRACTICE* AS AN EPISTEMOLOGICAL PRESUPPOSITION THAT HAS GUIDED THE PHILOSOPHICAL WORK OF ALASDAIR MACINTYRE IN HIS PERIOD OF INTELLECTUAL MATURITY. – 4. A GRADUAL EPISTEMIC APPROACH TO NATURAL LAW AND POSITIVE LAW IN MACINTYRE’S MATURITY PERIOD. – 5. CONCLUSIONS.

## 1. INTRODUCCIÓN

En la presente investigación pretendo indagar en diversos contenidos de naturaleza «iusfilosófica» que ha incorporado el filósofo y sociólogo escocés Alasdair MacIntyre (1929-2025) en su etapa de madurez. Soy consciente de la complejidad de esta tarea, atendiendo –al menos– a dos razones: por una parte, porque cabe afirmar que aunque resulte relativamente sencillo encontrar materiales de naturaleza jurídica en las obras del pensador escocés, o bien tales contenidos quedan ubicados en la órbita de la filosofía moral<sup>1</sup>, o bien aparecen diseminados en monografías que constituyen obras colectivas en las que participa MacIntyre<sup>2</sup>; y, por otra, porque cuando nos acercamos a la obra macintyreana a través de fuentes bibliográficas secundarias, los autores –de la más variada procedencia académica– quizás por haber publicado sus investigaciones con anterioridad a que hayan visto la luz los últimos escritos de este pensador escocés– han destacado sobremedida las reflexiones de MacIntyre sobre el derecho natural, en detrimento del protagonismo que, como trataré de argumentar, debería recaer en el derecho positivo<sup>3</sup>. Considero que la literatura especializada incurre en una perspectiva unilateral y reduccionista<sup>4</sup>, cuando resalta hasta la saciedad la subordinación del derecho positivo al derecho natural en la obra de MacIntyre. En efecto, aun cuando sea fundada la prevalencia que MacIntyre ha concedido al derecho natural sobre el derecho positivo, no por ello deja de ser relevante el peso que han llegado a tener tanto la figura del jurista como la legislación positiva en

<sup>1</sup> Dos ejemplos de ello cabe extraerlos de las siguientes monografías de este filósofo escocés: MACINTYRE, Alasdair; *Whose Justice Which Rationality*, Notre Dame (Indiana), University of Notre Dame Press, 1988. En este artículo citaremos la edición española: MACINTYRE, Alasdair; *Justicia y Racionalidad*, trad. de Alejo José G. Sison, Barcelona, Ediciones Internacionales Universitarias, 1994; y MACINTYRE, Alasdair; *Ethics in the Conflicts of Modernity. An Essay on Desire, Practical Reasoning, and Narrative*, Cambridge (United Kingdom), Cambridge University Press, 2016. En este artículo citaremos la edición española: MACINTYRE, Alasdair; *Ética en los conflictos de la Modernidad*. Sobre el deseo, el razonamiento práctico y la narrativa, trad. de David Cerdá, Madrid, Rialp, 2017.

<sup>2</sup> Dos ejemplos de este grupo de contribuciones se encuentran en los capítulos de libro de MacIntyre: MACINTYRE, Alasdair, «Theories of Natural Law in the Culture of Advanced Modernity», en McLean, Edward B. (ed.), *Common Truths. New Perspectives on Natural Law*; Wilmington (North Carolina), Isi Books, 2000, pp. 91-115; y MACINTYRE, Alasdair, «Intractable Moral Disagreements», en Cunningham, Lawrence S. (ed.), *Intractable Disputes about the Natural Law. Alasdair MacIntyre and Critics*, Notre Dame (Indiana), University of Notre Dame Press, 2009, pp. 1-52.

<sup>3</sup> Dos ejemplos de ello se encuentran en los artículos de RAMIS BARCELÓ, Rafael; «De la ética al derecho en la obra de Alasdair MacIntyre», *Doxa Cuadernos de Filosofía del Derecho*, vol. 35, 2012, pp. 527-545; y KAZMIERCZAK, Pawel; «Alasdair MacIntyre's Concept of Natural Law», *Espíritu*, vol. LXVII, 2018, núm. 156, pp. 363-371.

<sup>4</sup> Ese es el problema en el que, a mi juicio, incurre la contribución de Kelly Jr.: KELLY, James J., Jr., «MacIntyre and Law», en Beadle, Ron & Moore, Geoff (eds.), *Learning from MacIntyre*, Pickwick Publications, Eugene (Oregon), 2020, pp. 280-303.

algunas de las contribuciones más recientes –y todavía inexploradas– del MacIntyre maduro. Será en esas contribuciones donde me voy a detener en esta investigación, porque constituye una temática en la que considero se advierten lagunas y aspectos no ponderados en su justa medida por parte de la literatura secundaria.

El objetivo general de esta investigación va a ser el de explorar la etiología de los tópicos de naturaleza iusfilosófica que existen en la obra macintyreana, identificando su alcance y sus límites.

El primero de los objetivos secundarios supone plantear un bosquejo de la vida intelectual de MacIntyre que sirva como antecedente necesario para la inserción de nociones filosóficas en la vida cotidiana.

En el segundo de los objetivos secundarios se asume el propósito de identificar la visión que hace suya MacIntyre en torno al derecho natural.

El tercero de los objetivos secundarios va a centrar su atención en analizar la visión que proyecta MacIntyre sobre el derecho positivo.

El cuarto de los objetivos secundarios supondrá perfilar un intento de traslación de la figura del jurista y del derecho positivo a las vivencias que nos proporciona la vida cotidiana, en la que el protagonismo del derecho se hace notar en los más diversos estratos de la sociedad.

La metodología que va a orientar la presente investigación va a ser de carácter exploratorio y va a contar con una revisión de la totalidad de la bibliografía publicada por MacIntyre, sin por ello dejar de mencionar abundantes referencias procedentes de la literatura secundaria.

La pregunta de investigación que me planteo es la siguiente: ¿constituye la visión que MacIntyre hace suya en torno al derecho positivo una instancia que será preciso analizar para comprender mejor su obra filosófica?

El valor añadido de esta investigación pasa por hacer interaccionar disciplinas como el derecho y la filosofía moral, que no deberían perder su estatuto epistemológico diferencial por mucho que en nuestro tiempo experimenten diferenciaciones borrosas. Esta última aseveración tiene una cierta entidad en una cultura como la actual, que aparece dominada por «expertos», siendo muchos de ellos juristas y científicos sociales, y en donde la interdisciplinariedad en los debates acaba propiciando una confusión de ámbitos.

Llegados a este punto considero que procede hacer un último inciso en clave aclaratoria antes de adentrarnos en un recorrido biográfico-intelectual de Alasdair MacIntyre. ¿A qué nos referimos cuando apelamos al MacIntyre maduro? La apelación al MacIntyre maduro supone centrar la atención en el tercero de los momentos que el propio pensador escocés reconoce en su obra: en concreto, el que viene caracterizado por la adhesión a la tradición aristotélico tomista, después de haber transitado –eso sí– por el marxismo y la filosofía analítica. Esta etapa vendrá protagonizada por un aspecto clave: su apertura a consideraciones jurídicas y políticas que le permitirán dar el debido encaje a las tres nociones más representativas que enuncia y

que comenzará a delimitar por vez primera en *After virtue*<sup>5</sup>: «práctica», «tradición» y «comunidad».

Las obras del MacIntyre maduro van a extenderse –con las debidas matizaciones– desde 1972 hasta 2016. Se puede afirmar con rotundidad que 1972 fue un año particularmente significativo en la biografía intelectual de MacIntyre, porque –como él ha expresado en una de las entrevistas de mayor calado que ha concedido<sup>6</sup>– fue el año en el que comenzó a escribir *After virtue* (que vio la luz en 1981). Otro tanto se puede afirmar del año 2016, por haber sido el año de la publicación de *Ethics in the Conflicts of Modernity: An Essay on Desire, Practical Reasoning, and Narrative* (la última monografía de MacIntyre de la que se tiene noticia, y de la que se cuentan valiosas referencias con sustrato jurídico).

En las sucesivas secciones de este artículo tengo el propósito de identificar algunos aspectos centrales de la biografía intelectual de Alasdair MacIntyre, haciendo hincapié en aquellos aspectos que enmarcan su visión del derecho natural y el derecho positivo, explícitamente tratados en las obras del último período (sección 2); señalar las bases epistémicas que han orientado el quehacer filosófico del MacIntyre maduro (sección 3); trazar una aproximación gradual de MacIntyre al derecho natural, como uno de los frutos de su legado filosófico-jurídico y perfilar la concepción del derecho positivo que asume este pensador escocés, buscando su traslación a la vida cotidiana (sección 4); mostrar los resultados de la investigación emprendida (sección 5); y aportar algunas conclusiones y ulteriores posibles líneas de investigación (sección 6).

## 2. UNA NOTA BIOGRÁFICA SOBRE ALASDAIR MACINTYRE (1929-2025)

Alasdair MacIntyre confesó, en una de sus últimas entrevistas, que reconocía hallarse en una notoria incapacidad a la hora de ponerse a escribir una autobiografía: «Las autobiografías sólo deben ser emprendidas por quienes cuentan con los dones literarios apropiados. De otra forma, lo que sus autores escriben termina convirtiéndose en la más tediosa de las narrativas»<sup>7</sup>. El relato de esta «confesión» no le ha

<sup>5</sup> MACINTYRE, Alasdair; *After virtue*, Notre Dame (Indiana), University of Notre Dame Press, 1981. En esta investigación se citarán tanto la tercera edición en inglés de 2007 (por el impacto del prólogo de MacIntyre un cuarto de siglo después de haberse publicado la primera edición) como la segunda edición española: MACINTYRE, Alasdair; *Tras la virtud*, trad. de Amelia Valcárcel, Barcelona, Espasa Libros, 2013.

<sup>6</sup> «Comencé a escribir *After virtue* en 1972 y la publiqué en 1981». YEPES STORK, Ricardo; «Después de *Tras la virtud*. Entrevista con Alasdair MacIntyre», *Atlántida*, vol. 1, n. 4, 2010, pp. 87-95. La cita aparece contenida en la p. 87.

<sup>7</sup> «Autobiographies should only be undertaken by those with the appropriate literary gifts. Otherwise, what their authors write are among the most tiresome of narra-

impedido incorporar algunos fragmentos de su infancia y juventud, así como de su vida profesional, en diversas ocasiones. De ello tenemos constancia a través de diferentes coloquios, en los que ha comparecido como ponente principal o como profesor invitado<sup>8</sup>.

A través de esas historias, algunos autores se han atrevido a escribir algunos aspectos biográficos de carácter más bien intelectual sobre MacIntyre. Haciendo hincapié en rasgos complementarios de sus periplos profesionales y sus trabajos académicos, han resultado de gran ayuda para conocer en mayor medida a este filósofo y sociólogo escocés<sup>9</sup>.

Sin ir más lejos, un simposio en honor a MacIntyre con ocasión de su 80 cumpleaños –que tuvo lugar en marzo de 2009 en el University College Dublin– se convirtió en un escenario propicio para conocer algunos aspectos todavía inéditos de la biografía intelectual de MacIntyre. El título de la conferencia inaugural que pronunció el homenajeado versó, a petición propia, en torno a la pregunta: «What happened in and to Moral Philosophy in the Twentieth Century?» A resultas de esta pregunta, el pensador escocés pronunció la conferencia inaugural que

---

tives. I do not have those gifts» (KAVANAGH, Liam; Interview: Alasdair MacIntyre, University of Notre Dame, *Expositions* vol. 6, n. 2, pp. 1-8. La cita aparece extraída de la p. 4.

<sup>8</sup> Un ejemplo de ello tuvo lugar en el marco de las Conferencias Anuales Gifford (The Gifford Lectures), que fueron instituidas en 1887 por el testamento de Adam Lord Gifford, y en las que MacIntyre fue designado como ponente principal, merced a la invitación que le cursó The Gifford Committee en 1988. En el *introito* de estas prestigiosas conferencias, Alasdair MacIntyre invocó algunos detalles de su biografía intelectual cuando expresó de un modo sutil la distancia que le separaba respecto de sus predecesores. Fruto de haber impartido en Edimburgo estas conferencias entre abril y mayo de 1988, nació la obra: MACINTYRE, Alasdair: *Three Rival Versions of Moral Enquiry. Encyclopaedia, Genealogy and Tradition*, Notre Dame (Indiana), University of Notre Dame Press, 1990. En este artículo citaremos la edición española: MACINTYRE, Alasdair; *Tres versiones rivales de la Ética. Enciclopedia y Tradición*, trad. de Rogelio Rovira, Madrid, Rialp, 1992.

<sup>9</sup> Entre las obras que trazan biografías intelectuales de Alasdair MacIntyre cabe destacar: D'ANDREA, Thomas; *Tradition, rationality, and virtue. The thought of Alasdair MacIntyre*. London: Routledge, 2006; GONZÁLEZ PÉREZ, Juan; «Una biografía intelectual de Alasdair MacIntyre», *Cuadernos de Empresa y Humanismo*, vol. 97, Pamplona, Instituto Empresa y Humanismo, Universidad de Navarra, 2006; MACINTYRE, A. 2008; An interview with Giovanna Borradori, en Knight, K. (ed.). *The MacIntyre Reader*. Notre Dame (Indiana): Notre Dame University Press, 1998b, pp. 255-266; MACINTYRE, Alasdair; An interview for *Cogito*, en Knight, K. (ed.). *The MacIntyre Reader*. Notre Dame (Indiana): Notre Dame University Press, 1998a, pp. 267-275; GIMÉNEZ AMAYA, José Manuel y SÁNCHEZ-MIGALLÓN, Sergio; *Diagnóstico de la Universidad en Alasdair MacIntyre. Génesis y desarrollo de un proyecto antropológico*, Pamplona, EUNSA, 2011; BELLO RODRÍGUEZ, Hernando José y GIMÉNEZ AMAYA, José Manuel; Valoración ética de la Modernidad según Alasdair MacIntyre, Pamplona, EUNSA, 2018; Lutz, Cristopher Stephen; Alasdair MacIntyre: An Intellectual Biography, en Beadley, Ron & Moore, Geoff (eds.), *Learning from MacIntyre*, Eugene (Oregon): Pickwick Publications, 2020, pp. 1-33; GIMÉNEZ AMAYA, José Manuel; *La Universidad en el proyecto sapiencial de Alasdair MacIntyre*, Pamplona, EUNSA, 2020.

llevó por título: «On having survived the Academic Moral Philosophy of the Twentieth Century»<sup>10</sup>. Esta intervención puede ser considerada como una apretada síntesis de la carrera intelectual de Alasdair MacIntyre. Y es significativo que esta prolongada carrera académica repleta de vaivenes se halle provista de un cierto sentido del humor, como cuando el propio MacIntyre manifestó que fue en torno a los 55 años cuando descubrió que se había convertido en aristotélico-tomista, aunque su primer encuentro con el tomismo aconteciera 38 años antes, cuando era estudiante de doctorado, y no en sede de filosofía moral, sino en el marco de un foro crítico en relación con la cultura inglesa desarrollado por miembros de la orden dominicana<sup>11</sup>.

Las consideraciones autobiográficas expuestas más arriba sirven como antecedente necesario para trazar una breve semblanza biográfica de MacIntyre<sup>12</sup>.

Alasdair Chalmers MacIntyre ha sido un filósofo y sociólogo escocés, que ha desenvuelto su vida académica en el Reino Unido, Irlanda y Estados Unidos, aunque nunca ha escondido su procedencia escocesa. Nació en Glasgow el 12 de enero de 1929 del matrimonio formado por Eneas John MacIntyre y Margaret Emily Chalmers, pero su nacimiento en Glasgow fue a causa de un breve período de tiempo que pasó su madre en esa ciudad escocesa. Su crianza se desarrolló principalmente en el East End de Londres, donde sus padres, ambos médicos, encontraron trabajo. También pasó parte de su juventud con una tía paterna en Argyllshire, al oeste de Escocia. Tras la muerte de su padre, su madre se mudó a una casa en las afueras de Belfast. MacIntyre pasó mucho tiempo allí, así como en una casa a las afueras de Donegal, durante los veranos y las vacaciones de los inicios de su carrera académica. Siguió visitando Irlanda con frecuencia.

Su familia paterna –protestantes procedentes del norte de Irlanda– habían emigrado al oeste de Escocia algunas generaciones atrás. La familia de su madre era escocesa y le proporcionó una educación cristiana. A los trece años se matriculó en el Epsom College, un colegio privado de Surrey especializado en la formación de hijos de médicos. Una enfermedad le impidió residir allí durante gran parte de

---

<sup>10</sup> MACINTYRE, Alasdair; *On Having Survived the Academic Moral Philosophy of the Twentieth Century*, en O'Rourke, F. (ed.), *What happened in and to Moral Philosophy in the Twentieth Century. Philosophical Essays in Honor of Alasdair MacIntyre*. Notre Dame (Indiana): University of Notre Dame Press, 2013, p. 17.

<sup>11</sup> En palabras de Alasdair MacIntyre: «I was already fifty-five years old when I discovered that I had become a Thomistic Aristotelian. But I had first encountered Thomism thirty-eight years earlier, as an undergraduate, not in the form of moral philosophy, but in that of a critique of English culture developed by members of the Dominican order».

<sup>12</sup> Cfr.: MARCO PERLES, Ginés; «When Claims for Justice Become Rhetorical Statements. A Comparative Analysis Between Alasdair MacIntyre's Philosophical Proposal and Gregorio Robles' Communicational Theory of Law», en SÁNCHEZ-HIDALGO, Adolfo (ed.), *Law as Communication. Pragmatism and Rhetoric in the Theory of Legal Decision Making*, Cham (Switzerland), Springer, pp. 43-58.

cuatro años, por lo que recibió clases particulares para compensar sus ausencias. Uno de sus tutores durante este periodo había sido alumno de R. G. Collingwood en Oxford y le introdujo en el pensamiento de su antiguo mentor. Hasta el final de sus días, MacIntyre siguió considerando que Collingwood y, a través de él, John Ruskin, influyeron de manera fundamental en su pensamiento; el primero de ellos [Collingwood] por la trascendencia que concedió al contexto histórico para analizar y comprender las ideas y el pensamiento, y el segundo de ellos [Ruskin], por la amplitud e interconexión entre las diferentes materias y el camino para encontrar la unidad entre tanto conocimiento fragmentario<sup>13</sup>.

MacIntyre evoca su infancia en una entrevista con Giovanna Borradori, y la enmarca en una fascinación por la cultura de profesionales manuales, poetas y cuentacuentos, una cultura que en gran parte ya se ha perdido, pero «de la que se conservaban vestigios a través de los vínculos afectivos que reconocían poseer algunos de los ancianos que llegó a conocer»<sup>14</sup>. Lo que importaba en esta cultura eran las lealtades particulares y los lazos con el parentesco y la tierra. Ser justo era desempeñar el papel asignado a cada uno en la vida de su comunidad local. «La identidad de cada persona derivaba de su lugar en la comunidad y de los conflictos y disputas que constituían su historia [...]. Sus conceptos, en definitiva, se transmitían a través de sus relatos históricos».

Entre los años 1945 y 1949, Alasdair MacIntyre cursó estudios de filología clásica en el entonces Queen Mary College de la Universidad de Londres, donde como estudiante de Estudios Clásicos por el hecho de estar matriculado en un *Bachelor of Arts*, tuvo acceso a textos griegos de Platón y Aristóteles con George Thomson, un profesor muy influyente para él –tanto en sus ideas políticas como en su concepción de la justicia, como el propio MacIntyre reconoce–. De hecho, comenzó a leer a George Thomson, catedrático de griego –primero en Galway y luego en Birmingham–, y miembro del Comité Ejecutivo del Partido Comunista Británico durante un breve periodo. En 1941 publicó «Esquilo y Atenas», obra que siguió a una historia de la filosofía griega hasta Platón escrita en irlandés, titulada «Tosnù na Feallsùnachta», así como la traducción de algunos diálogos platónicos al irlandés. Fue al reflexionar sobre los problemas de traducción que implica plasmar la filosofía griega en lenguas modernas tan distintas como el inglés y el irlandés, cuando MacIntyre vislumbró por primera vez «dos verdades: que las distintas lenguas, usadas por diferentes sociedades, pueden albergar esquemas conceptuales diferentes y rivales, y que la traducción de una len-

<sup>13</sup> Cfr.: GIMÉNEZ AMAYA, José Manuel; *La Universidad en el proyecto sapiencial de Alasdair MacIntyre*, op. cit., p. 28.

<sup>14</sup> MACINTYRE, Alasdair; «An interview with Giovanna Borradori», en Knight, Kelvin (ed.), *The MacIntyre Reader*. Notre Dame (Indiana): Notre Dame University Press, 2008, p. 256.

gua a otra no siempre es posible. Existen culturas y lenguas en uso que sólo se pueden interiorizar, si con anterioridad se llega a vivir en ellas como un nativo. Y existen teorías formuladas en distintas lenguas en uso cuya inconmensurabilidad surge de su intraducibilidad parcial»<sup>15</sup>. Estas ideas las desarrolló plenamente unos treinta y cinco años después en: «Relativism, Power, and Philosophy»<sup>16</sup>, y en: *Whose Justice? Which Rationality?*

Al mismo tiempo, a partir de 1947, el propio MacIntyre asegura que él no estaba realmente interesado en la filología, sino en la filosofía. Y cabe afirmar que su interés por la filosofía se acrecentó a medida que fue asistiendo con una cierta regularidad a las conferencias impartidas por Alfred J. Ayer o Karl Popper, o a aquéllas en las que comparecían ponentes invitados al seminario de Ayer en University College, como John Wisdom. Desde temprano había leído la obra de Ayer *Language, Truth and Logic*, y gracias a uno de los estudiantes de Ayer –James Thomson– fue introducido en el *Tractatus lógico-philosophicus de Wittgenstein*, y en el trabajo de Tarski *Sobre la concepción semántica de la verdad y los fundamentos de la semántica*<sup>17</sup>. Esta etapa en su pensamiento es crucial, porque sugiere que despuntaban los destellos hermenéuticos: una intuición sobre la inconmensurabilidad e intraducibilidad del lenguaje, relacionada con la tradición continental que se extiende desde el Romanticismo alemán hasta Heidegger y Gadamer.

Alasdair MacIntyre distinguió en una entrevista concedida en 1998<sup>18</sup> tres etapas en su itinerario filosófico:

1. La primera de las etapas trascurrió desde 1949 hasta 1971 en que se convirtió en estudiante de posgrado de Filosofía en la Universidad de Manchester, y en la que han destacado su acercamiento al marxismo, de la que saldrá en 1953 la monografía: *Marxism: An Interpretation*

<sup>15</sup> MACINTYRE, Alasdair; «An interview with Giovanna Borradori», en Knight, Kelvin (ed.). *The MacIntyre Reader*. Notre Dame (Indiana): Notre Dame University Press, 1998a, p. 256.

<sup>16</sup> Cfr.: MACINTYRE, Alasdair; «Relativism, Power, and Philosophy». *Proceedings of the American Philosophical Association*, vol. 59, n. 2, pp. 5-22.

<sup>17</sup> MacIntyre reconoce estar en deuda tanto con Alfred J. Ayer como con sus estudiantes por la claridad y el rigor de los que hacían gala y que tanto estimularon su apuesta por la filosofía: «Ayer and his students were exemplary in their clarity and rigor and in the philosophical excitement that their debates generated. And I became convinced that the test of any set of philosophical theses, including those defended by Thomists, was whether it could be vindicated in and through such debates. Yet I also had to learn –and this took a little longer– that in the debates of academic philosophy in the twentieth century no set of theses is ever decisively vindicated» MACINTYRE, Alasdair; «On Having Survived the Academic Moral Philosophy of the Twentieth Century», cit. p. 18.

<sup>18</sup> REDDIFORD, Gordon y WATTS MILLER, William; «An Interview with Alasdair MacIntyre», *Cogito*, vol. 5, n. 2, 1991, pp. 67-73. En este artículo se citará la edición de Knight, K. (ed.). *The MacIntyre Reader*, Notre Dame (Indiana), Notre Dame University Press, 1998b, pp. 267-275.

tion<sup>19</sup>; su fascinación por el psicoanálisis de Freud, de donde saldrá en 1958 la obra: *The Unconscious: A Conceptual Analysis*<sup>20</sup>; y su profundización en la epistemología de la filosofía analítica –centrada en el detalle y en el estudio aislado de los problemas–. Destacan aquí las obras publicadas en 1959: *Difficulties in Christian Belief*<sup>21</sup>; en 1966: *A Short History of Ethics: A History of Moral Philosophy from the Homeric Age to the Twentieth Century*<sup>22</sup>; en 1967: *Secularization and Moral Change*<sup>23</sup>; y, en 1969, teniendo a Paul Ricoeur como coautor, publicará: *The Religious Significance of Atheism*<sup>24</sup>. Paradójicamente el interés de MacIntyre por incorporar en sus obras elementos procedentes de la filosofía analítica como el rigor y el paradigma de la verificación no vino precisamente acompañado de un contenido trabado y articulado en sus escritos de esta primera etapa; antes, al contrario, este período ha podido ser calificado por el propio MacIntyre de inarticulado, a veces fragmentado y a menudo lleno de investigaciones frustrantes y caóticas, de las que, no obstante, aprendió mucho<sup>25</sup>. En particular, MacIntyre destacó dos aspectos de ganancia en su aprendizaje, que tendrán especial repercusión en el desarrollo de su obra y cuya influencia en su visión del derecho positivo no será menor, como tendré ocasión de desarrollar más adelante: en primer lugar, el hecho de haber aprendido tanto de la filosofía política como de la práctica política, gracias al marxismo, como, por ejemplo, cabe enlazar el empobrecimiento moral con la función ideológica del liberalismo; y, en segundo lugar, haber aprendido, gracias al marxismo, y –paradójicamente– tanto a una antropología social y cultural como a una sociología no marxistas, que ciertos tipos de comunidad teleológicamente ordenada eran incompatibles con formas económicas y sociales dominantes de la Modernidad;

2. en el lapso comprendido entre los años 1971 –al poco de emigrar a Estados Unidos– y 1977, MacIntyre reconoció haber experi-

<sup>19</sup> Cfr. MACINTYRE, Alasdair; *Marxism: An Interpretation*, London. SCM Press, 1951, que posteriormente será revisada por el autor y será publicada como: MacIntyre, Alasdair; *Marxism and Christianity*, New York, Schocken Books, 1968. En este artículo se citará la edición traducida al castellano: MacIntyre, Alasdair; *Marxismo y cristianismo*, trad. de Francisco Javier Martínez y Sebastián Montiel, Granada, Nuevo Inicio, 2007.

<sup>20</sup> Cfr. MACINTYRE, Alasdair; *The Unconscious: A Conceptual Analysis*, London, Routledge & Kegan Paul, 1958.

<sup>21</sup> Cfr. MACINTYRE, Alasdair; *Difficulties in Christian Belief*, London, SCM Press, 1959.

<sup>22</sup> Cfr. MACINTYRE, Alasdair; *A Short History of Ethics: A History of Moral Philosophy from the Homeric Age to the Twentieth Century*, New York, Macmillan, 1966. Hay traducción castellana: MacIntyre, Alasdair; *Historia de la Ética*, trad. de Roberto Juan Walton, Barcelona, Paidós Esenciales, 2019.

<sup>23</sup> Cfr. MACINTYRE, Alasdair; *Secularization and Moral Change*, Oxford, Oxford University Press, 1967.

<sup>24</sup> Cfr. MACINTYRE, Alasdair & RICOEUR, Paul; *The Religious Significance of Atheism*, New York, Oxford University Press, 1969.

<sup>25</sup> REDDIFORD, Gordon & WATTS MILLER, William; «An Interview with Alasdair MacIntyre», cit., p. 267.

mentado un período de reflexión de vasto alcance, en ocasiones repleto de dolorosa autocrítica, aunque terminó fortaleciéndose cuando se distanció en términos críticos de perspectivas tan diferentes entre sí sobre la filosofía moral, como las ofrecidas por Davidson y por Gadamer. En esta segunda etapa destaca una obra que marcará una transición hacia la tercera y más prolífica: *Against the Self-Images of the Age: Essays on Ideology and Philosophy*<sup>26</sup>;

3. en 1998 MacIntyre reconoció que se había involucrado en un único proyecto desde 1977, en el que destacarán de un modo especial las monografías *After Virtue*<sup>27</sup>, *Whose Justice? Which Rationality?*<sup>28</sup> y *Three Rival Versions of Moral Enquiry*<sup>29</sup>, sin que eso suponga retirar un ápice de valoración a la monografías y capítulos de libro que escribió en ese período, y que van a ser de elevado impacto para el propósito de esta investigación como son los casos de: *First Principles, Final Ends and Contemporary Philosophical Issues*<sup>30</sup> y «A Partial Response to my Critics»<sup>31</sup>. Se trata de unas publicaciones, en las que como reconoce el propio MacIntyre a instancias de uno de sus compañeros, afianzan «un proyecto descrito por uno de mis colegas como el de escribir una historia interminablemente larga de la ética».

La tesis que quiero sostener en esta investigación es la importancia creciente –en los años inmediatamente posteriores a la publicación de *Dependent Rational Animals. Why Human Beings Need the Virtues*<sup>32</sup> en 1999– que Alasdair MacIntyre va a conceder a la dimensión jurídica en sus análisis filosóficos e historiográficos. Una buena prueba de ello la encontramos en la relevancia que cobraron las referencias al derecho natural y al derecho positivo a través de contribuciones que, aparentemente, evocan temáticas tan diversas como: «Theories of Natural Law

<sup>26</sup> Cfr.: MACINTYRE, Alasdair; *Against the Self-Images of the Age: Essays on Ideology and Philosophy*, New York, Schocken Books, 1971.

<sup>27</sup> Cfr.: MACINTYRE, Alasdair; *After virtue: A Study of Moral Theory*, London, Duckworth, 1981.

<sup>28</sup> Cfr. MACINTYRE, Alasdair; *Whose Justice Which Rationality*, op. cit.

<sup>29</sup> Cfr.: MACINTYRE, Alasdair; *Three Rival Versions of Moral Enquiry. Encyclopaedia, Genealogy and Tradition*, op. cit.

<sup>30</sup> Cfr.: MACINTYRE, Alasdair; *First Principles, Final Ends and Contemporary Philosophical Issues*, Milwaukee (Wisconsin), Marquette University Press, 1990. En este artículo se citará la edición traducida al castellano: MACINTYRE, Alasdair; *Primeros Principios, fines últimos y cuestiones filosóficas contemporáneas*, trad. de Alejandro Bayer, Madrid, Ediciones Internacionales Universitarias, 2003.

<sup>31</sup> Cfr.: MACINTYRE, Alasdair; «A Partial Response to my Critics», en Horton, John and Mendus, Susan (eds.), *After MacIntyre*, Notre Dame (Indiana), Polity Press, 1994, pp. 283-304.

<sup>32</sup> Cfr.: MACINTYRE, Alasdair; *Dependent Rational Animals. Why Human Beings Need the Virtues*, Chicago (Illinois), Open Court, 1999. En este artículo se citará la traducción al castellano: MACINTYRE, Alasdair; *Animales racionales y dependientes. Por qué los seres humanos necesitamos las virtudes*, trad. de Beatriz Martínez de Murguía, Barcelona, Paidós Ibérica, 2001.

in the Culture of Advanced Modernity»<sup>33</sup>; *Edith Stein: A Philosophical Prologue, 1913-1922*<sup>34</sup>; *The Tasks of Philosophy. Selected Essays, Volume 1*<sup>35</sup>; *Ethics and Politics: Selected Essays, Volume 2*<sup>36</sup>; *God, Philosophy, Universities. A Selective History of the Catholic Philosophical Tradition*<sup>37</sup>; «Intractable Moral Disagreements»<sup>38</sup>; «The Irrelevance of Ethics»<sup>39</sup>; «The Particularities of Political Conversation»<sup>40</sup> y, finalmente, *Ethics in the Conflicts of Modernity: An Essay on Desire, Practical Reasoning, and Narrative*<sup>41</sup>.

En este punto conviene señalar que, si bien las publicaciones de MacIntyre localizadas en el siglo XXI no han supuesto propiamente el inicio de una nueva etapa en el desarrollo de su pensamiento —epistémicamente distinguible de la tercera etapa que él mismo reconocía en la entrevista concedida en 1998—, no es menos cierto que sólo se podrán entender de un modo integral sus contribuciones, si con carácter previo se analizan los perfiles distintivos que —de forma recurrente— caracterizan su invocación al derecho natural y al derecho positivo.

En la próxima sección me voy a ocupar de la dirección que emprendieron las investigaciones de Alasdair MacIntyre en la tercera etapa de su pensamiento, que supuso la puesta en marcha del programa *After virtue*. De este programa de investigación cabe afirmar que ha sido el detonante de la rehabilitación de la filosofía moral en los años 80 del

<sup>33</sup> Cfr.: MACINTYRE, Alasdair; «Theories of Natural Law in the Culture of Advanced Modernity», en McLean, Edward B. (ed.), *Common Truths. New Perspectives on Natural Law*, Wilmington (Delaware), ISI Books, 2000, pp. 91-115.

<sup>34</sup> Cfr.: MACINTYRE, Alasdair; *Edith Stein: A Philosophical Prologue, 1913-1922*, Lanham (Maryland), Rowman & Littlefield, 2005. Hay traducción al castellano: MACINTYRE, Alasdair; *Edith Stein. Un prólogo filosófico*, trad. de Feliciano Merino Escalera, Granada, Nuevo Inicio, 2008.

<sup>35</sup> Cfr. MACINTYRE, Alasdair; *The Tasks of Philosophy. Selected Essays*, vol. 1, Cambridge., Cambridge University Press, 2006. Hay traducción al castellano: MacIntyre, Alasdair; *Las tareas de la filosofía. Ensayos escogidos*, trad. de Francisco Javier Martínez, Feliciano Merino y Sebastián Montiel, Granada, Nuevo Inicio, 2011.

<sup>36</sup> Cfr.: MACINTYRE, Alasdair; «Natural Law as Subversive: The Case of Aquinas», en *Ethics and Politics: Selected Essays*, vol. 2, Cambridge, Cambridge University Press, 2006. En este artículo se citará la edición castellana: MACINTYRE, Alasdair; *Ética y Política. Ensayos escogidos*, trad. de Sebastián Montiel, Granada, Nuevo Inicio, 2008.

<sup>37</sup> Cfr. MACINTYRE, Alasdair; *God, Philosophy, Universities. A Selective History of the Catholic Philosophical Tradition*, Lanham (Maryland), Rowman & Littlefield, 2009. Hay traducción al castellano: MACINTYRE, Alasdair; *Dios, filosofía, universidades. Historia selectiva de la tradición filosófica católica*, trad. de Enrique Anrubia y Sebastián Montiel, Granada, Nuevo Inicio, 2012.

<sup>38</sup> Cfr.: MACINTYRE, Alasdair; «Intractable Moral Disagreements», cit., pp. 1-52.

<sup>39</sup> Cfr.: MACINTYRE, Alasdair; «The Irrelevance of Ethics», en Andrius Bielskis and Kelvin Knight (eds.), *Virtue and Economy: Essays on Morality and Markets*, Farnham (UK), Ashgate Publishing, 2015a, pp. 7-21.

<sup>40</sup> Cfr.: MACINTYRE, Alasdair; «The Particularities of Political Conversations», *The Politics*, vol. 77, núm. 4, 2015b, pp. 641-645.

<sup>41</sup> Cfr.: MACINTYRE, Alasdair; *Ethics in the Conflicts of Modernity: An Essay on Desire, Practical Reasoning, and Narrative*, cit.

siglo xx. Lo anterior no va a suponer que esta investigación desatienda lo realizado por MacIntyre en las dos primeras etapas que él mismo identifica en su itinerario intelectual, porque si apelamos al derecho natural y, en especial, al derecho positivo, será incluso posible encontrar un cierto hilo de continuidad a lo largo de las tres etapas de su obra filosófica. En cierto sentido, la filosofía moral será el área de investigación que ocupará un mayor protagonismo, pero algunas claves que apelaban a la actividad práctica emprendida por los juristas y a la propia concepción del derecho, que ya estaban incoadas en las dos primeras etapas de su pensamiento, asumirán una gran relevancia en la tercera etapa, como trataré de justificar en las próximas secciones de la presente investigación.

### 3. LA CLARIFICACIÓN DE LA NOCIÓN DE *PRACTICA* COMO PRESUPUESTO EPISTEMOLÓGICO QUE HA ORIENTADO EL QUEHACER FILOSÓFICO DE ALASDAIR MACINTYRE EN SU PERÍODO DE MADUREZ INTELECTUAL

Se puede afirmar que la publicación de *After virtue* en 1981, después un proceso de elaboración que se vino desarrollando desde 1972, constituyó el momento más sobresaliente de la tercera etapa en el pensamiento de Alasdair MacIntyre y por qué no decirlo el inicio de su período de madurez intelectual. El propio MacIntyre confesó en 1990 —en una entrevista concedida a Ricardo Yepes Stork— que su obra *After virtue* poseía dos ideas centrales —que, al mismo tiempo, habían permanecido inalterables a lo largo de su trayectoria filosófica—: «En primer lugar, la crítica radical del liberalismo postilustrado y, en segundo, la convicción de que los problemas morales, políticos y metafísicos sólo se pueden plantear y resolver adecuadamente dentro de un sistema aristotélico»<sup>42</sup>. Hasta tal punto la primera de las ideas centrales devenía constante en la obra de este pensador escocés, que llegó a afirmar en esa misma entrevista que su rechazo del liberalismo no se localizaba por vez primera en *After virtue*, sino que se había gestado unas décadas atrás: «Mi rechazo del liberalismo es muy anterior a la publicación de *After virtue*. Durante el período en que fui en mayor o «menor» medida marxista, a partir de 1948, apreciaba del marxismo sobre todo su crítica de liberalismo»<sup>43</sup>.

En cambio, en lo que atañe a la segunda idea central —exteriorizada en «la convicción de que los problemas morales, políticos y metafísicos sólo se pueden plantear y resolver adecuadamente dentro de un

<sup>42</sup> YEPES STORK, Ricardo; «Después de *Tras la virtud. Entrevista con Alasdair MacIntyre*», *op. cit.*, p. 87.

<sup>43</sup> YEPES STORK, Ricardo; «Después de *Tras la virtud. Entrevista con Alasdair MacIntyre*», *op. cit.*, p. 87.

sistema aristotélico»<sup>44</sup>—, cabe sostener que la publicación de *After virtue* sí que constituyó un punto de inflexión en el itinerario intelectual de este pensado escocés, cuando entramos a comparar las tesis de sus primeras publicaciones.

En efecto, «un tema central de buena parte de esas primeras obras (*A Short History of Ethics*<sup>45</sup>, 1966; *Secularisation and Moral Change*<sup>46</sup>, 1967; *Against the Self Images of the Age*<sup>47</sup>, 1971), era que la historia y la antropología debían servirnos para aprender la variedad de las prácticas morales, creencias y esquemas conceptuales»<sup>48</sup>, el punto de inflexión que supuso el advenimiento de *After virtue* —como se encargó de resaltar el propio MacIntyre, a lo largo del prólogo a la tercera edición de la obra —que vio la luz en 2007—, merece ser tomado en consideración. MacIntyre se refirió a ello de un modo paradigmático cuando reconoció en primera persona del singular que «en el mismo momento en que estaba afirmando la variedad y heterogeneidad de las creencias, las prácticas y los conceptos morales, quedaba claro que yo me estaba comprometiendo con valoraciones de otras peculiares creencias, prácticas y conceptos»<sup>49</sup>. Y, lo que es más importante, el propio MacIntyre no dudó en reconocer que «cuando intentaba dar cuenta de distintas concepciones de la moral, era claro —tanto para los demás como para él mismo— que sus consideraciones históricas y sociológicas estaban informadas por un punto de vista valorativo determinado»<sup>50</sup>.

Ahora bien, ¿a qué punto de vista de carácter valorativo se remitía MacIntyre? La respuesta a esta pregunta nos proyecta a una perspectiva de raíz aristotélica, hasta el punto de que llegará a defender que «la estructura moral de la praxis sólo se comprende adecuadamente en términos aristotélicos»<sup>51</sup>. Estará tan convencido MacIntyre de esta tesis, que asegurará que sólo por el hecho de participar en una o más actividades prácticas (de carácter artístico, científico, lúdico y productivo), se estará en disposición de comenzar a ser aristotélico. Y, ¿qué debe entenderse por esos diferentes tipos de praxis en los que nos podemos involu-

<sup>44</sup> YEPES STORK, Ricardo; «Después de *Tras la virtud*. Entrevista con Alasdair MacIntyre», *op. cit.*, p. 87.

<sup>45</sup> Cfr.: MACINTYRE, Alasdair; *A Short History of Ethics: A History of Moral Philosophy from the Homeric Age to the Twentieth Century*, *op. cit.*

<sup>46</sup> Cfr.: MACINTYRE, Alasdair; *Secularization and Moral Change*, *op. cit.*

<sup>47</sup> Cfr.: MACINTYRE, Alasdair; *Against the Self-Images of the Age: Essays on Ideology and Philosophy*, *op. cit.*

<sup>48</sup> Esta tesis devenía incompatible con la pretensión anglicanizante heredera de la *Enciclopedia Británica*, que sostenía que «el filósofo moral puede estudiar los conceptos de la moral simplemente reflexionando, estilo sillón de Oxford, sobre lo que él o ella y los que tiene alrededor dicen o hacen»: MACINTYRE, Alasdair; *Tras la virtud*, *op. cit.*, p. 9.

<sup>49</sup> MACINTYRE, Alasdair; *Tras la virtud*, *op. cit.*, p. 9.

<sup>50</sup> *Ibid.*, p. 9.

<sup>51</sup> YEPES STORK, Ricardo; «Después de *Tras la virtud*. Entrevista con Alasdair MacIntyre», *op. cit.*, p. 89.

crar, según MacIntyre? Los diferentes tipos de praxis son definidos por MacIntyre como «formas de actividad humana sistemática y cooperativa, con sus propios fines inmanentes y con un modo peculiar de entender los bienes que con ellos se alcanzan»<sup>52</sup>. Se deja entrever aquí la noción de «bienes internos», que serían aquellos bienes que permitirían alcanzar los fines inmanentes a las prácticas y que en MacIntyre asumen un notable protagonismo, hasta el punto de que «los bienes internos a los diferentes modos de praxis deben ser entendidos de tal modo que puedan dirigir adecuadamente, desde dentro de la praxis misma, las actividades de los que participan en ellas»<sup>53</sup>.

No obstante, conviene señalar que, con mucha frecuencia, como advierte MacIntyre: «la praxis es valorada primordialmente —o, incluso, de modo exclusivo— por los bienes externos adheridos a ella o por el éxito que conlleva [...]. Ahora bien, en la medida en que la praxis es valorada por los bienes externos que proporciona, no por los inmanentes a ella, tiende a corromperse»<sup>54</sup>. Conviene advertir que, con esta última aseveración, MacIntyre no nos está abocando a vernos sumidos, antes o después, en la corrupción, aunque sólo sea porque «la praxis revela con frecuencia notable capacidad de regeneración y puede florecer incluso en ambientes como los de la sociedad moderna, en los que los bienes dominantes son el dinero, el rango social, la reputación y el poder»<sup>55</sup>.

En cualquier caso, y yendo más allá de esas consideraciones, como sostiene MacIntyre, si se quiere alcanzar el *telos* de una práctica, habrá que educar en virtudes al modo como lo hacía Aristóteles<sup>56</sup>. En paralelo, cabe afirmar que «el razonamiento práctico guiado por las virtudes morales e intelectuales, y que brota en las acciones rectas, deberá ser analizado en términos aristotélicos. Así pues, quienes en su vida diaria se dedican preferentemente a algún tipo de actividad práctica tenderán a pensar como si fueran aristotélicos, incluso cuando hacerlo así contradiga la moralidad que profesan de modo consciente»<sup>57</sup>.

Según MacIntyre, la moralidad —en sí misma considerada— debe ser expresada en términos de virtudes exhibidas por agentes morales (y no tanto en términos de reglas u obligaciones); y esas virtudes en sí mismas consideradas deben ser concebidas en clave de aquellas formas de actividad humana que él llama «prácticas»<sup>58</sup>. Entre las virtu-

<sup>52</sup> *Ibid.*, p. 89.

<sup>53</sup> *Ibid.*, p. 89.

<sup>54</sup> *Ibid.*, p. 89.

<sup>55</sup> *Ibid.*, p. 89.

<sup>56</sup> Esta visión teleológica del concepto central de virtud no supuso que el proyecto *After virtue* se alinea con la biología metafísica de Aristóteles. Cfr.: MACINTYRE, Alasdair; *Tras la virtud*, *op. cit.*, p. 244.

<sup>57</sup> YEPES STORK, Ricardo; «Después de *Tras la virtud*. Entrevista con Alasdair MacIntyre», *op. cit.*, p. 89.

<sup>58</sup> Acabamos de advertir la correlación que establece MacIntyre entre *virtudes* y *prácticas*. Ahora bien, del hecho de que las virtudes necesiten, en principio, ser defi-

des, la justicia ocupa un lugar central, por lo que para dar una respuesta satisfactoria a lo que consiste la justicia deberemos comenzar examinando las prácticas en las que la justicia adquiere su sentido y significado. Más aún, contemplando esas prácticas, podremos descubrir qué es la justicia, y por qué debería ser incorporada en el elenco de las virtudes. Si bien los requisitos específicos de la justicia diferirán entre una práctica y otra, existirá un hilo conductor común que recorrerá esas diversas prácticas y que será la idea de «mérito». Como sostiene MacIntyre: «la justicia es una disposición de dar a cada uno, incluso a uno mismo, lo que la persona merece, y de no tratar a nadie de modo incompatible con su merecido»<sup>59</sup>.

Al asumir esta tesis, MacIntyre se ubica en una posición diametralmente opuesta al liberalismo político y a la consiguiente filosofía del derecho, moral y política que la sustenta. Según afirma el filósofo escocés, esta doctrina filosófica deviene incapaz para proporcionar pautas morales suficientemente fundadas. Los pensadores de la Ilustración —que hacían suyas las tesis del liberalismo político— «pretendían demostrar que era posible lograr un acuerdo racional sobre la moralidad, que había argumentos convincentes para cualquier persona racional, cuyas conclusiones eran los principios de la moral. Pero los pensadores en cuestión fueron incapaces de ponerse de acuerdo entre ellos acerca de cuáles eran esos argumentos y a qué conclusiones llevaban»<sup>60</sup>. Apelando a un argumento básicamente historicista, MacIntyre llegará a sostener que la mera intención de acometer una empresa de esa naturaleza está condenada al fracaso, ya que ninguno de los principios que han sido propuestos permite, en realidad, llegar a conclusiones concretas para los individuos, como la historia tanto del utilitarismo como del kantismo demuestra. En el caso de la justicia, cabe afirmar que nos encontramos ante una proliferación de principios y teorías de la justicia rivales unas de otras, que dificultan la posibilidad de alcanzar certezas prácticas que sean susceptibles de demostración, pero tampoco hay razones para suponer que las obtengan en algún momento. El liberalismo, afirma MacIntyre, se ha convertido en una tradición dentro de la cual las investigaciones sobre la naturaleza de la justicia son incesantes, pero se da por sentado o se concede tácitamente que la búsqueda, en realidad, no llegará a su fin<sup>61</sup>. Y nunca llegará a su fin porque los principios están plagados de excepciones, que —a su vez— confeccionará cada persona en función del contexto en que se encuentre.

---

nidas y explicadas por referencia a la noción de práctica, según MacIntyre, «en modo alguno nos obliga a aprobar todas las prácticas en todas las circunstancias». MacIntyre, Alasdair; *Tras la virtud*, op. cit., p. 248.

<sup>59</sup> MACINTYRE, Alasdair; *Justicia y Racionalidad*, op. cit., p. 54.

<sup>60</sup> YEPES STORK, Ricardo; «Después de *Tras la virtud*. Entrevista con Alasdair MacIntyre», op. cit., pp. 87-88.

<sup>61</sup> Cfr. MILLER, David; «Virtues, Practices and Justice», en Horton, John y Mendus, Susan (eds.), *After MacIntyre*, Notre Dame (Indiana), Polity Press, 1994, pp. 245-264.

La consecuencia que desencadena todo ello «es una profunda confusión acerca de las pautas morales con las que hay que juzgar a las diferentes personas»<sup>62</sup>, hasta el punto de que, según MacIntyre, «no nos ponemos de acuerdo sobre el modo de responsabilizar a los demás. La consecuencia es que cada vez se nos trata como seres menos responsables»<sup>63</sup>.

Si a lo anterior añadimos que el liberalismo político rechaza «la idea de que la vida social necesite para su configuración de un acuerdo básico acerca de la naturaleza del bien humano, mientras subraya la idea de que las instituciones públicas deben ser neutrales ante las diferentes concepciones del bien humano –confiando a cada persona la búsqueda de lo que considera su propio bien–, los individuos quedan privados de hecho de la posibilidad de conseguirlo»<sup>64</sup>. Esto es así –según apostilla MacIntyre, invocando a Aristóteles–, «porque el bien humano sólo se puede lograr en, y gracias a, la comunidad política»<sup>65</sup>.

En definitiva, en las sociedades modernas con estructuras políticas liberales que atienden al bien privativo de cada individuo nos encontramos ante «un retroceso de la vida individual y una adaptación a las seducciones y privaciones inmediatas de la sociedad de consumo»<sup>66</sup>. Esta última afirmación tendrá amplias ramificaciones en el ámbito del derecho y el ejercicio profesional de los juristas, como reconocerá el propio MacIntyre en sus últimas contribuciones. De ello me voy a ocupar en la siguiente sección.

#### 4. UNA APROXIMACIÓN EPISTÉMICA GRADUAL AL DERECHO NATURAL Y AL DERECHO POSITIVO EN LA OBRA DEL MACINTYRE MADURO

En nuestro tiempo no resulta sencillo tratar de interrelacionar justicia y ley, hasta el punto de que nos podemos formular la pregunta acerca de si ambas nociones tienen algo que decirse. Éste es un aserto que MacIntyre está dispuesto a hacer valer en su aproximación epistémica al derecho, como se constata en algunas de sus últimas contribuciones<sup>67</sup> y como refieren algunos de sus estudiosos<sup>68</sup>. Con esto no se

<sup>62</sup> YEPES STORK, Ricardo; «Después de *Tras la virtud*. Entrevista con Alasdair MacIntyre», *op. cit.*, p. 88.

<sup>63</sup> *Ibid.*, p. 88.

<sup>64</sup> *Ibid.*, p. 88.

<sup>65</sup> *Ibid.*, p. 88.

<sup>66</sup> *Ibid.*, p. 88.

<sup>67</sup> Cfr.: MACINTYRE, Alasdair, «Theories of Natural Law in the Culture of Advanced Modernity», *op. cit.*, pp. 91-115; y MacIntyre, Alasdair, «Intractable Moral Disagreements», *op. cit.*, pp. 1-52.

<sup>68</sup> Cfr.: RAMIS BARCELÓ, Rafael; *Derecho natural, historia y razones para actuar. La contribución de Alasdair MacIntyre al pensamiento jurídico*, Madrid, Dykinson, 2012; Ramis Barceló, Rafael; «De la ética al derecho en la obra de Alasdair MacIntyre»,

está queriendo decir que el contenido de la ley sea injusto o incluso que la ley no ayude con una cierta regularidad a producir resultados que muchos considerarían justos. Más bien, en la mayoría de las sociedades contemporáneas ni la articulación ni el estudio de la ley traen causa de una interacción significativa con una comprensión sistemática de lo que la justicia requiere. A mayor abundamiento, en nuestro tiempo se detecta una dificultad creciente en múltiples instituciones, y aquí la institución universitaria —que ha sido objeto de especial mención por parte de MacIntyre en sus últimas numerosas contribuciones<sup>69</sup>— no es una excepción. Esta dificultad creciente es todavía más significativa, si cabe, y —cuanto menos— paradójica, cuando se proyecta sobre los estudios de grado y posgrado en Derecho. En tales estudios universitarios se habla hasta la saciedad de derechos y de deberes, pero se orillan las menciones a la justicia. Lo extraño es que mientras la justicia queda relegada a un plano secundario en el discurso, en paralelo se defiende que la justicia es el resultado de una delimitación clara y cuidadosa de los límites entre los individuos<sup>70</sup>. Ahora bien, a pesar de este distanciamiento en relación con la justicia, la legislación positiva nunca había tenido un protagonismo como el que ha alcanzado en el siglo pasado. De hecho, nada ha propiciado tanto esta primacía de la ley como la marginación de la justicia.

En su monografía filosófica más significativa, *After virtue*, Alasdair MacIntyre caracterizó el discurso político heredero de la Modernidad como un discurso que se encontraba al margen del denominado «consenso moral auténtico». Más aún, se llegó a referir en términos de «guerra civil continuada por otros medios»<sup>71</sup>. Y, singularmente, para MacIntyre los guerrilleros que combaten en este conflicto retórico sin fin son abogados. Ahora bien, el abandono de la justicia —que ha venido a ser reemplazada por la resolución de conflictos— no puede considerarse como un descubrimiento reciente. Para abundar sobre ello, MacIntyre se retrotrae a las tesis del filósofo escocés y temprano sociólogo Adam Ferguson, destacando la afirmación extraída de su obra *Principles of Moral and Political Science* (vol. II, p. 144)<sup>72</sup>, que sigue a continuación:

No esperamos que las leyes de un país estén organizadas como otras tantas lecciones de moral [...]. Las leyes civiles o políticas son

---

*op. cit.*, pp. 527-545; KAZMIERCZAK, Pawel; «Alasdair MacIntyre's Concept of Natural Law», *op. cit.*, pp. 363-371; y KELLY, James J., Jr.; «MacIntyre and Law», *op. cit.*, pp. 280-303.

<sup>69</sup> Cfr.: MACINTYRE, Alasdair; «The Very Idea of a University: Aristotle, Newman and Us», *New Blackfriars*, vol. 91, n. 1031, pp. 4-19. MACINTYRE, Alasdair; *Dios, filosofía, universidades. Historia selectiva de la tradición filosófica católica*, *op. cit.*

<sup>70</sup> Cfr.: KELLY, James J., Jr.; «MacIntyre and Law», *op. cit.*, p. 280.

<sup>71</sup> Cfr.: MACINTYRE, Alasdair; *After virtue* (3.ª edición), *op. cit.*, p. 353. En lo sucesivo se citará la edición española: MacIntyre, Alasdair; *Tras la virtud*, *op. cit.*, p. 311.

<sup>72</sup> Cfr.: FERGUSON, Adam; *Principles of Moral and Political Science: Being Chiefly a Retrospect of Lectures Delivered in the College of Edinburgh*, two vols., London, Forgotten Books, 2015.

expedientes de prudencia para ajustar las pretensiones de las partes y asegurar la paz de la sociedad. El expediente se acomoda a las circunstancias concretas [...] <sup>73</sup>.

Como se colige de la anterior cita, el pragmatismo tiene algunos siglos de vigencia. De hecho, si nos retrotraemos en el tiempo a hace más de doscientos años, la ley ya había colonizado la justicia. Así pues, la justicia real no dejaba de ser una mera contingencia, salvo que terminara convirtiéndose en una amenaza para alcanzar el objetivo principal de eliminar los conflictos.

Para MacIntyre, la justicia y otras virtudes sufrieron una depreciación como consecuencia del declive en el interés por la formulación de juicios prácticos. Los supuestos éxitos de la razón desvinculada para poner fin a la incertidumbre, tomando como modelo las ciencias de la naturaleza, inspiraron en la Modernidad los consiguientes esfuerzos en el ámbito de la ética. Diversas aproximaciones de cuño deontologista y consecuencialista rivalizaban en resolver debates sobre cómo las personas podrían actuar. Sin embargo, en pleno siglo xx MacIntyre se encontró inmerso en una cultura moral contemporánea que no se hallaba dominada ni por la ética utilitarista ni por la ética kantiana, sino por el emotivismo <sup>74</sup>. Desde esta perspectiva, las afirmaciones morales no dicen nada acerca de lo que sea objetivamente bueno o correcto, sino que tan sólo expresan sentimientos personales de aprobación o desaprobación moral de ciertas acciones. La apariencia de emotivismo en esta variedad de ropajes filosóficos llevará a MacIntyre a perfilar su propia tesis «en términos de confrontación con el emotivismo» <sup>75</sup>. Estamos ante una cuestión decisiva porque la irrupción del emotivismo ha venido a redefinir la noción de «derechos», que en la Modernidad son concebidos en clave individualista <sup>76</sup>.

La única alternativa para contrarrestar estas formas de nihilismo, que fueron advertidas por MacIntyre, requería la reconstrucción de una racionalidad práctica a instancias de la que fue desarrollada por Aristóteles <sup>77</sup>. Esta renovada racionalidad práctica prestaría la debida atención a las críticas de filósofos procedentes del escepticismo como Hume o Nietzsche.

<sup>73</sup> MACINTYRE, Alasdair; *Tras la virtud*, op. cit., p. 311.

<sup>74</sup> Cfr.: MACINTYRE, Alasdair; *Tras la virtud*, op. cit., pp. 19-55.

<sup>75</sup> MAURI, Margarita; «Iris Murdoch and Alasdair MacIntyre: Parallels», *Ética & Política / Ethics and Politics*, vol. XVI, 1, 2014, pp. 393-409. La cita de este artículo se localiza en la p. 397.

<sup>76</sup> Cfr.: MACINTYRE, Alasdair; «Community, Law, and the Idiom and Rhetoric of Rights», *Listening*, vol. 26, 1994, pp. 96-110.

<sup>77</sup> Uno de los motivos de la elección de Aristóteles como referente filosófico se fundamenta en que los textos de Aristóteles son lo suficientemente abiertos como para no determinar por completo su interpretación. Cfr.: KNIGHT, Kelvin; *Aristotelian Philosophy. Ethics and Politics from Aristotle to MacIntyre*, Cambridge (Massachusetts), Polity Press, 2007.

A causa de que la reconstrucción del pensamiento moral en MacIntyre dependía de un modo tan directo de una práctica social concreta, sus escritos filosóficos han desencadenado consecuencias evidentes no sólo en el derecho positivo, sino también en el ejercicio de la abogacía. En efecto, la aproximación moderna al derecho incorpora «una justicia de índole mecanicista [procedimental], en la que los abogados son [o se comportan como si fueran] ingenieros»<sup>78</sup>. Estos profesionales no sólo operan en la maquinaria institucional, sino que además participan en su diseño y construcción, y se sitúan como «expertos». La figura del «experto» es clave en nuestra cultura, a juicio de MacIntyre, hasta el punto de que llega a sostener que «la nuestra es una cultura dominada por expertos. Tales expertos, por mucho que presuman de procurar asistencia a toda la humanidad, con frecuencia nos convierten en sus víctimas»<sup>79</sup>. Entre esos expertos, de quienes a menudo terminamos siendo víctimas, se encuentran los abogados. En este punto se advierte la visión peyorativa que proyecta MacIntyre sobre este tipo de profesionales que –en virtud de sus contornos poco definidos– del mismo modo atienden a personas corrientes que han sido agraviadas y desean obtener reparación del daño del que ha sido objeto, o a aquellas que han sido falsamente acusadas y desean evitar una pena injusta, o también a aquellas que necesitan negociar algún tipo de acuerdo con otros socios para poner en marcha una empresa.

Ahora bien, el problema no será tanto la versatilidad de la que a menudo hacen gala los profesionales de la abogacía, sino lo vulnerables que quedan las personas corrientes que se ponen en manos de este tipo de profesionales cuando les ceden su representación procesal. Las razones que alega MacIntyre para justificar tal vulnerabilidad se basan en el hecho de que las personas corrientes –que adolecen de los conocimientos requeridos para orientarse en procesos judiciales complejos– terminan siendo representadas por profesionales, que pronunciarán –con toda solemnidad– argumentos repletos de tecnicismos jurídicos, cuyos representados estarán muy lejos de reproducir. Por tanto, las personas corrientes se encuentran sometidas a una gran dependencia en relación con sus representantes procesales. Sólo a través de éstos últimos será posible aprender cuál es el contenido de nuestra ley. Y en el supuesto de que los intereses de tales personas corrientes sean de índole más teórica, entonces tendrán que depender de profesores que imparten lecciones de derecho positivo<sup>80</sup>. Más bien de lo que se trata, según MacIntyre, es de que los profesores de derecho y los profesionales que

---

<sup>78</sup> «The modern approach to law involves mechanizing law involves mechanizing justice, and lawyers are the engineers»: KELLY, James J., Jr.; «MacIntyre and Law», *op. cit.*, p. 281.

<sup>79</sup> «Ours is a culture dominated by experts, experts who profess to assist the rest of us, but who often instead make us their victims»: MACINTYRE, Alasdair; «Theories of Natural Law in the Culture of Advanced Modernity», *op. cit.*, p. 91.

<sup>80</sup> MACINTYRE, Alasdair; «Theories of Natural Law in the Culture of Advanced Modernity», *op. cit.*, pp. 91-92.

ejercen en el foro se despojen de sus galones, dejen de emplear un lenguaje opaco e impenetrable, y actúen en calidad de personas corrientes que, como tales, ponen a las personas corrientes en el punto de mira de sus reflexiones y profundizan en torno al contenido fundamental de la ley<sup>81</sup>. Al fin y al cabo, todos ellos –académicos, profesionales y personas corrientes– atesoran la capacidad para entender y reconocer el contenido fundamental de la ley.

Llegados a este punto, MacIntyre, tan proclive a establecer comparaciones y contraposiciones entre diferentes tradiciones filosóficas<sup>82</sup>, promoverá una confrontación entre las concepciones más antiguas de la ley natural –donde adquiere un especial relieve la visión tomista–, y los postulados dominantes de la cultura contemporánea, en los que se hace caso omiso a profundizar en el significado genuino de la noción de ley, aun tratándose de un «recurso más básico que cualquier contenido que pudiera ser enseñado en una Facultad de Derecho»<sup>83</sup>.

En la visión tomista, todos nosotros –excepto en ciertas situaciones excepcionales, aunque no por ello menos significativas– «conocemos cuáles son los preceptos fundamentales de la ley natural y que tales preceptos son verdaderos: que es verdad que no debemos eliminar la vida inocente; que debemos decir la verdad y mantener nuestras promesas; que debemos respetar la propiedad ajena, aunque esta última afirmación no se plantee de un modo incondicional, y un largo etcétera»<sup>84</sup>. Todos nosotros sabemos –en línea con la visión tomista– que la entera legislación positiva cuando se adhiere a lo que la razón requiere por el camino de la justicia, da expresión a esos preceptos o provee su aplicación en una variedad de situaciones concretas.

Pero eso no es todo, según MacIntyre. No se trata solamente de que los defensores de esas concepciones de la ley natural afirmen que todas las personas corrientes tienen en su interior un conocimiento adecuado del contenido de esa ley, sino que además se defiende que tales personas corrientes están de acuerdo acerca de los fundamentos de la ley y la

<sup>81</sup> MACINTYRE, Alasdair; «Theories of Natural Law in the Culture of Advanced Modernity», *op. cit.*, p. 92.

<sup>82</sup> Cfr.: MACINTYRE, Alasdair; «The Relationship of Philosophy to the Past», en RORTY, Richard; SCHNEEWIND, Jerome Borges; SKINNER, Quentin (eds.), *Philosophy in History: Essays on the Historiography of Philosophy*, Cambridge, Cambridge University Press, 1984, pp. 31-48. En este artículo se citará la edición castellana: MacIntyre, Alasdair; «La relación de la filosofía con su pasado», en RORTY, Richard; SCHNEEWIND, Jerome Borges; SKINNER, Quentin (eds.), *La filosofía en la historia. Ensayos de historiografía de la filosofía*, Buenos Aires-Barcelona, Paidós, 1990, pp. 49-67. Cfr.: MACINTYRE, Alasdair; *Historia de la Ética*, *op. cit.* Cfr.: MACINTYRE, Alasdair; *Tres versiones rivales de la ética. Enciclopedia, Genealogía y Tradición*, *op. cit.*

<sup>83</sup> MacIntyre concibe el estatuto epistemológico de la noción de ley como: «[...] a resource more basic than anything that can be taught at any law school»: MACINTYRE, Alasdair; «Theories of Natural Law in the Culture of Advanced Modernity», *op. cit.*, p. 92.

<sup>84</sup> MACINTYRE, Alasdair; «Theories of Natural Law in the Culture of Advanced Modernity», *op. cit.*, p. 92.

moralidad<sup>85</sup>. Sin embargo, en el mundo moderno los desacuerdos se amplían en alcance y profundidad, incluso en lo concerniente a los fundamentos. De lo anterior se deduce que no deberíamos esperar que las viejas concepciones en torno a la ley natural experimenten un florecimiento en el mundo moderno. Y podemos constatar, según MacIntyre, que no acontece tal florecimiento. Más bien lo que nos quedan son «diversas y fragmentadas teorías en torno a la ley natural que solamente convergen entre ellas a la hora de asumir en mayor o menor medida los postulados de la Modernidad cultural»<sup>86</sup>.

En ausencia de un discurso moral coherente superador de la fragmentación que caracteriza el escenario de nuestro tiempo, MacIntyre sostiene que las sociedades contemporáneas afrontan una elección recurrente entre la imposición de un poder autocrático e irracional y el establecimiento de una burocracia de carácter contractualista, siendo la segunda aparentemente democrática, pero en gran medida influenciada por los desequilibrios de poder entre los intereses antagónicos en liza<sup>87</sup>. Cualquier alternativa a esas dos aproximaciones políticas que deforman el auténtico sentido de la política, precisa del retorno de un diálogo ético genuino<sup>88</sup>, que venga caracterizado por el ejercicio de la prudencia y la actividad deliberativa<sup>89</sup>. Para MacIntyre –tanto en su primera época marxista que tiene su apogeo durante la década de los 50 del siglo xx como en su última etapa neoaristotélica, una teoría moral requiere como presupuesto básico un registro sólido de racionalidad práctica<sup>90</sup>.

En efecto, si nos retrotraemos al período en el que predominan las influencias marxistas en la obra de MacIntyre, advertiremos cómo el filósofo escocés está firmemente comprometido con la idea marxista de que una teoría social –para que sea sólida– debe estar encarnada en la práctica social. En su proceso de búsqueda a lo largo de la historia de la filosofía advirtió que la premisa anterior sólo adquiriría plenitud en la

<sup>85</sup> *Ibid.*, p. 93.

<sup>86</sup> Como refiere MacIntyre: «What we find [...] are very different theories of natural law, theories that have come to terms in greater or lesser degree with cultural modernity»: MACINTYRE, Alasdair; «Theories of Natural Law in the Culture of Advanced Modernity», *op. cit.*, p. 93.

<sup>87</sup> MACINTYRE, Alasdair; MacIntyre, Alasdair, «Intractable Moral Disagreements», *op. cit.*, p. 20.

<sup>88</sup> KELLY, James J., Jr., «MacIntyre and Law», *op. cit.*, p. 283.

<sup>89</sup> LORIA, Maximiliano; *Alasdair MacIntyre y la actuación racional en la tradición neoaristotélica*, Madrid, Dykinson, 2021, p. 243. El propio MacIntyre se refiere pormenorizadamente a otras dos virtudes como son la lealtad en forma de patriotismo: Cfr.: MACINTYRE, Alasdair; «Is Patriotism a Virtue?», en BEINER, Ronald (ed.), *Theorizing Citizenship*. Albany, State of New York Press, pp. 209-228 y la fortaleza en: MACINTYRE, Alasdair; «The Irrelevance of Ethics», *op. cit.*, p. 9.

<sup>90</sup> MACINTYRE, Alasdair; *Ética y Política. Ensayos escogidos*, *op. cit.*, p. 248; MACINTYRE, Alasdair; *Ética en los conflictos de la Modernidad*. Sobre el deseo, el razonamiento práctico y la narrativa, *op. cit.*, p. 320; y ANSCOMBE, Gertrude Elizabeth Margaret; «Modern Moral Philosophy», *Philosophy*, vol. 33, 1958, pp. 1-19.

teoría moral aristotélica<sup>91</sup>, que venía a ser una teoría inseparablemente vinculada a su comprensión del tipo de comunidad que debería dar vida a las estructuras sociales necesarias para el florecimiento humano<sup>92</sup>. La comunidad que MacIntyre tenía en la mente debería estar organizada alrededor de «prácticas», concebidas como actividades productivas que no sólo requieran, sino que también fomenten que los rasgos que definan la personalidad de sus miembros queden incólumes<sup>93</sup>. Precisamente por el hecho de comprender y sobresalir en sus actividades productivas, recreativas y deliberativas, los miembros de una comunidad de esa índole «estarían en disposición de construirse a sí mismos y de desarrollar su vida en común»<sup>94</sup>.

MacIntyre ofrece como ejemplo de grupo involucrado en una práctica a una tripulación pesquera<sup>95</sup>. Los miembros de una tripulación de esa naturaleza trabajan como equipo cada vez que se disponen a pescar, pero también consiguen alcanzar las habilidades del oficio que favorece lograr una buena pesca. La pesca efectiva permite alcanzar bienes externos. Los peces capturados alimentan a los pescadores, a sus familias y a otros miembros de la comunidad. Su éxito proporciona reconocimiento. Incluso el crecimiento intangible en reputación es un bien externo. El enfoque del capitalismo en el interés propio –legalmente limitado– como motor de crecimiento degrada las prácticas sociales, pero no puede subordinar completamente los bienes internos a los bienes externos<sup>96</sup>. En efecto, cualquier persona que reconozca el valor de la excelencia y de la eficacia, así como la conexión entre ambas advertirá –con la ayuda de quienes se dedican a la práctica y posean una mayor experiencia– el aprecio por las virtudes, «concebidas como esas cualidades personales que –fruto de su repetición– nos conducen a la excelencia en la actividad, de acuerdo con los estándares compartidos, por los cuales sus participantes definen la “práctica”»<sup>97</sup>.

Sólo aquellos tipos de actividad humana compleja que involucran bienes internos pueden ser consideradas «prácticas». Algunos oficios

<sup>91</sup> Cfr. ARISTÓTELES; *Ética a Nicómaco*, trad. de María Araujo y Julián Marías, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1999.

<sup>92</sup> MACINTYRE, Alasdair; *Ética y Política. Ensayos escogidos*, *op. cit.*, p. 248. Cfr. MacIntyre, Alasdair; «The Idea of an Educated Public», en HAYDON, Graham (ed.), *Education and Values: The Richard Peters Lectures*, Institute of Education, London, University of London, 1987, pp. 15-36. Hay traducción al castellano en: MACINTYRE, Alasdair; «La idea de una comunidad ilustrada», trad. de Javier Oroz Ezcurra, *Diálogo Filosófico*, n. 21, 1991, pp. 324-342.

<sup>93</sup> El hecho de conservar la intangibilidad de los rasgos definitorios de la personalidad de los miembros que forman parte de una comunidad no es una cuestión sencilla cuando la deliberación tanto en la acción política como en la vida corporativa viene sustentada a través de procesos de negociación: Cfr.: MACINTYRE, Alasdair; «The Particularities of Political Conversations», *The Review of Politics*, *op. cit.*, p. 642.

<sup>94</sup> KELLY, James J., Jr., «MacIntyre and Law», *op. cit.*, p. 283.

<sup>95</sup> MACINTYRE, Alasdair; «A Partial Response to my Critics», *op. cit.*, pp. 284-286.

<sup>96</sup> KELLY, James J., Jr., «MacIntyre and Law», *op. cit.*, p. 283.

<sup>97</sup> *Ibid.*, p. 284.

—MacIntyre ofrece la albañilería como ejemplo— son demasiado sencillos como para requerir una excelencia práctica que implique las virtudes<sup>98</sup>. No obstante, el hecho de que las prácticas lleven aparejados bienes internos no significa que a quienes participan en ellas y tengan un cierto grado de veteranía se les invite a olvidarse de los bienes externos, pues estos son de capital importancia para el sustento de quienes forman parte de una práctica y de la comunidad a la que pertenecen. De este modo, se puede afirmar —siguiendo a MacIntyre— que una práctica sólo podrá consolidarse en el tiempo si emplea un sistema de reglas que maneje recompensas y castigos. Ese sistema de reglas lo localiza MacIntyre en una institución<sup>99</sup>.

Sin embargo, cuando el foco de las instituciones acapara los bienes externos también amenaza con quedar distorsionada la práctica. Sólo una comunidad que desenvuelva las prácticas con las virtudes requeridas podrá mantener la práctica en cuestión con la vitalidad requerida. Como virtud clave para guiar cómo deberíamos interactuar con otros, la justicia es la cualidad personal demandada y desarrollada por aquellos que deliberan sobre la cooperación y la asignación de recursos<sup>100</sup>.

Ahora bien, no resulta sencillo llegar a puntos de acuerdo en torno a lo que conlleva la asignación de recursos. Sin ir más lejos, filósofos como Charles Taylor han argumentado que la justicia requiere recurrir en particular a bienes que trasciendan la práctica y que sólo puedan obtenerse mediante el ejercicio de una razón desvinculada<sup>101</sup>, MacIntyre ha rechazado firmemente la idea de que la investigación moral deba estar desvinculada de las prácticas cotidianas<sup>102</sup>. Sólo vinculados a esas prácticas, alcanzaremos a ver en la justicia —siguiendo en este punto MacIntyre a Aristóteles— una dimensión de reciprocidad, que conectará con la razón práctica, hasta el punto de que la persona cuando actúe con justicia estará mostrando una madurez plena como razonadora práctica, aunque MacIntyre deja claro que los requisitos básicos de la justicia son fácilmente evidentes para cualquiera que comprenda la importancia de colaborar con los demás, hasta el punto de que llega a afirmar que si los requisitos de la razón práctica son correctamente interiorizados, la razón práctica nos proveerá todo lo que nos sea requerido para la vida moral, independientemente de cualquier ética teológica<sup>103</sup>.

No hace falta insistir en la trascendencia de esta última afirmación, que ha sido interpretada por estudiosos de su obra como Ramis Barce-

<sup>98</sup> MACINTYRE, Alasdair; *Tras la virtud*, *op. cit.*, p. 234.

<sup>99</sup> *Ibid.*, p. 241.

<sup>100</sup> KELLY, James J., Jr., «MacIntyre and Law», *op. cit.*, p. 284.

<sup>101</sup> Cfr.: TAYLOR, Charles; «Justice After Virtue», en John Horton and Susan Mendus (eds.), *After MacIntyre*, Notre Dame (Indiana), Polity Press, 1994, pp. 16-43.

<sup>102</sup> MACINTYRE, Alasdair; «A Partial Response to my Critics», *op. cit.*, pp. 286-287.

<sup>103</sup> MACINTYRE, Alasdair; «Intractable Moral Disagreements», *op. cit.*, p. 315.

ló en clave de «racionalismo», por el hecho de considerar que MacIntyre «pese a confiar con el auxilio de la teología y de la gracia, cree que puede extender sus conclusiones sobre el derecho natural de forma universal»<sup>104</sup>. Oros estudiosos de su obra como David Carr defienden incluso que el relativismo inherente a la obra macintyreana se proyecta sobre la tercera época y alcanza a la ética. En este sentido, la ética macintyreana de la virtud parte de un humus aristotélico que le lleva a afirmar que las virtudes son condicionadas y construidas desde un punto de vista social; por su parte, las virtudes son definidas como capacidades requeridas en sustentar varios tipos de prácticas sociales, pero tales prácticas sociales son también definidas como relativas a diferentes y diversas tradiciones éticas. Por lo tanto, existen tradiciones «rivales» de virtud que pueden considerar como virtud moral una cualidad que otras tradiciones no asumirían<sup>105</sup>. Ese relativismo en la tercera etapa de la obra macintyreana sería matizado por autores como Pawel Kazmierczak, que sostiene que MacIntyre se distancia del relativismo en el momento en que no sitúa en el mismo plano<sup>106</sup> a cada una de las tradiciones éticas sobre las que investiga<sup>107</sup>.

Por mi parte, sostengo que MacIntyre tiene considerables dificultades en incorporar su «retorno a Aristóteles» cuando no termina de prescindir de una lexicografía particularmente próxima al relativismo y al historicismo –tan característica de su primera y su segunda época–. Lo anterior no es óbice para que en su tercera época siga incorporando elementos convergentes con el relativismo; en especial, en todo lo concerniente a la cuestión de las fuentes de la moralidad. En este punto la pregunta que resulta pertinente es hasta qué punto las virtudes y los principios morales se fundamentan en la naturaleza humana y hasta qué punto son el resultado de la cultura<sup>108</sup>.

Volviendo a la caracterización que hace MacIntyre de la razón práctica, cabe añadir que ésta no sólo nos provee de buenas razones para actuar, de acuerdo con los preceptos de la ley natural, sino que también nos guía para aplicarlos. En ese sentido, ser un agente racional supone que estamos dirigidos hacia el bien individual, pero ese bien individual no se alcanzará si no concurre con aquellos bienes que compartimos con otros, ya sea en la familia, en la escuela, en la pesca, en la sociedad

<sup>104</sup> RAMIS BARCELÓ, Rafael; *Derecho natural, historia y razones para actuar. La contribución de Alasdair MacIntyre al pensamiento jurídico*, op. cit., p. 366.

<sup>105</sup> Cfr.: CARR, David; «Literature, Rival Conceptions of Virtue, and Moral Education», *Journal of Aesthetic Education*, vol. 51 (2), 2017, pp. 1-16.

<sup>106</sup> Es algo que ya acontece en: MACINTYRE, Alasdair; *Tres versiones rivales de la Ética. Enciclopedia, Genealogía y Tradición*, op. cit.

<sup>107</sup> Cfr.: KAZMIERCZAK, Pawel; «Alasdair MacIntyre's Concept of Natural Law, *Espíritu*, op. cit., pp. 363-371.

<sup>108</sup> Cfr.: MACINTYRE, Alasdair; «Relativism, Power, and Philosophy», op. cit., pp. 5-22.

política, y más allá<sup>109</sup>. Para alcanzar tales bienes comunes, debemos entablar deliberación con otros, en tanto que agentes racionales que se dirigen a otros seres racionales<sup>110</sup>. Y es que, en el fondo, «tratar a los demás como agentes racionales es presuponer que tanto ellos como nosotros estamos sujetos a los preceptos de la ley natural»<sup>111</sup>.

Los preceptos básicos de la ley natural son presentados por vez primera en *Dependent Rational Animals*, siguiendo a Tomás de Aquino, «como una condición necesaria para que una comunidad persiga y delibere sobre su bien común»<sup>112</sup>. Tales preceptos resultan asequibles para todas las personas corrientes y su contenido es universal. Contra las interpretaciones intelectualistas «que entienden el derecho natural como una aprehensión intelectual, MacIntyre se interesa por el proceso de aprendizaje del derecho natural por parte de las personas corrientes»<sup>113</sup>.

El hecho de que todos puedan crecer en su comprensión acerca de lo que la justicia exige no significa que con carácter previo no alcancen «un conocimiento intuitivo de que el engaño, el fraude y la violencia no tienen lugar en una comunidad bien ordenada»<sup>114</sup>. Sin embargo, la totalidad de las prácticas necesitan ser sustentadas a través de instituciones, y las prácticas asociadas a la justicia no son una excepción. La institucionalización de la justicia se logra principalmente a través del derecho positivo, es decir, el derecho que ha sido promulgado o, al menos, explícitamente articulado por personas investidas de autoridad.

Aunque MacIntyre no ha sistematizado sus referencias al derecho positivo, cita a Tomás de Aquino aprobando la idea de que la justicia se cumple bajo la promulgación de la ley positiva. Argumenta, en cualquier caso, que Tomás de Aquino reconocía la costumbre largamente observada como algo que se equiparaba a la ley, y criticaba los cambios en la ley por ser perjudiciales para el bien común. Tomás de Aquino, tal como es presentado por MacIntyre, sostiene que la autori-

<sup>109</sup> Cfr.: RIVAS, Pedro; «Bien común e interés público en el pensamiento de Alasdair MacIntyre. Consideraciones a propósito de un texto inédito», *Prometeica – Revista de Filosofía y Ciencias*, vol. 21, 2020, pp. 20-34.

<sup>110</sup> Cfr.: MACINTYRE, Alasdair; «From Answers to Questions», en Cunningham, Lawrence S. (ed.), *Intractable Disputes about the Natural Law. Alasdair MacIntyre and Critics*, op. cit., p. 316.

<sup>111</sup> KELLY, James J., Jr., «MacIntyre and Law», op. cit., p. 284.

<sup>112</sup> MADIGAN, Arthur; *Contemporary Aristotelian Ethics. Alasdair MacIntyre, Martha Nussbaum, Robert Spaemann*, Notre Dame (Indiana), University of Notre Dame Press, 2024. En este artículo se citará la edición castellana: MADIGAN, Arthur; *Éticas aristotélicas contemporáneas*, trad. y notas de José Manuel Giménez Amaya y Eloy Villanueva Cruz, Pamplona, EUNSA, 2025, p. 63.

<sup>113</sup> Cfr.: MACINTYRE, Alasdair; «Plain Persons and Moral Philosophy: Rules, Virtues and Goods», *American Catholic Philosophical Quarterly*, vol. 66, 1992, pp. 3-19; cit. por Ramis Barceló, Rafael; «De la ética al derecho en la obra de Alasdair MacIntyre», op. cit., p. 536.

<sup>114</sup> KELLY, James J., Jr., «MacIntyre and Law», op. cit., p. 285.

dad, al menos, en lo que a los fundamentos se refiere, «reposa en las personas corrientes»<sup>115</sup>, y aquello que los juristas y administradores públicos conocen sobre la ley es un tipo de conocimiento que comparten con las personas corrientes. La práctica de la política es la democracia participativa de principio a fin<sup>116</sup>.

Ahora bien, una nación estado no puede adoptar una concepción del bien que sea auténticamente compartida, porque no puede operar como una democracia auténticamente participativa<sup>117</sup>. Inevitablemente deberá especializarse la práctica de la política y la toma de decisiones entre los expertos. Y de nuevo citando a Tomás de Aquino, MacIntyre sugiere que, si la argumentación sobre la ley natural y el bien común son correctas en la obra de Tomás de Aquino, aquéllos que se arrojan a sí mismos una autoridad profesionalizada, «mediante ese mismo acto de arrogación están desacreditando sus propias pretensiones para legitimar su autoridad»<sup>118</sup>.

## 5. CONCLUSIONES

En la presente contribución se ha procurado dar respuesta a la pregunta de investigación que se planteó al inicio de este trabajo sobre si constituía la visión que MacIntyre hacía suya en torno al derecho positivo una instancia que será preciso analizar para comprender mejor su obra filosófica. Y la respuesta es positiva, hasta el punto de que estoy en condiciones de afirmar que si se soslayan las referencias abundantes de MacIntyre al derecho natural y al derecho positivo que acontecen en su tercera época, no estaremos en condiciones de apreciar la genuina aportación de este filósofo escocés a la filosofía del derecho, moral y política.

Aunque MacIntyre ha pretendido quedarse en el ámbito académico sin verse abocado a descender a cuestiones de detalle, de calado exclusivamente aplicado, su reivindicación en su ingente obra de una filosofía de la vida cotidiana en los últimos años, le ha conducido a adentrarse en esa disciplina que regula los conflictos humanos para favorecer la convivencia, que es en lo que se ha convertido el derecho en nuestro tiempo.

No cabe esperar que la obra macintyreana permita adentrarnos en las demarcaciones jurídicas de un modo monográfico, porque ni MacIntyre se ha caracterizado por la sistematicidad en sus reflexiones, ni su objetivo ha sido definir ni aplicar el derecho. Pero sí pode-

<sup>115</sup> MACINTYRE, Alasdair; *Ética y Política. Ensayos escogidos*, op. cit., p. 91.

<sup>116</sup> KELLY, James J., Jr., «MacIntyre and Law», op. cit., p. 285.

<sup>117</sup> Cfr.: MACINTYRE, Alasdair; *Animales racionales y dependientes. Por qué los seres humanos necesitamos las virtudes*, op. cit., p. 155.

<sup>118</sup> MACINTYRE, Alasdair; *Ética y Política. Ensayos escogidos*, op. cit., p. 91.

mos advertir en MacIntyre su sensibilidad por reivindicar la trascendencia de las personas corrientes en el ámbito jurídico. De ellas dirá MacIntyre que no deberían permanecer ajenas al lenguaje que emplean los profesionales del derecho, como tampoco deberían conformarse –excusándose en su ignorancia proverbial en los temas jurídicos– con el hecho de delegar permanentemente sus decisiones en manos de tales profesionales.

Por último, cabe advertir que la invocación al derecho natural y a la ley natural en la obra de MacIntyre es tanto de índole académica como pragmática. En el primer caso, la profundización en la tradición aristotélico-tomista le llevará a MacIntyre a indagar acerca de los grandes temas de filosofía práctica que se plantearon los griegos y los medievales, mientras que en el segundo caso la visión pragmática de MacIntyre se erige en una instancia correctiva de las debilidades en las que puede incurrir el derecho positivo; un derecho que –por cierto– corre el riesgo próximo de verse colonizado por ciertas élites, de cuyo lejanas a postulados de justicia.

# Derechos humanos y algoritmos: reflexiones iusfilosóficas en la era de la inteligencia artificial

## *Human rights and algorithms: philosophical reflections in the age of artificial intelligence*

Por YENNESIT PALACIOS VALENCIA  
Universidad de Valladolid

### RESUMEN

*El debate se centra en el surgimiento de los sistemas de Inteligencia Artificial (IA) y su indispensable interacción con la protección, garantía, prevención y promoción de los derechos humanos. Dado que la proliferación de estos sistemas puede incrementar el riesgo y facilitar vulneraciones masivas de derechos humanos. El estudio establece un diálogo entre ciencia, tecnología, filosofía y derecho, reconociendo su necesaria correlación, pues todos los derechos tienen alguna implicación o dimensión mediada por las nuevas tecnologías. Se intenta orientar la discusión en términos éticos y preventivos, sugiriendo que las implicaciones potencialmente peligrosas de la IA deben ser reconsideradas y la comunidad internacional no puede permanecer al margen de estas interacciones. Ante la coyuntura expuesta, es propuesta la tesis de promover un dinamismo normativo multinivel. Este concepto implica impulsar acciones y respuestas globales para proteger los derechos humanos y abordar los impactos tecnológicos a gran escala. A la par –en diálogo jurisprudencial– es resaltado el papel de la Corte Constitucional colombiana, junto a otros Tribunales, como institución pionera en la limitación del uso de IA en el ámbito judicial, pues la justicia no puede ser una cuestión simple de algoritmos y datos. Se concluye que los «avances» en materia de IA plantean numerosos cuestionamientos, para los cuales no existen respuestas definitivas, salvo que, en la era de la IA, la máxima protección de los derechos humanos debe y debería seguir siendo, el punto de partida y de llegada.*

*Palabras clave: inteligencia artificial, algoritmos, colonialismo digital, derechos humanos, iusfilosofía.*

## ABSTRACT

*The debate focuses on the emergence of Artificial Intelligence (AI) systems and their indispensable interaction with the protection, guarantee, prevention, and promotion of human rights. Given that the proliferation of these systems can increase the risk and facilitate massive violations of human rights. The study establishes a dialogue between science, technology, philosophy and law, recognizing their necessary correlation, since all rights have some implication or dimension mediated by new technologies. It attempts to guide the discussion in ethical and preventive terms, suggesting that the potentially dangerous implications of AI must be reconsidered, and the international community cannot remain on the sidelines of these interactions. Given the above situation, the thesis of promoting a multilevel regulatory dynamism is proposed. This concept involves driving global actions and responses to protect human rights and address large-scale technological impacts. Simultaneously, in jurisprudential dialogue, the role of the Colombian Constitutional Court, together with other Courts, as a pioneering institution in limiting the use of AI in the judicial sphere is highlighted, since justice cannot be a simple matter of algorithms and data. The study concludes that the «advances» in AI raise numerous questions, for which there are no definitive answers. However, it asserts that, in the age of AI, the maximum protection of human rights must and should continue to be the starting and ending point.*

*Keywords: Artificial intelligence, algorithms, digital colonialism, human rights, iusphilosophy.*

**SUMARIO:** 1. INTRODUCCIÓN. – 2. DISEÑO METODOLÓGICO COMO PUNTO DE PARTIDA. – 3. EL SURGIMIENTO DE LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL Y SU CHOQUE CON LOS DERECHOS HUMANOS: ¿AVANCE O RETROCESO? – 4. IUSFILOSOFÍA Y TECNOLOGÍA EN LA ERA ALGORÍTMICA: UN DIÁLOGO NECESARIO. – 5. EL PAPEL DEL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS EN LA ERA DE LA IA. – 6. INTELIGENCIA ARTIFICIAL Y EL COLONIALISMO DIGITAL. 6.1 *La soberanía de datos como parte de los derechos territoriales en pueblos indígenas y tribales.* – 7. REFLEXIONES FINALES.

**SUMMARY:** 1. INTRODUCTION. – 2. METHODOLOGICAL DESIGN AS A STARTING POINT. – 3. THE EMERGENCE OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE AND ITS CLASH WITH HUMAN RIGHTS: PROGRESS OR REGRESSION? – 4. IUSPHILOSOPHY AND TECHNOLOGY IN THE ALGORITHMIC AGE: A NECESSARY DIALOGUE. – 5. THE ROLE OF INTERNATIONAL HUMAN

RIGHTS LAW IN THE AGE OF AI. – 6. ARTIFICIAL INTELLIGENCE AND DIGITAL COLONIALISM. 6.1 *Data sovereignty as part of territorial rights in indigenous and tribal peoples.* – 7. FINAL REFLECTIONS.

## 1. INTRODUCCIÓN

La intersección entre la inteligencia artificial (IA) y la filosofía representa un campo de estudio que requiere una profunda reflexión ética, epistemológica y ontológica. La rápida evolución de las tecnologías de IA plantea desafíos sin precedentes para la concepción tradicional del ser humano, su dignidad y sus derechos fundamentales. Desde una perspectiva filosófica, la IA no sólo transforma nuestras capacidades técnicas, sino que también redefine nuestra comprensión de la identidad, la autonomía y la responsabilidad moral<sup>1</sup>, en un mundo cada vez más mediado por algoritmos<sup>2</sup>. En este contexto, es preciso reconocer que el potencial transformador de los derechos humanos puede mantenerse, a la luz de las luchas sociales y el paradigma actual, siempre que la acción humana mediada por las tecnologías emergentes respete los valores inherentes a la condición humana<sup>3</sup>. La irrupción de la inteligencia artificial no puede reemplazar la deliberación ética, ni la acción política, que constituyen la base de los derechos humanos como procesos emancipadores.

La historia de los derechos humanos está marcada por la lucha constante contra la opresión, la discriminación y la injusticia, buscando siempre la protección de la dignidad inherente a toda persona. Los derechos humanos emergen como respuesta al proceso evolutivo de la humanidad, escenario donde, las luchas sociales, han sido el motor que impone límites al ejercicio arbitrario del poder. Como advirtió Herrera Flores,<sup>4</sup> los derechos humanos son producto de luchas por la dignidad y la libertad. Esta afirmación resalta la naturaleza dinámica y social de los derechos humanos, que no son simplemente concesiones otorgadas por los Estados, sino resultados de procesos históricos de

<sup>1</sup> FLORIDI, Luciano. *The ethics of information*. Oxford University Press, 2019.

<sup>2</sup> Véase: SORIANO ARNANZ, Alba. «Decisiones automatizadas y discriminación: aproximación y propuestas generales», *IUSTEL, Revista General de Derecho Administrativo*, núm. 56, 2021a. <https://administracionaldia.inap.es/noticia.asp?id=1511706>. SORIANO ARNANZ, Alba. «Decisiones automatizadas: problemas y soluciones jurídicas. Más allá de la protección de datos», *Revista de Derecho Público: Teoría y Método*, Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales, vol. 3, 2021b, pp. 85-127, Madrid. <https://www.revistasmarcialpons.es/revistaderechopublico/article/view/535/549>. Kleinberg, Jon., et al. «Discrimination in the age of algorithms», *Journal of Legal Analysis*, vol. 10, 2018, pp. 113-174. <https://doi.org/10.1093/jla/laz001>.

<sup>3</sup> ARENDT, Hannah. *La condición humana* (R. Gil Novalés, Trans.), 1993, Ediciones Paidós.

<sup>4</sup> HERRERA FLORES, Joaquín. *La reinención de los derechos humanos*, 2008, Sevilla, Atrapasueños.

resistencia y reivindicación por parte de los pueblos y movimientos sociales. De modo que, ante el contexto global de la proliferación de la IA, los avances tecnológicos no pueden, ni deben, imponer límites a los derechos arduamente conquistados. Si bien, el internet es un facilitador indispensable de los derechos humanos<sup>5</sup>, las afectaciones a la privacidad<sup>6</sup> y las vulneraciones a gran escala derivadas del uso discriminatorio de algoritmos están llamando la atención sobre la forma en que la humanidad pierde voluntad. La era digital se implantó antes de mediar debates éticos y jurídicos en el orden global, aunque sus efectos son de índole masivo. Lo problemático es, entonces, cómo regular los efectos globales de una herramienta que nació sin control, esto es, sin regulación.

A partir de lo anterior, se parte de la premisa que los avances en IA se han basado y se intensifican en mayor medida, en la búsqueda de más datos. En este ámbito, los derechos humanos aún no imponen los límites relativos o, al menos, avanzan a un ritmo más lento. En las dos últimas décadas se ha hecho cada vez más evidente que los beneficios y los perjuicios de la digitalización se distribuyen de forma desigual. La discriminación y la desigualdad derivadas de la recopilación y el tratamiento de datos están muy extendidas y pueden observarse en todos los sectores de la sociedad<sup>7</sup>. Por ello, este debate, en tanto necesario, pretende orientar la atención hacia las variadas formas de habitar en un mundo que avanza en la era de los derechos del «hombre artificial», término acuñado por Pérez Luño<sup>8</sup>, para recordar el lugar que ocupa el enfoque de los derechos humanos en todos los avances normativos en esta era.

En la primera parte, desde el enfoque fenomenológico hermenéutico, se describe la ruta metodológica, en una línea temporal que parte de 1956 cuando se acuña el término «Inteligencia Artificial». Seguidamente, el debate gira en torno al surgimiento de los sistemas de IA y su

---

<sup>5</sup> ONU. Consejo de Derechos Humanos. A/HRC/56/45: *Informe de exposición: los derechos humanos y las tecnologías digitales nuevas y emergentes* – Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 2024. <https://docs.un.org/es/A/HRC/56/45>.

<sup>6</sup> TAVANI, Heman, & MOOR, James. «Privacy protection, control of information, and privacy-enhancing technologies», *ACM Sigcas Computers and Society*, 31(1), 2001, pp. 6-11. <https://dl.acm.org/doi/pdf/10.1145/572277.572278>. MOOR, James. «Towards a theory of privacy in the information age», *ACM Sigcas Computers and Society*, 27(3), 1997, pp. 27-32. <https://dl.acm.org/doi/pdf/10.1145/270858.270866>. MOOR, James. *The ethics of privacy protection*. Library Trends, 39, 1990, pp. 69-82. <https://www.ideals.illinois.edu/items/7673>.

<sup>7</sup> ONU. Consejo de Derechos Humanos. A/HRC/60/45: *El derecho a la privacidad en la era digital*, Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. (29 de agosto de 2025). <https://docs.un.org/es/A/HRC/60/45>.

<sup>8</sup> PÉREZ, Antonio. «Los derechos de la era tecnológica en la obra de Vittorio Frosini». *Theoria – Segunda Época*. vol. VII, núm. 16-17-18, Tomo B, 1992, pp. 1101-1113. <https://addi.ehu.es/bitstream/handle/10810/40134/Theoria%207%2816-18%29%201101-1113.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.

choque con los derechos humanos y se plantea la pregunta, sobre si hay avances o retrocesos, en este sentido. En la tercera parte, el hilo argumentativo conecta tecnología, filosofía y derecho, asumiendo su correlación, pues actualmente todos los derechos tienen alguna implicación o dimensión que está vinculada o puede ejercerse, a través de las nuevas tecnologías y se intenta orientar la discusión en términos de precaución, sugiriendo que las implicaciones potencialmente peligrosas de la IA deben ser reconsideradas y la comunidad internacional no puede ser ajena a estas interlocuciones. Se vincula, en la cuarta parte, el papel del derecho internacional de los derechos humanos en la era de la IA, en diálogo jurisprudencial con el papel de la Corte Constitucional colombiana<sup>9</sup> –junto a otros Tribunales a modo de ejemplo en Los Estados Unidos (EE. UU.) y el Tribunal de Justicia de la Unión Europea– institución pionera en limitar el uso de la IA en el ámbito judicial, mediante la Sentencia T-323/24. Jurisprudencialmente, la Corte Constitucional instituyó un precedente significativo, reconociendo que, aunque el uso de la IA puede mejorar la eficiencia y agilidad de los procesos judiciales, su uso incontrolado puede derivar en sesgos, errores y un desdibujamiento del principio de humanidad que debe prevalecer en toda decisión judicial. Mi tesis, ante la coyuntura expuesta, es promover un «dinamismo normativo multinivel». Este concepto implica promover acciones y respuestas globales para proteger los derechos humanos y abordar los impactos tecnológicos a gran escala. Este enfoque colaborativo e interconectado, no sólo facilitaría el desarrollo de marcos normativos coherentes y armonizados, sino que también maximizaría la protección de los derechos de todas las personas, independientemente de su origen geográfico. El último punto, finalmente, se centra en lo relativo al colonialismo digital, pues cuestiones críticas relacionadas con la salvaguardia de los derechos humanos en la era digital, sugieren formas novedosas e intrincadas de colonialismo de datos<sup>10</sup>, comúnmente conocido como colonialismo digital<sup>11</sup>. Este problema apremiante merece nuestra atención inmediata, especialmente cuando se reflexiona sobre las interconexiones entre las tecnologías avanzadas y sus importantes repercusiones para las comunidades indígenas y tribales<sup>12</sup>.

---

<sup>9</sup> Puede ser consultada aquí: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2024/t-323-24.htm>.

<sup>10</sup> IMAN, Nofie. «Recontextualising Diversity in AI: Derridean Reflections on Data Colonialism and Plural Epistemologies». *Philos. Technol.* 38, 2025. <https://doi.org/10.1007/s13347-025-00998-y>.

<sup>11</sup> TELLO, Andrés. «Sobre el colonialismo digital. Datos, algoritmos y colonialidad tecnológica del poder en el sur global». *InMediaciones de la Comunicación*, 18(2), 2023, pp. 134-150. <https://doi.org/10.18861/ic.2023.18.2.3523>.

<sup>12</sup> HUERTA VELÁZQUEZ, Erick. «Are we missing anyone? Indigenous peoples in the Global Digital Compact and Summit of the Future». Editor Finlay, A. *Global Information Society Watch 2024 Special Edition WSIS+20: Reimagining horizons of dignity, equity and justice for our digital future*, 2024, pp. 67-68. Association for Progressive communications, APC. [https://giswatch.org/sites/default/files/GISWATCH2024\\_web\\_OK.pdf](https://giswatch.org/sites/default/files/GISWATCH2024_web_OK.pdf).

Con estos planteamientos el texto en su parte final no esboza doctrinas de manera concluyente, sino, por el contrario, profundiza mayéuticamente con preguntas, más que con respuestas. El avance de la IA plantea tantos cuestionamientos que no hay respuestas para muchos de ellos, salvo que la máxima protección de los derechos humanos debe y debería seguir siendo, el punto de partida y de llegada. La IA es controvertida por muchas razones y el camino recorrido no permite ver con exactitud el rumbo que la humanidad está tomando, aunque es celebrada la magnificencia de la era artificial, sin previamente haber gestado los debates relativos.

## 2. DISEÑO METODOLÓGICO COMO PUNTO DE PARTIDA

Desde el paradigma cualitativo el enfoque fenomenológico hermenéutico posibilita la reflexión de manera crítica para comprender la era actual, a la luz de un fenómeno que en línea temporal comenzó en 1956 con la Conferencia de Dartmouth, cuando se acuña el término «Inteligencia Artificial». Este legado apenas comienza a reproducir las implicaciones prácticas de lo que significa vivir en esta era. La hipótesis de partida sostiene que, debido a las múltiples implicaciones de la proliferación de la IA, los derechos humanos podrían convertirse en instrumentos del mercado. Las reflexiones que acompañan este estudio son una provocación para comprender cómo evoluciona la humanidad y las posibles respuestas orientadas desde la «iusfilosofía.» Más allá de la observación y la retórica, el enfoque fenomenológico hermenéutico apoya la comprensión de los múltiples caminos posibles para desentrañar las complejidades de la era actual, donde la propagación de la IA plantea desafíos significativos para los derechos humanos. Este enfoque posibilita la comprensión de un marco crítico para analizar cómo las estructuras algorítmicas pueden derivar en prácticas discriminatorias, debilitando la plena realización de los derechos humanos. A la par, en un contexto donde las decisiones se basan en modelos de IA que pueden perpetuar prejuicios y desigualdades, surge una inquietante paradoja: ¿Cómo se puede asegurar el respeto a los derechos humanos en un entorno que los reconfigura, cuando el diseño mismo de estos sistemas puede estar sesgado? Las interrogantes que derivan de este dilema son provocaciones que invitan a un examen riguroso de nuestras instituciones y prácticas jurídicas, buscando respuestas que no sólo sean normativas, sino también éticas. En este sentido, las contribuciones de filósofos como James Moor, entre muchos otros, son de suma relevancia para la apuesta teórica asumida en este escrito. Su enfoque en la ética de la informática y la IA resalta la necesidad de aplicar el principio de precaución en el desarrollo de tecnologías. Esto implica que, antes de implementar sistemas algorítmicos, se debe llevar a cabo una evaluación exhaustiva

de sus impactos sociales, éticos y jurídicos. La integración de este principio puede fomentar posturas holísticas que no sólo contemplen los avances científicos, sino que también prioricen en la dignidad humana, asegurando que la tecnología actúe como un facilitador de justicia social en lugar de ser un instrumento de opresión. La iusfilosofía aparece en este contexto en un campo fértil para explorar cómo el futuro de la humanidad puede orientarse hacia el respeto irrestricto a los derechos humanos en la era digital.

### 3. EL SURGIMIENTO DE LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL Y SU CHOQUE CON LOS DERECHOS HUMANOS: ¿AVANCE O RETROCESO?

La historia de la IA comienza formalmente en 1956 con la Conferencia de Dartmouth, en New Hampshire: *Dartmouth Summer Research Project on Artificial Intelligence*<sup>13</sup>. Escenario donde John McCarthy acuñó el término «inteligencia artificial»<sup>14</sup>. Sin embargo, sus raíces se remontan a 1950, cuando Alan Turing propuso el famoso «Test de Turing» para evaluar si una máquina podía imitar el comportamiento humano<sup>15</sup>. La inteligencia artificial (en adelante «IA»), es una disciplina de las ciencias de la computación que busca desarrollar sistemas capaces de emular funciones cognitivas humanas<sup>16</sup>, como el aprendizaje, el razonamiento, la percepción y la toma de decisiones. Así, los científicos tecnológicos han potenciado una capacidad, hasta ahora limitada, para que las máquinas puedan llevar a cabo tareas que, habitualmente, requieren del uso de capacidades humanas. La IA, especialmente en su forma generativa, ha experimentado, en principio, avances significativos en los últimos años, impulsados por la evo-

---

<sup>13</sup> MCCARTHY, John; MINSKY, Marvin L.; ROCHESTER, Nathaniel; and SHANNON, Claude E. «A Proposal for the Dartmouth Summer Research Project on Artificial Intelligence», August 31, 1955. *AI Magazine*, 27 (4):12, 2006. <https://doi.org/10.1609/aimag.v27i4.1904>.

<sup>14</sup> Cfr. MORALES BARROSO, J. E. «La Conferencia de Dartmouth (1956): El Big Bang de la IA». *Open Digital AI*. 2025. <https://opendigitalai.org/la-conferencia-de-dartmouth-1956-el-big-bang-de-la-ia/>. Peter, S. «AI was born at a US summer camp 68 years ago. Here's why that event still matters today». *The conversation*, (27 Agosto 2024). <https://theconversation.com/ai-was-born-at-a-us-summer-camp-68-years-ago-heres-why-that-event-still-matters-today-237205>. Moor, James. «The Dartmouth College artificial intelligence conference: The next fifty years». *AI magazine*, 27(4), 2006, p. 87. DOI: <https://doi.org/10.1609/aimag.v27i4.1911>.

<sup>15</sup> ALLHOFF, Fritz; LIN, Patrick., MOOR, James., & WECKERT, John. «Ethics of human enhancement: 25 questions & answers». *Stud. Ethics L. & Tech.* 4, 2009, pp. 1-49. [https://digitalcommons.calpoly.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1000&context=phil\\_fac](https://digitalcommons.calpoly.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1000&context=phil_fac). Febres, Daniela. «History and Evolution of Artificial Intelligence», October 10, 2025. <https://www.aiu.edu/blog/history-and-evolution-of-artificial-intelligence/>.

<sup>16</sup> RUSSELL, S., & NORVIG, P. *Artificial Intelligence: A Modern Approach*, 4th ed., 2021. Pearson.

lución de diversas subdisciplinas o campos que conforman su estructura fundamental, tales como el aprendizaje automático (*machine learning*), el aprendizaje profundo (*deep learning*)<sup>17</sup>, el procesamiento del lenguaje natural (PLN) y la visión por computadora o visión artificial (*computer vision*).

El aprendizaje automático es una rama de la IA que permite a los sistemas aprender y mejorar a partir de datos sin ser explícitamente programados para cada tarea específica. Este campo ha sido fundamental para el desarrollo de modelos predictivos<sup>18</sup>, siendo utilizado desde la detección de fraudes hasta diagnósticos médicos. Por su parte, el *deep learning* –una extensión del aprendizaje automático<sup>19</sup>– se basa en redes neuronales artificiales que permiten la extracción automática de características relevantes en grandes volúmenes de datos. Este enfoque ha sido crucial para el avance en reconocimiento de voz, procesamiento de imágenes y traducción automática<sup>20</sup>, permitiendo que los sistemas generativos de IA extraigan conclusiones como lo harían los humanos mediante el análisis continuo de datos. Por su parte, el procesamiento del lenguaje natural se enfoca en la interacción entre las computadoras y el lenguaje humano, facilitando una comunicación más natural entre humanos y máquinas. En lo que respecta a la visión por computadora<sup>21</sup>, permite a las máquinas interpretar y comprender imágenes y videos, siendo aplicada en reconocimiento facial, conducción autónoma y análisis de imágenes médicas.

Estas tecnologías, en suma, permiten que los sistemas informáticos analicen grandes volúmenes de datos, reconozcan patrones y actúen de forma autónoma y, su particularidad es que, evolucionan a ritmos acelerados, incluso de forma autónoma. Dicho de otra forma, la característica distintiva de la inteligencia artificial, considerada como su rasgo principal, radica en su capacidad de aprendizaje y adaptación constante. A medida que el campo de la inteligencia artificial progresa, se incorporan de manera continua nuevos conocimientos y avances tecnológicos. La promesa inherente, en consecuencia, es por autonomía, que la IA pueda generar soluciones innovadoras para abordar problemas emergentes y complejos. Es de esta manera que la paradoja del progreso y el retroceso humano resulta evidente en la era contem-

---

<sup>17</sup> Publications Office of the European Union, 14 April 2022. <https://doi.org/10.3030/101045765>.

<sup>18</sup> BATELLI, Ettore. «La decisión robótica: algoritmos, interpretación y justicia predictiva», *Revista de Derecho Privado*, (40), 2021, pp. 45-67. <https://doi.org/10.18601/01234366.n40.03>.

<sup>19</sup> LECUN, Y., BENGIO, Y. & HINTON, G. «Deep learning». *Nature* 521, 2015, pp. 436-444. <https://doi.org/10.1038/nature14539>.

<sup>20</sup> VASWANI, Ashish., et al. «Attention is all you need. Advances in Neural Information Processing Systems» 30, *NIPS*, 2017, pp. 1-11. [https://proceedings.neurips.cc/paper\\_files/paper/2017/file/3f5ee243547dee91fbd053c1c4a845aa-Paper.pdf](https://proceedings.neurips.cc/paper_files/paper/2017/file/3f5ee243547dee91fbd053c1c4a845aa-Paper.pdf).

<sup>21</sup> SZELISKI, Richard, *Computer vision: Algorithms and applications*, 2021. Springer. <https://cv2.csie.ntu.edu.tw/CV2/2023/textbook.pdf>.

poránea. En materia de IA hay avances sin precedentes que sitúan a la sociedad en una época paradigmática. Por un lado, su proliferación, socialmente beneficiosa, promete ayudar a «mejorar equitativamente la atención médica, los estándares de vida y abordar muchas de las injusticias sociales y desigualdades materiales que acosan al mundo actual»<sup>22</sup>. Los avances proporcionan eficiencia en el proceso evolutivo de diversas disciplinas, entre ellas, en las ciencias puras<sup>23</sup>, la medicina, el derecho en el ámbito judicial<sup>24</sup>, y la ingeniería<sup>25</sup> en sus múltiples ramificaciones, e incluso, en las predicciones de mejora del cambio climático<sup>26</sup>, entre muchos otros ejemplos.

No obstante, a pesar de los avances tecnológicos, la humanidad enfrenta retrocesos significativos en aspectos sociales, políticos, económicos y ambientales –políticas migratorias restrictivas, drones militares con efectos invasivos generando violaciones del espacio aéreo;<sup>27</sup> la amenaza constante de una III Guerra Mundial, con armas autónomas (que no automáticas), como explica Soriano<sup>28</sup>, deberían quedar directamente y, en todo caso, prohibidas; resurgimientos de Estados autorita-

<sup>22</sup> LESLIE, David, *et al.* «Artificial intelligence, human rights, democracy, and the rule of law: a primer». *SSRN*, 2021, p. 6. Available at SSRN: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3817999>.

<sup>23</sup> La biología molecular ha reducido significativamente los tiempos de investigación en biomedicina. La IA ha revolucionado la biología molecular con herramientas como AlphaFold, desarrollada por DeepMind. Esta tecnología permite predecir estructuras proteicas complejas, acelerando el desarrollo de tratamientos para enfermedades hasta ahora incurables JUMPER, J., EVANS, R., PRITZEL, A. *et al.* «Predicción de la estructura de proteínas con alta precisión mediante AlphaFold». *Nature* 59, 2021, pp. 583-589. <https://doi.org/10.1038/s41586-021-03819-2>.

<sup>24</sup> La IA se puede utilizar para analizar grandes volúmenes de datos legales y predecir tendencias en casos similares. Por ejemplo, sistemas como ROSS Intelligence ayudan a los juristas a encontrar precedentes legales relevantes en segundos, optimizando el tiempo y la precisión en la preparación de casos. Véase ASHLEY, Kevin de. *Artificial intelligence and legal analytics: New tools for law practice in the digital age*, 2017, Oxford University Press. <https://doi.org/10.1017/9781316761380>.

<sup>25</sup> En ingeniería la IA ha permitido avances en el diseño de materiales y estructuras. Los algoritmos de aprendizaje automático se utilizan para optimizar diseños aerodinámicos en la industria aeroespacial, reduciendo costos y mejorando la eficiencia. Ver: <https://datavlab.ai/es/post/casos-de-uso-de-la-ia-en-el-sector-aeroespacial-desde-la-inspeccion-de-aeronaves-hasta-los-sistemas-de-navegacion>.

<sup>26</sup> La IA también juega un papel crucial en la lucha contra el cambio climático. Algoritmos avanzados modelan escenarios climáticos y diseñan soluciones para mitigar desastres naturales. Un estudio reciente destaca cómo la IA optimiza sistemas de energía renovable, reduciendo la huella de carbono global. *Cfr.* ROLNICK, David., *et al.* «Tackling climate change with machine learning». *ACM Computing Surveys*, (CSUR), Volume 55, Issue 2. Article No.: 42, 2021, pp. 1-96. DOI: <https://doi.org/10.1145/3485128>.

<sup>27</sup> GÓMEZ ISA, Felipe. «Los ataques armados con drones en derecho internacional». *Revista Española de Derecho Internacional* Sección Estudios, vol. 67/1, 2015, pp. 61-92. <http://dx.doi.org/10.17103/redi.67.1.2015.1.02>.

<sup>28</sup> SORIANO, *op. cit.* «Decisiones automatizadas y discriminación: aproximación y propuestas generales», 2021a.

rios y dictatoriales— o el surgimiento de lo que Alston<sup>29</sup> ha denominado: *Digital welfare states* (*Estado de bienestar digital*), donde los sistemas de asistencia y protección social se basan, y cada vez más, en datos y tecnologías digitales que se utilizan para automatizar y detectar. Sumado a lo descrito por Zuboff<sup>30</sup>, en su obra *The surveillance capitalism* (*el capitalismo de vigilancia*), quien contextualiza cómo los sistemas de IA generativa son herramientas de control masivo utilizadas para automatizar, predecir<sup>31</sup>, identificar, vigilar, y castigar, al mejor estilo foucaultiano<sup>32</sup>, «revelando señales de advertencia de los posibles problemas que pueden acercarse si el avance de estas tecnologías continúa en su preocupante trayectoria actual»<sup>33</sup>. De hecho, surge la preocupación, incluso, de un nuevo derecho para un nuevo sujeto (virtual)<sup>34</sup>, que no es antagónico al presupuesto del «hombre artificial» advertido por Pérez Luño<sup>35</sup>.

Este debate trasciende a la existencia humana, pues el uso de los sistemas de IA, aunque representan una revolución en múltiples industrias, está provocando una demanda de electricidad sin precedentes. Hecho que puede ser un «avance» sin pausa y con consecuencias nefastas, pues el mundo se enfrentaría a una inminente crisis energética global. Argumento expuesto, muy recientemente, en una conferencia en Alemania (*The 2025 Bosch Connected World, BCW*) —evento que reunió a los principales empresarios, desarrolladores y expertos en la innovación tecnológica—. Al parecer, la IA se multiplica cada seis meses y esta aceleración exige enormes cantidades de energía para operar centros de datos a gran escala<sup>36</sup>. Todo parece indicar que los precursores de la IA crearon una herramienta que cada día evoluciona por sí sola, al punto que los científicos no logran comprender y explicar, con exactitud, cómo lo hace. Paradójicamente, el peligro

<sup>29</sup> ALSTON, Philip. *World stumbling zombie-like into a digital welfare dystopia, warns*. A/74/48037: Report of the Special Rapporteur on extreme poverty and human rights. UN human rights expert, 2019, p. 2 ss. <https://www.ohchr.org/en/press-releases/2019/10/world-stumbling-zombie-digital-welfare-dystopia-warns-un-human-rights-expert>.

<sup>30</sup> ZUBOFF, Shoshana. *The Age of Surveillance Capitalism: The Fight for a Human Future at the New Frontier of Power*, 2019, New York: PublicAffairs.

<sup>31</sup> ANGWIN, Julia, et, al. «Machine bias. There's software used across the country to predict future criminals. And it's biased against blacks», *ProPublica*, 2016. <https://www.propublica.org/article/machine-bias-risk-assessments-in-criminal-sentencing>.

<sup>32</sup> FOUCAULT, Michel. *Vigilar y castigar. Nacimiento de la prisión*, 2002, Buenos Aires, Siglo Veintiuno editores.

<sup>33</sup> LESLIE, David. *et, al. Op, cit*, p. 6.

<sup>34</sup> BELLOSO Martín, Nuria. «Un enfoque epistemológico de los mundos virtuales. ¿Un nuevo derecho para un nuevo sujeto (virtual)?». *Anuario de filosofía del derecho*, núm. 41, 2025, pp. 27-58. DOI: <https://doi.org/10.53054/afd.vi41.10856>.

<sup>35</sup> PÉREZ LUÑO, Antonio. *Op, cit*, p. 1105.

<sup>36</sup> MUÑOZ, Andrea. «La predicción de Elon Musk que ya es una realidad en todo el mundo: «Estamos al borde de una gran crisis»», *La razón*, 31 de mayo, 2025. [https://www.larazon.es/actualidad/prediccion-elon-musk-que-realidad-todo-mundo-estamos-borde-gran-crisis-p7m\\_20250531683a85dd812a8f1e6a0b7f76.html](https://www.larazon.es/actualidad/prediccion-elon-musk-que-realidad-todo-mundo-estamos-borde-gran-crisis-p7m_20250531683a85dd812a8f1e6a0b7f76.html).

latente es que podría evolucionar y no obedecer a sus creadores. Es decir, actuar guiada no por la voluntad humana. El peligro no es que las máquinas piensen, sino que puedan hacerlo sin control y la humanidad olvide lo que significa tener consciencia y pensar con voluntad, explica Faggin<sup>37</sup>. En su libro *Irreducible: Consciousness, Life, Computers, and Human Nature*, él advierte sobre esta paradoja y describe la IA como una herramienta para generar conocimiento, no una entidad consciente. Línea también fundamentada por David Deutsch, entre otros, en *The Fabric of Reality*<sup>38</sup>.

Es incuestionable que la revolución tecnológica ha transformado de manera significativa las interacciones entre los seres humanos, así como las relaciones que estos mantienen con la naturaleza y su entorno social. En los últimos años, pocas temáticas han generado un nivel tan amplio y diverso de preocupación como aquellas que abordan la relación del ser humano con su medio ambiente. Este contexto ambiental, que influye de manera determinante en la existencia humana, también plantea la posibilidad de que la vida y no sólo la humana, esté amenazada por la degradación del entorno natural. Así, la plurisecular tensión entre naturaleza y sociedad<sup>39</sup> corre hoy el riesgo de resolverse en términos de abierta contradicción cuando las nuevas tecnologías conciben el dominio y la explotación sin límites de la naturaleza como la empresa más significativa del desarrollo. Los resultados de tal planteamiento constituyen motivo de preocupación cotidiana: «El expolio acelerado de las fuentes de energía, así como la contaminación y degradación del medio ambiente, la utilización de la energía nuclear, o la ingeniería genética, han tenido su puntual repercusión en el hábitat humano y en el propio equilibrio psicosomático de los individuos»<sup>40</sup>.

Lo anterior evidencia que el progreso material no garantiza siempre un avance moral<sup>41</sup>. Como explica Harari<sup>42</sup>, la tecnología, aunque emancipa a millones, también puede ser utilizada como una herramienta degenerativa, de control masivo en manos de regímenes autoritarios, exacerbando desigualdades y limitando libertades. Así, la revolución tecnológica impulsada por la IA<sup>43</sup> presenta desafíos éticos

<sup>37</sup> Físico teórico de formación e inventor del microprocesador y la tecnología de puerta de silicio MOS, que subyacen a toda la tecnología de la información del mundo moderno. <https://noetic.org/blog/irreducible/>. Cfr. Faggin, Federico. *Irreducible: Consciousness, life, computers, and human nature*, 2024, Essentia Books.

<sup>38</sup> DEUTSCH, David. *The fabric of reality: The science of parallel universes and its implications*. Penguin Books, 1997. [https://ia801208.us.archive.org/24/items/The-FabricOfReality/The\\_Fabric\\_of\\_Reality.pdf](https://ia801208.us.archive.org/24/items/The-FabricOfReality/The_Fabric_of_Reality.pdf).

<sup>39</sup> PÉREZ LUÑO, Antonio. *Op, cit*, p. 1104 ss.

<sup>40</sup> *Ibidem*.

<sup>41</sup> ZUBOFF, Shoshana. *Op, cit*. 2019.

<sup>42</sup> HARARI, Yuval. *21 Lessons for the 21st Century*, 2018, Jonathan Cape.

<sup>43</sup> MITTELSTADT, Brent; RUSSEL, Chris L. & WACHTER, Sandra. «*Explaining Explanations in AI*». *Proceedings of FAT'19: Conference on Fairness, Accountability, and Transparency*», 2019, pp. 29-31, Atlanta, GA, USA. ACM, New York. doi/10.1145/3287560.3287574. Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3278331>.

sin precedentes que demandan un enfoque filosófico, jurídico y pluralista, muy riguroso. Los pensadores contemporáneos han argumentado que la IA no es simplemente una herramienta; es un nuevo agente en nuestra sociedad que redefine conceptos fundamentales de agencia, responsabilidad y derechos. Según Gunkel<sup>44</sup>, la discusión sobre «derechos de los robots», por ejemplo, invita a una reexaminación crítica de nuestra comprensión de los derechos humanos<sup>45</sup> y de las implicaciones éticas de otorgar estatus moral a entidades no humanas. Por su parte, Floridi<sup>46</sup> y muchos años atrás Moor, ya había subrayado la necesidad de un marco ético<sup>47</sup> que contemple la complejidad de las decisiones automatizadas. Concluyentemente, las máquinas, al ser dotadas de algoritmos de aprendizaje<sup>48</sup>, presentan dilemas éticos que requieren que los filósofos examinen las implicaciones de la moralidad de las decisiones humanas mediadas por IA. Así, la filosofía se convierte no solo en un campo teórico, sino en un imperativo práctico que debe guiar el desarrollo y la implementación de tecnologías inteligentes en alineación con principios éticos con pretensión de universalidad, pues los derechos humanos parecen no estar a salvo, en esta era de la artificialidad.

La historia de las luchas por el respeto, reconocimiento, garantía, prevención, promoción y protección de los llamados derechos humanos revela que no son estáticos, sino que evolucionan en respuesta a los cambios sociales y políticos. Los derechos humanos como proyecto

---

Ess, Charles. «*Ethics and Information Technology*», *Ethics and Information Technology*, 8, 2006, pp. 215-226. MOOR, James. «The nature, importance, and difficulty of machine ethics». *IEEE Computer Society*, 21(4), 2006, pp. 18-21. [http://www.psy.vanderbilt.edu/courses/hon182/The\\_Nature\\_Importance.pdf](http://www.psy.vanderbilt.edu/courses/hon182/The_Nature_Importance.pdf). 1991.

<sup>44</sup> GUNKEL, David. ««The Rights of Robots»». In A. A. Nakagawa and C. Douzinas (Eds.), *Non-Human Rights—Critical Perspectives*. Cheltenham: Edward Elgar, SSRN, 2022, pp. 1-20. <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4077131>.

<sup>45</sup> Asís, Rafael de. «De nuevo sobre inteligencia artificial y derechos humanos». *Derechos y libertades: Revista de filosofía del derecho y derechos humanos*, (51), 2024, pp. 25-40. <https://doi.org/10.20318/dyl.2024.8582>. Asís, Rafael de., «Robótica, inteligencia artificial y derecho», *Revista de privacidad y derecho digital*, vol. 3 núm. 10, 2018, pp. 27-77. Versión actualizada y en acceso abierto en: <https://vlex.es/vid/robotica-inteligencia-artificial-derecho-901141409>.

<sup>46</sup> FLORIDI, Luciano. «The Ethics of Artificial Intelligence». In *The Oxford Handbook of Ethics of AI*, 2016, pp. 1-11, Oxford University Press. <https://doi.org/10.1093/oxfordhb/9780198759644.013.1>.

<sup>47</sup> Véase: MOOR, James. «What is Computer Ethics?». *Metaphilosophy*, vol. 16, núm. 4, 1985, pp. 266-275. JSTOR, <http://www.jstor.org/stable/24436819>. Moor, James. *The ethics of privacy protection*. *Library Trends*, 39, 1990, pp. 69-82. <https://www.ideals.illinois.edu/items/7673>.

<sup>48</sup> GUTIÉRREZ, David. «Administraciones inteligentes y acceso al código fuente y los algoritmos públicos. Conjurando riesgos de cajas negras decisionales». *Revista Internacional de Derecho de la Comunicación y de las Nuevas Tecnologías*, 30, 2021, pp. 135-221. <https://revistas.ucm.es/index.php/DERE/article/view/93427>. BURRELL, J. «How the Machine “Thinks”: Understanding Opacity in Machine Learning Algorithms». *Big Data & Society*, Volume 3, Issue 1. 2016. <https://doi.org/10.1177/2053951715622512>.

político internacional están estrechamente vinculados a las reivindicaciones de universalidad y bien entendidos, en la reflexión propuesta por Donnelly<sup>49</sup>, dejan un espacio considerable para las particularidades nacionales, regionales y culturales, así como para otras formas de diversidad y relatividad. A la postre, la provocación inicial de Herrera<sup>50</sup> invita a replantear el potencial transformador de los derechos humanos, en la medida que los procesos de lucha por la dignidad y la libertad requieren dinamismo para exigir límites. Así, las acciones en el hacer humano deben estar encaminadas a limitar todo aquello que se degene-re en violaciones y deslegitime el potencial transformador de estos, los derechos humanos, guiando y reafirmando el marco emancipador que esas luchas han otorgado. La era de la IA, en suma, debe estar mediada por este marco emancipador, de lo contrario, la humanidad corre el riesgo de perder los derechos antes conquistados.

#### 4. IUSFILOSOFÍA Y TECNOLOGÍA EN LA ERA ALGORÍTMICA: UN DIÁLOGO NECESARIO

En la era actual todos los derechos tienen alguna implicación o dimensión que está vinculada o puede ejercerse, a través de las nuevas tecnologías<sup>51</sup>. Su impacto en los derechos humanos es, actualmente, extenso y multifacético. El panorama para los tribunales, tanto a nivel internacional como nacional, es aún más complejo, teniendo en cuenta la popularización acelerada, sutil y silenciosa de los jueces robot humanoides<sup>52</sup>. Consecuencia de ello, es que las reivindicaciones que

<sup>49</sup> DONNELLY, Jack. «The Relative Universality of Human Rights». *Human Rights Quarterly*, 25(2), 2007, pp. 281-306. <https://www.jstor.org/stable/pdf/20072800.pdf>.

<sup>50</sup> HERRERA FLORES, Joaquín. *Op. cit.*, 2008.

<sup>51</sup> DÍAZ REVORIO, Francisco. «Tecnologías de la información y la comunicación y nuevas dimensiones de los derechos fundamentales», *Pensamiento constitucional*, vol. 14. 2010, pp. 33-67. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/pensamientoconstitucional/article/view/3043/2890>.

<sup>52</sup> Cfr. GRECO, L. «Judicial power without judicial responsibility: The case against robot judges». En Moura Vicente, D., et al. (Eds.), *Legal Aspects of Autonomous Systems, Data Science, Machine Intelligence, and Law*, 2024, pp. 207-224. Springer. [https://doi.org/10.1007/978-3-031-47946-5\\_12](https://doi.org/10.1007/978-3-031-47946-5_12).; Gu, Jun., & Xu, Chunming. Robot intervening in the judiciary, who judges whom? En *Will and Responsibility*, 2024, pp. 133-149. Springer. [https://doi.org/10.1007/978-981-97-3929-5\\_7](https://doi.org/10.1007/978-981-97-3929-5_7). CHEN, B. M., STREMITZER, A., & TOBIA, K. Having Your Day in Robot Court. *Harvard Journal of Law & Technology*, 36(1), 2022, 128-146. <https://jolt.law.harvard.edu/assets/articlePDFs/v36/Chen-Stremitzer-Tobia-Having-Your-Day-in-Robot-Court.pdf>. Barrio, A. «Robótica, inteligencia artificial y Derecho». *Real Instituto Elcano. ARI*, 103, 2018, pp. 1-7. <https://delajusticia.com/wp-content/uploads/2022/12/ari103-2018-barrioandres-robotica-inteligencia-artificial-derecho-2.pdf>. Battelli, Ettore. «La decisión robótica: algoritmos, interpretación y justicia predictiva». *Revista de Derecho Privado*, (40), 2021, pp. 45-67. <https://doi.org/10.18601/01234366.n40.03>.

durante dos siglos habían sido tema de estudio y controversia de filósofos del Derecho y presupuestos de la génesis de la reivindicación de los derechos humanos en el siglo XVIII, en el contexto de su situación actual han variado notablemente. A la postre, Vittorio Frosini –un erudito del prestigioso grupo de filósofos del Derecho, en el periodo que abarca desde la postguerra a la actualidad– vislumbró, acertadamente, una clara ‘consciencia tecnológica’, en el sentido de un nítido discernimiento de las repercusiones antropológicas y jurídicas del universo artificial producido por la revolución de las nuevas tecnologías, negando un sometimiento sin condiciones ante ese fenómeno. Su pensamiento representa una estimulante y lúcida advertencia de que los derechos y valores humanos se hallan en riesgo, por razones, incuestionablemente justificadas, explicó Perez Luño<sup>53</sup>.

La labor científica en los avances de IA debe estar guiada por el principio de precaución, sugiriendo que las implicaciones potencialmente peligrosas de la IA deben ser reconsideradas. Este principio está fuertemente respaldado por estudios que abordan el riesgo de sesgos inherentes en las decisiones algorítmicas, como se discute en el trabajo de Binns<sup>54</sup> y Selbst, et, al<sup>55</sup>. Si la ciencia no puede asegurar resultados justos y equitativos, entonces la implementación de la IA debería ser reconsiderada. En igual sentido, debe existir un diálogo necesario entre ciencia, filosofía y el derecho, este es crucial para mitigar los riesgos asociados con estos sistemas. Posturas como la expresada por Johnson & Verdicchio<sup>56</sup>, *inter alia*, enfatizan la necesidad de construir un marco legal que no sólo contemple la regulación de la IA, sino que también fomente una práctica científica responsable y un sistema de responsabilidad<sup>57</sup> adaptado a estas múltiples realidades.

Esta interconexión sugiere que los científicos, filósofos y juristas deben trabajar colaborativamente para desarrollar estándares que garanticen un uso de la IA que sea ético y socialmente beneficioso. La regulación de la IA debe aspirar a ser proactiva y no reactiva. En los términos expresados por Müller<sup>58</sup>, esto implica desarrollar principios rectores e instituciones que evalúen y supervisen el desarrollo de estas tecnologías

<sup>53</sup> PÉREZ, Antonio. *Op. cit.* p. 1106 ss.

<sup>54</sup> BINNS, Reuben. «Fairness in Machine Learning: Lessons from Political Philosophy». Proceedings of the 2018 Conference on Fairness, Accountability, and Transparency, Edited by: Sorelle A. Friedler Christo Wilson, *PMLR*, vol. 81, February 2018, pp. 149-159, <https://proceedings.mlr.press/v81/binns18a.html>.

<sup>55</sup> SELBST, A; BOYD, D; FRIEDLER, S; VENKATASUBRAMANIAN, S; & VERTESI, J. «Fairness and Abstraction in Sociotechnical Systems» 2019 ACM Conference on Fairness, Accountability, and Transparency (FAT), *SSRN*, August 23, 2018, pp. 59-68, <https://ssrn.com/abstract=3265913>.

<sup>56</sup> JOHNSON, D. & VERDICCHIO, M. «AI, agency and responsibility: the VW fraud case and beyond». *AI & Society*, 34, 2019. <https://doi.org/10.1007/s00146-017-0781-9>.

<sup>57</sup> *Ibidem*.

<sup>58</sup> MÜLLER, Vincent C. «‘Ethics of artificial intelligence’», in Elliott, Anthony (ed.), *The Routledge social science handbook of AI* (London: Routledge), 2021, p. 2. <https://arxiv.org/pdf/2508.16658>.

antes de su utilización en sectores críticos como la justicia, la salud y la educación. La ética no puede ser un accesorio adicional en la regulación de la IA; debe ser el núcleo de cualquier legislación presente y su proyección futura. Las nuevas tecnologías, enfatiza Müller, «desafían las normas y los sistemas conceptuales actuales, lo cual es de especial interés para la filosofía. Una vez que la tecnología en su contexto sea comprendida, necesitamos moldear nuestra respuesta social, incluyendo la regulación y la legislación. Sin olvidar el temor fundamental relativo a que los avances tecnológicos puedan poner fin a la era del control humano sobre el planeta Tierra»<sup>59</sup>. Contexto donde la «iusfilosofía» se enfrenta a la necesidad de redefinir conceptos tradicionales de autonomía, responsabilidad y moralidad, considerando la autonomía de las máquinas y su impacto en la ética normativa. La filosofía del derecho, por tanto, se convierte en un marco esencial para comprender y orientar el desarrollo de la IA, estableciendo límites y responsabilidades que aseguren su integración armónica en la sociedad. Aunque lo paradójico está, en que la historia demuestra que algunas invenciones, «como la energía nuclear, los automóviles o los plásticos, han suscitado debates éticos y políticos, así como importantes esfuerzos políticos para controlar su trayectoria, generalmente sólo cuando ya se ha producido algún daño»<sup>60</sup>.

La alerta ha sido plasmada para que tal cosa no se repita, aunque pareciese, entonces, que la IA ha tomado ventaja. La realidad demuestra que, a pesar de los avances logrados hacia una mayor transparencia y rendición de cuentas en la gobernanza de internet, las Líneas de Acción de la Cumbre Mundial sobre la Sociedad de la Información (CMSI) –encauzadas hacia una sociedad de la Información centrada en las personas, inclusiva y orientada al desarrollo– se han visto socavadas por el predominio de las soluciones de mercado que violan sistemáticamente los estándares y compromisos en materia de derechos humanos. Los actores más poderosos e influyentes en el ámbito de la gobernanza de internet como argumenta Finnegan<sup>61</sup>, han influido en las políticas para favorecer sus propias agendas, a la vez que se auto-proclaman líderes del desarrollo sostenible, escudándose en declaraciones vagas, palabras de moda y jerga para evitar una verdadera rendición de cuentas por los daños causados.

En este campo las obras de Moor –filósofo moral estadounidense (fallecido), conocido por su trabajo pionero en ética informática<sup>62</sup>,

<sup>59</sup> *Ibidem.*

<sup>60</sup> *Ibidem.*

<sup>61</sup> FINNEGAN, Shawna. «Free, prior and informed consent: Accountability, environmental justice and the rights of Indigenous peoples in the information society». Editor Finlay, A. *Global Information Society Watch 2024 Special Edition WSIS+20: Reimagining horizons of dignity, equity and justice for our digital future*, pp. 69-70, 2024, Association for Progressive communications, APC, [https://giswatch.org/sites/default/files/GISWATCH2024\\_web\\_OK.pdf](https://giswatch.org/sites/default/files/GISWATCH2024_web_OK.pdf).

<sup>62</sup> MOOR, James. «The nature, importance, and difficulty of machine ethics». *IEEE, Intelligent systems*, 21(4), 1985, pp. 18-21. <http://www.psy.vanderbilt.edu/>

IA<sup>63</sup> y filosofía de la informática<sup>64</sup>— destacan cómo las decisiones tomadas por sistemas de IA afectan la eficiencia, productividad, e involucran también dilemas morales complejos. Contrafácticamente, la automatización de decisiones en la proliferación del Estado de bienestar digital, en áreas como la justicia, la salud, la seguridad y la economía, requiere una deliberación ética rigurosa que garantice que los sistemas de IA operen bajo principios de justicia, equidad y respeto por los derechos humanos. La ética<sup>65</sup> en el uso, diseño y manejo de la IA, debe incorporar marcos normativos que prevengan, entre otras cosas, sesgos discriminatorios, violaciones a la privacidad<sup>66</sup> y otros daños potenciales, incluyendo el deterioro ambiental por el excesivo consumo energético.

La necesidad de una filosofía reflexiva, crítica y humanista, que dialogue con los sistemas de IA se ha enfatizado en la literatura académica<sup>67</sup>. Autores como Floridi<sup>68</sup> proponen que los desarrolladores y legisladores deben colaborar en la creación de marcos éticos y regulatorios que aseguren que la IA sirva a los valores humanos y no los socave. La responsabilidad ética recae también en los ingenieros, responsables políticos y tomadores de decisiones, quienes deben participar en debates sobre los límites y las aplicaciones aceptables de esta tecnología. Con acierto y muy recientemente, la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OHCHR, 29 de agosto, 2025), ha señalado que estas tecnologías, si no son reguladas adecuadamente, pueden facilitar la vigilancia estatal excesiva, vulnerar la privacidad individual y perpetuar los sesgos discriminatorios, afectando especialmente a grupos vulnerables y mino-

---

courses/hon182/The\_Nature\_Importance\_and\_Difficulty\_of\_Machine\_Ethics.pdf. MOOR, James. «Why we need better ethics for emerging technologies?», *Ethics and information technology* 7(3), 2005, pp. 111-119. Why\_need\_ethics\_emerging\_technologies\_Ethics\_information\_technology. Moor, James. Is ethics computable? *Metaphilosophy*, 26(1/2), 1995, pp. 1-21. <https://www.jstor.org/stable/24439044>.

<sup>63</sup> MOOR, James. 2006, *op. cit.*, p. 87.

<sup>64</sup> MOOR, James. «Reason, relativity, and responsibility in computer ethics». *Acm Sigcas, Computers and Society*, 28(1), 1998, pp. 14-21. <https://dl.acm.org/doi/pdf/10.1145/277351.277355>.

<sup>65</sup> BOSTROM Nick, YUDKOWSKY Eliezer. «The ethics of artificial intelligence». In: FRANKISH K, RAMSEY WM, eds. *The Cambridge Handbook of Artificial Intelligence*, 2014, pp. 316-334, Cambridge University Press. [view/B46D2A9DF7CF3A9D92601D9A8ADA58A8/9781139046855c15\\_p316-334\\_CBO.pdf/the-ethics-of-artificial-intelligence.pdf](view/B46D2A9DF7CF3A9D92601D9A8ADA58A8/9781139046855c15_p316-334_CBO.pdf/the-ethics-of-artificial-intelligence.pdf).

<sup>66</sup> MOOR, James. Towards a theory of privacy in the information age. *ACM Sigcas Computers and Society*, 27(3), 1997, pp. 27-32. <https://dl.acm.org/doi/pdf/10.1145/270858.270866>. MOOR, James. «The ethics of privacy protection». *Library Trends*, 39, 1991, pp. 69-82. <https://www.ideals.illinois.edu/items/7673>.

<sup>67</sup> OTERO PARGA, Milagros, et. al. *Retos actuales de la filosofía del derecho. Especial atención a la inteligencia artificial*. Ed.: Reus, 2024. MANTELERO, A. «The Fundamental Rights Impact Assessment (FRIA) in the AI Act: Roots, legal obligations and key elements for a model template». SSRN, 2024, <https://doi.org/10.1016/j.clsr.2024.106020>.

<sup>68</sup> FLORIDI, Luciano. *Op. cit.* 2016.

ritarios. La evidencia empírica indica que los sistemas de reconocimiento facial, en particular, presentan tasas de error significativamente mayores en personas negras<sup>69</sup> o en mujeres afroamericanas<sup>70</sup>, aumentando notoriamente los sesgos, lo que refuerza desigualdades sociales<sup>71</sup> existentes y puede derivar en acciones injustas o arbitrarias por parte de los tomadores de decisiones.

Por lo anterior, en relación con los derechos humanos la revolución tecnológica ha puesto en evidencia la necesidad de proteger derechos fundamentales como la libertad de expresión y la igualdad, por mencionar algunos derechos, de no menor importancia. La vigilancia masiva, el reconocimiento facial y los algoritmos discriminatorios<sup>72</sup>, representan amenazas concretas a principios fundamentales, como la igualdad y la no discriminación –prohibición que en el ámbito internacional tiene el carácter de norma *ius cogen*<sup>73</sup>–. En suma, las tecnologías emergentes pueden ser tanto herramientas para la emancipación como instrumentos de control opresivo, dependiendo de cómo se regulen.

La irrupción de la IA ha cambiado radicalmente la manera en que procesamos información, tomamos decisiones y, en última instancia, estructuramos nuestras sociedades. Sin embargo, es fundamental discernir entre los conceptos de IA y algoritmos. Aunque están

---

<sup>69</sup> ANGWIN, Larson, Mattu, & Kirchner. «Machine bias. There's software used across the country to predict future criminals. And it's biased against blacks», ProPublica, 2016. <https://www.propublica.org/article/machine-bias-risk-assessments-in-criminal-sentencing>.

<sup>70</sup> UMOJA, Safiya. *Algorithms of Oppression. How Search Engines Reinforce Racism*, NYU Press, 2018.

<sup>71</sup> PÉREZ-BENEYTO, Abad, J. Los algoritmos al asalto del derecho del trabajo: inteligencia artificial, sesgos, proceso por discriminación algorítmica, *Cuadernos Digitales de Formación*, 32, 2022, pp. 1-29. <https://doi.org/10.62659/cf2203201>.

<sup>72</sup> ALSTON, Philip. *Digital welfare states and human rights. Report of the Special Rapporteur on extreme poverty and human rights*. Informe A/74/493. (October 2019). <https://docs.un.org/en/A/74/493>; HARARI, Yuval. N. *21 Lessons for the 21st Century*, 2018. O'Neil, Cathy. *Weapons of Math Destruction: How Big Data Increases Inequality and Threatens Democracy*, Crown Publishing Group, 2016.

<sup>73</sup> Es la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (1969, art. 53), el instrumento rector que reconoce la existencia de normas imperativas (*ius cogens*). La doctrina y la jurisprudencia internacional han aceptado que la igualdad y no discriminación como prohibición es norma imperativa. *Cfr.*: Corte IDH. (17 de septiembre de 2003). Condición Jurídica y Derechos de los *Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03. Serie A., 18. San José. Recuperado de [https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea\\_18\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_18_esp.pdf). Corte IDH. (24 de febrero de 2012). *Caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile*. Serie C. 239, San José: Corte IDH. Recuperado de [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_239\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_esp.pdf). Corte IDH. (23 de junio de 2005). *Caso Yatama vs. Nicaragua*. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C. 127.

Recuperado de [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_127\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_127_esp.pdf). Tribunal Europeo de Derechos Humanos. (2007). Caso D. H. y otros vs. República Checa (Demanda núm. 57325/00). Estrasburgo: TEDH. Recuperado de <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-83256>. Naciones Unidas. (1969). Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Nueva York: Recuperado de [https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/spanish/conventions/1\\_1\\_1969.pdf](https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/spanish/conventions/1_1_1969.pdf).

intrínsecamente relacionados, cada uno posee particularidades que influyen en su funcionamiento y las repercusiones que pueden tener sobre los derechos humanos. Si bien la IA, como se explicó, incorpora un conjunto de tecnologías que permite a las máquinas realizar tareas que, hasta hace poco, requerían inteligencia humana, un algoritmo es una secuencia de instrucciones o un conjunto de reglas definidas para resolver problemas o llevar a cabo tareas específicas. En esencia, todos los sistemas de IA utilizan algoritmos para operar, pero no todos los algoritmos son inteligencia artificial. La diferencia crucial radica en que la IA es un sistema que puede aprender y adaptarse constantemente, mientras que los algoritmos, en su forma más básica, siguen una lógica predefinida sin capacidad de adaptación autónoma. Así, el término «sistema algorítmico» es amplio y describe cualquier sistema que utiliza datos y análisis estadísticos para tomar decisiones o proponer soluciones. Los sistemas algorítmicos abarcan una amplia gama de herramientas y procesos, incluyendo tanto sistemas automatizados simples como diferentes tipos de inteligencia artificial (IA), incluyendo la IA basada en reglas y el aprendizaje automático<sup>74</sup>.

En suma, la convergencia de la IA y los algoritmos plantea preocupaciones importantes en el marco de la tutela de los derechos humanos. Ambos pueden afectar la tutela y garantía de los derechos humanos si no son usados con propósitos de humanizar el derecho. Por un lado, el uso ético de la IA tiene el potencial de contribuir a una mayor justicia social, mejorar la administración de la justicia y optimizar la protección de los derechos fundamentales. No obstante, por otro lado, una implementación indiscriminada y desregulada podría resultar en la erosión de esos mismos derechos. Los algoritmos pueden ser sesgados, reflejando y perpetuando desigualdades preexistentes en la sociedad. En aplicaciones de IA, como el reconocimiento facial o la predicción de delitos, la falta de supervisión puede conducir a discriminaciones basadas en enfoque étnico/racial, género o clase social. Esto subraya la necesidad de establecer un marco regulatorio para que la IA como los algoritmos, se utilicen de forma que respeten la dignidad humana en los avances tecnológicos actuales y futuros.

Ahora bien, si el estudio se extiende a observar la balanza entre países desarrollados y los que se encuentran en vía de desarrollo, la exclusión es extrema: ¿Cómo puede la baja velocidad de la conexión en una aldea rural en países donde el suministro eléctrico es limitado y el acceso a internet es precario, garantizar el mismo acceso a servicios esenciales que esta herramienta ofrece en países desarrolla-

---

<sup>74</sup> Equal Rights Trust. Discriminatory by Default? Case Studies on the Discriminatory Impacts of Algorithmic Decision Making Systems. Report 2023, p. 3. <https://www.equalrightstrust.org/sites/default/files/ertdocs/Discriminatory%20by%20Default.pdf>.

dos? O cómo puede garantizarse el acceso educativo, cuando modelos matemáticos, como cuestiona O'Neil<sup>75</sup> son opacos o «cajas negras»<sup>76</sup> que, aunque no regulados o incluso, cuando son erróneos, refuerzan la discriminación. El ejemplo más claro de estos modelos es el hecho que a un estudiante se le puede negar un préstamo educativo, porque un modelo crediticio en el proceso de sistematización e integración de los datos, lo considera demasiado arriesgado, debido a que su código postal alerta sobre condiciones de pobreza o pobreza extrema. Estos modelos inclinan la balanza hacia un sector «privilegiado» mientras castigan a los oprimidos<sup>77</sup>. En estos casos el debate sobre los avances de la IA generativa pasa incluso, a un segundo plano, pues el acceso *a priori*, a servicios básicos esenciales no está garantizado. Así, el desarrollo también puede estar mediado por la polaridad, por un lado, la dimensión de la red que como sociedad tecnológica conecta a un entorno globalizado, mientras que a otros se les mantienen aislados.

## 5. EL PAPEL DEL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS EN LA ERA DE LA IA

El *corpus iuris* internacional en materia de protección de los derechos humanos, extensiva y comprensivamente, requiere una actualización de los marcos jurídicos internacionales, en tanto demandan, prioritariamente, incorporar estándares específicos para la regulación del uso de la IA. Estos estándares deben garantizar que el desarrollo y la aplicación de estas tecnologías respeten la dignidad humana, promuevan la justicia social y prevengan la discriminación. La Unión Europea

<sup>75</sup> O'NEIL, Cathy. *Op. cit.* 2016.

<sup>76</sup> ALMADA, Marco. «Technical AI Transparency: A Legal View of the Black Box». *SSRN*, 2025. <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.5096913>. BORGES P; BAQUERO P, & RESTREPO, D. «Artificial Intelligence Risks and Algorithmic Regulation». *European Journal of Risk Regulation*, 13(3), 2022, pp. 357-372. DOI: <https://doi.org/10.1017/err.2022.14>. GUTIÉRREZ, David, *op. cit.*, 2021; Verma, Shikha. «Weapons of Math Destruction: How Big Data Increases Inequality and Threatens Democracy». *Vikalpa*, 44(2), 2019, pp. 97-98. <https://doi.org/10.1177/0256090919853933>. MITTELSTADT, Brent; RUSSELL, Chris & WACHTER, Sandra. «Explaining Explanations in AI». *Proceedings of FAT\*19: Conference on Fairness, Accountability, and Transparency*, January 29-31, 2019, *SSRN*, Atlanta, GA, USA. ACM, New York. [doi/10.1145/3287560.3287574](https://doi.org/10.1145/3287560.3287574). EUBANKS, V. *Automating Inequality: How High-Tech Tools Profile, Police, and Punish the Poor*. St. Martin's Press, 2018. BURRELL, J. «How the Machine 'Thinks': Understanding Opacity in Machine Learning Algorithms». *Big Data & Society*, vol. 3, Issue 1, 2016. <https://doi.org/10.1177/2053951715622512>. ANGWIN, J., LARSON, J., MATTU, S., & KIRCHNER, L. «Machine bias. There's software used across the country to predict future criminals. And it's biased against blacks». *ProPublica*, 2016. <https://www.propublica.org/article/machine-bias-risk-assessments-in-criminal-sentencing>.

<sup>77</sup> O'NEIL, Cathy. *Op. cit.* 2016.

UE<sup>78</sup> es pionera en la construcción de un marco regional, a nivel continental y basada en los derechos fundamentales consagrados en la Carta de los Derechos Fundamentales, ha propuesto directrices y regulaciones que buscan establecer límites en el uso de IA<sup>79</sup>, incluyendo la prohibición de sistemas de reconocimiento facial en espacios públicos sin consentimiento explícito y la obligación de realizar evaluaciones de impacto ético y social antes de su implementación. Sobre el particular, no es de extrañar que surjan nuevas formas de vulnerabilidad como explica Teo<sup>80</sup>. Es decir, dinámicas imprevisibles y emergentes que no pueden incluirse adecuadamente en las respuestas legales existentes –vivimos tiempos convulsos– y el derecho, en ocasiones, se queda atrás y no logra ir a la par, del tan acelerado ritmo de los avances y desafíos tecnológicos. Esta perspectiva exige una ampliación de los tipos de instrumentos jurídicos disponibles y también requiere una reevaluación de la propia teoría de la vulnerabilidad latente, sugerida por Teo. En consecuencia, es esencial reconocer que abordar tanto la exacerbación de las vulnerabilidades existentes como la aparición de otras nuevas requiere medidas innovadoras de resiliencia.

Mi tesis, ante la coyuntura expuesta se denomina *Dinamismo normativo multinivel*. Este concepto implica promover acciones y respuestas globales para proteger los derechos humanos y abordar los impactos tecnológicos a gran escala. Hay tres sistemas regionales de protección de los derechos humanos –americano, africano y europeo–. Cada subsistema opera de forma independiente a nivel continental, al igual que el sistema universal emanado de las Naciones Unidas, que tiene sus propios órganos de control. En este escenario, la respuesta a las violaciones de derechos en entornos globales debe ser uniforme e interconectada. Esto implica que el diálogo jurisprudencial entre los tribunales dentro de los tres sistemas regionales debe y puede, funcionar de manera coordinada, para garantizar que las respuestas exigidas por la humanidad no estén desconectadas de sus consecuencias transnacionales. Por el contrario, deben elaborarse respuestas que maximicen la protección de la humanidad. La naturaleza profunda e intrincada de los desafíos que plantea la IA trasciende las fronteras locales o regionales, impactando a la humanidad en su conjunto.

---

<sup>78</sup> La UE aprobó (13 de junio de 2024) el Reglamento de Inteligencia Artificial (AI Act), 2024/1689 del Parlamento Europeo y del Consejo, por el que se establecen normas armonizadas sobre la inteligencia artificial y se modifican los Reglamentos (CE) núm. 300/2008, (UE) núm. 167/2013, (UE) núm. 168/2013, (UE) 2018/858, (UE) 2018/1139 y (UE) 2019/2144 y las Directivas 2014/90/UE, (UE) 2016/797 y (UE) 2020/1828 (Ley de Inteligencia Artificial). Hecho que constituye el primer marco jurídico integral del mundo en esta materia. Su enfoque es basado en riesgos, lo que significa que no regula la tecnología en abstracto, sino sus usos concretos.

<sup>79</sup> ASHLEY, Kevin de. *Op. cit.*, 2017.

<sup>80</sup> TEO, Sue Anne. «Artificial intelligence, human vulnerability and multi-level resilience». *Computer Law & Security Review*, 57, 2025, 106134. <https://doi.org/10.1016/j.clsr.2025.106134>.

Por antonomasia, es crucial que los sistemas responsables de salvaguardar los derechos humanos con sus cortes y órganos de control –Tribunal Europeo de Derechos Humanos o «Tribunal de Estrasburgo», emanado del Consejo de Europa; Corte Africana y Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, en el seno de la Unión Africana (UA); en el sistema interamericano la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, emanada de la Organización de Estados Americanos, OEA–; así como el marco universal de las Naciones Unidas, deben y pueden actuar de manera interconectada y sinérgica. Cada uno de estos sistemas posee su estructura, legislación y práctica distinta, pero todos comparten un objetivo común: la protección y promoción de los derechos humanos. Sin embargo, cuando se enfrentan a desafíos globales como los derivados de la inteligencia artificial, la autonomía operativa de estos subsistemas puede conducir a respuestas fragmentadas e ineficaces. Una regulación o posición adoptada en un continente puede volverse irrelevante o incluso contraproducente en otro. Por lo tanto, es crucial que surja un diálogo jurisprudencial que facilite el intercambio de experiencias, interpretaciones jurídicas y mejores prácticas entre estos Tribunales.

Este enfoque colaborativo facilitaría el desarrollo de marcos normativos coherentes y armonizados, maximizando también la protección de los derechos de todas las personas, independientemente de su origen geográfico. Por ejemplo, considerando un estándar internacional que regule la IA de una manera que salvaguarde la dignidad humana, la privacidad y la igualdad de oportunidades en todas las naciones. Esto no sólo fortalecería los derechos humanos en general, sino que también transmitiría un mensaje claro de que la comunidad internacional está unida en la defensa de estos principios fundamentales, especialmente en un momento en que esos principios pueden estar en peligro debido a la utilización inadecuada de la tecnología. Además, la interconexión de estos Tribunales puede desempeñar un papel fundamental en la educación y la sensibilización sobre los derechos humanos relacionados con la inteligencia artificial, al tiempo que se entabla un diálogo con los Tribunales domésticos.

Esta interacción permitiría que las decisiones tengan un efecto dominó, impactando tanto a nivel local como global. Las acciones de los Tribunales nacionales no pueden aislarse de las acciones de los tribunales internacionales en la protección de los derechos humanos. En este sentido, *verbigratia*, la Corte Constitucional colombiana emerge como una institución pionera, particularmente en el contexto de un enfoque basado en derechos humanos. En el marco jurídico ético del discurso jurisprudencial argumentado por la Corte, ha impuesto límites a la aplicación de la inteligencia artificial dentro del poder judicial. Esta institución ha formulado principios esenciales que deben guiar la conducta de los profesionales del derecho y deben inspirar las acciones de los operadores jurídicos. En la Sentencia T-323/24

asumió un papel innovador, sentando un precedente significativo, reconociendo que, si bien el uso de la IA puede mejorar la eficiencia y agilidad de los procesos judiciales, su uso descontrolado –como ChatGPT por parte de los despachos judiciales– puede dar lugar a sesgos, errores y una distorsión del principio de humanidad que debe prevalecer en cualquier decisión judicial.

El enfoque del Tribunal se basa en el reconocimiento del principio del juez natural, asumiendo así que la justicia, reconocida como un principio humanizador fundamental<sup>81</sup>, no puede reducirse únicamente a algoritmos y datos. La conclusión inmediata es que los operadores jurídicos deben ser los garantes de la correcta interpretación de las leyes y los derechos fundamentales, considerando las circunstancias únicas de cada caso. Esto implica que, a pesar de los avances en las capacidades computacionales, el juicio humano y la interpretación legal deben permanecer en el centro del proceso judicial. Sin embargo, surge la pregunta pertinente sobre si la IA puede ayudar a los operadores jurídicos al agilizar procesos como la deliberación, el razonamiento, la argumentación, la evaluación, la teorización u otras actividades sin infringir los derechos humanos. Si bien, la IA tiene un potencial significativo para mejorar y apoyar los procesos judiciales, su implementación debe abordarse con precaución para garantizar la preservación de los derechos humanos. La Corte subraya el imperativo que cualquier avance tecnológico en el poder judicial debe estar alineado con las garantías constitucionales y los principios del debido proceso. Este enfoque proactivo y ético se convierte en un modelo a seguir, tanto a nivel nacional como transnacional, en la búsqueda de un equilibrio entre innovación tecnológica y los más altos estándares de justicia.

En la misma línea, en Los EE. UU (United States District Court Southern District of New York, la *Sentencia Mata v. Avianca Inc.*, Núm. 1:2022cv01461 – Document 54 (S. D. N. Y. 2023)<sup>82</sup> llama la atención por el uso indiscriminado de herramientas de IA, en concreto ChatGPT, pues el abogado demandante se basó en jurisprudencia ficticia, como consecuencia de «alucinaciones» de la herramienta. Su utilización generó datos no verificables y lejos de la realidad, evidenció su uso indebido, falta de diligencia en la investigación y verificación de fuentes. Caso en el cual, el uso inadecuado de esta herramienta y su margen de error no es excusa de las consecuencias contrarias a derecho. En otro caso similar, en la *Sentencia Molly Kruse, Respondent, V. Jonathan R. Karlen, et al., Appellant* (Missouri Court of Appeals, Eastern District, Division Two. February 13, 2024), el Tribu-

---

<sup>81</sup> SUBASRI. A, M. L. «Evolution and significance of natural justice: An analysis». *International Journal of Creative Research Thoughts*, 11(4), 2023, pp. 121-130. <https://ijcrt.org/papers/IJCRT2304121.pdf>.

<sup>82</sup> Para más información consúltese: <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/new-york/nysdce/1:2022cv01461/575368/54/>.

nal concluyó que el uso indebido de ChatGPT fue «un abuso del sistema judicial»<sup>83</sup>. En otros escenarios, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, (Sala Primera) en sentencia del 7 de diciembre de 2023, se pronunció sobre decisiones automatizadas y sus implicaciones para la protección de datos argumentando que,

a fin de garantizar un tratamiento leal y transparente, teniendo en cuenta las circunstancias y contexto específicos en los que se tratan los datos personales, el responsable del tratamiento debe utilizar procedimientos matemáticos o estadísticos adecuados para la elaboración de perfiles, aplicar medidas técnicas y organizativas apropiadas para garantizar, en particular, que se corrigen los factores que introducen inexactitudes en los datos personales y se reduce al máximo el riesgo de error, asegurar los datos personales de forma que se tengan en cuenta los posibles riesgos para los intereses y derechos del interesado e impedir, entre otras cosas, efectos discriminatorios en las personas físicas por motivos de raza u origen étnico, opiniones políticas, religión o creencias, afiliación sindical, condición genética o estado de salud u orientación sexual, o que den lugar a medidas que produzcan tal efecto<sup>84</sup>.

Por otra parte, en Los Países Bajos, en la comunidad europea, se evidenció un caso sobre discriminación algorítmica, el cual fue generado por un programa de prestaciones que el gobierno ofrecía para ayudar a los padres a cubrir los gastos de cuidado infantil: el *kindersijslag*. Este sistema, calculado en función de los ingresos de los padres, reembolsaba mensualmente parte de los gastos de cuidado infantil. No obstante, en 2013, las autoridades fiscales neerlandesas introdujeron un sistema algorítmico de toma de decisiones para calcular el riesgo de solicitudes fraudulentas. El sistema creó perfiles de riesgo basados en criterios desarrollados por las autoridades fiscales. Estos criterios incluían no tener la ciudadanía neerlandesa, considerada un indicador de alto riesgo<sup>85</sup>. Esto provocó que el sistema identificara de forma desproporcionada a los ciudadanos no neerlandeses y, en consecuencia, a las personas de ciertos grupos étnico, como más propensos a cometer fraude que a los ciudadanos neerlandeses. Apoyándose en este sistema, las autoridades fiscales acusaron erróneamente de fraude a muchas personas. Pese a las consecuencias derivadas y al impacto en la calidad de vida de estas familias, los acusados de fraude en las prestaciones se

---

<sup>83</sup> Consúltese: <https://cases.justia.com/missouri/court-of-appeals/2024-ed111172.pdf?ts=1707946214>

<sup>84</sup> Véase: «Procedimiento prejudicial –Protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales, Reglamento (UE) 2016/679 –Artículo 22– Decisión individual automatizada– Agencias privadas de información comercial –Generación automatizada de un valor de probabilidad relativo a la capacidad de una persona para hacer frente a sus obligaciones de pago en el futuro (scoring)– Uso de dicho valor de probabilidad por terceros». Disponible en: <https://curia.europa.eu/juris/document/>.

<sup>85</sup> Equal Rights Trust. *Op, cit*, p. 11-12.

vieron obligados a devolver la totalidad de las prestaciones de cuidado infantil que habían recibido, a menudo equivalentes a miles de euros<sup>86</sup>. Sobre el particular, la Autoridad de Protección de Datos impuso una multa de 2,75 millones de euros a la Administración Tributaria por el tratamiento ilegal y discriminatorio de los datos de los solicitantes. «Al retener innecesariamente datos de nacionalidad en sus sistemas, la Administración Tributaria actuó de forma discriminatoria. El derecho a la prestación por cuidado infantil no dependía de la nacionalidad, sino de la residencia legal en los Países Bajos»<sup>87</sup>.

Esta es la razón por lo que la comunidad académica se está pronunciando, presionando y posesionándose, en la construcción de marcos éticos y metodologías para auditar algoritmos, reducir sesgos, y, sobre todo, exigir la máxima protección de los derechos a gran escala. Es una tarea que están haciendo juristas, filósofos, ingenieros, politólogos y científicos en diversas áreas, como un hecho que atañe a la humanidad. La regulación efectiva y la supervisión ética son pues, indispensables, para mitigar los riesgos asociados con estas tecnologías y asegurar que su desarrollo beneficie a todos los sectores sociales de manera equitativa. Con lo cual, la tarea del derecho internacional de los derechos humanos es adecuar el texto al contexto. Los derechos humanos son impactados diariamente por la proliferación de los sistemas de IA generativa y los efectos futuros, incluso, a corto plazo, son de crucial importancia en el contexto contemporáneo. Es de aclarar que esta tarea no es sólo atribuible a los Tribunales. El futuro de la interacción entre la IA y los derechos humanos dependerá en gran medida de cómo la humanidad responda a estos desafíos. La educación y la conciencia sobre el uso responsable de la tecnología son esenciales para mitigar sus efectos adversos y la colaboración entre distintos actores –gobiernos, instituciones académicas y sociedad civil– será crucial para desarrollar políticas que, paralelamente, promuevan la innovación, al tiempo que aseguren el respeto a la dignidad humana.

## 6. INTELIGENCIA ARTIFICIAL Y EL COLONIALISMO DIGITAL

A medida que los sistemas automatizados de toma de decisiones son implementados en entornos reales, las cuestiones de responsabilidad adquieren una relevancia creciente. La adecuación de las nor-

---

<sup>86</sup> *Ibidem*.

<sup>87</sup> Véase: APPELMAN, Naomi. «Dutch Data Protection Authority (AP) fines the tax agency for discriminatory data processing». Racism and Technology Center. December 24, 2021. <https://racismandtechnology.center/2021/12/24/dutch-data-protection-authority-ap-fines-the-tax-agency-for-discriminatory-data-processing/>

mativas y legislaciones sobre igualdad y no discriminación, así como la eficacia del sistema para protegernos de posibles abusos, son cuestiones fundamentales que requieren nuestra atención. Desde la esfera política, social, económica y jurídica, la era de la IA es tan controvertida como inspiradora. Por un lado, los avances en la medicina y en otras facetas humanas, a diario con entusiasmo, sorprenden al mundo. Pero, por otro lado, la era digital circula en un escenario que «asusta» —a propósito del libro de Gawdat<sup>88</sup>— desde muchos ángulos y perspectivas que generan múltiples cuestionamientos y en muy variadas direcciones. Estos problemas no son exclusivos de los sistemas computarizados de toma de decisiones, su importancia se ha visto ampliada con el desarrollo de los sistemas basados en el aprendizaje automático<sup>89</sup>. Posturas muy acertadas se han matizado tras el 14.º Foro de Gobernanza de Internet (FGI), celebrado en Berlín (Alemania, 25 al 29 de noviembre de 2019), que tuvo como tema controvertido, *Un mundo. Una red. Una visión*. La IA es controvertida por muchas razones, no sólo por la lenta desaparición de empleos y el impacto que ello genera, sino porque avanzamos a «ciegas», sin saber con exactitud el rumbo que la humanidad está tomando, pero celebramos la magnificencia de la era artificial, sin previamente haber gestado los debates relativos.

En los términos refutados por Y. Z., Ya'u<sup>90</sup>, a medida que nos volvemos más dependientes de los sistemas mediados por la IA surgen diversos cuestionamientos: ¿Se redefiniría nuestra humanidad para que los algoritmos puedan tomar decisiones con facilidad? ¿Seguiremos siendo capaces de tomar decisiones sobre lo que nos importa, o los sistemas basados en IA tomarán el control de nuestras vidas? ¿Acaso la IA reforzará las desigualdades existentes y creará una nueva división del trabajo, donde el Norte producirá conocimiento mientras que el Sur global se verá obligado a intercambiar trabajo físico y su privacidad? O ¿Cómo podemos estar seguros sobre que la IA no se adueñará del espacio y mensajes políticos y, probablemente, incluso a partir de un profundo perfilamiento de los ciudadanos, e impulse la elección de gobiernos en nuestro nombre? Si bien, todos estos conflictos culturales y éticos no se resolverán fácilmente de

---

<sup>88</sup> Sobre el particular puede consultarse el libro del autor citado: *Scary Smart (versión original). La inteligencia que asusta. El futuro de la inteligencia artificial y cómo podemos salvar nuestro mundo*. Traducción de Ana Guelbenzu, (trad.). Paidós, 2024. Menciona Gawdat, «Somos los seres más inteligentes (que conozcamos los humanos) del planeta. También los más arrogantes. Nuestra inteligencia dista mucho de recordarnos la verdad de que quizá no lo sepamos todo ni seamos capaces de resolver todo», p. 31, de su capítulo 1, que puede ser consultado en acceso abierto: [https://www.marcialpons.es/media/pdf/55614\\_La\\_inteligencia\\_que\\_asusta.pdf](https://www.marcialpons.es/media/pdf/55614_La_inteligencia_que_asusta.pdf).

<sup>89</sup> MITTELSTADT, Russell, & Wachter, et. at. *Op. cit.* p. 1.

<sup>90</sup> YA'U, Y. Z. The Gender Storm Over Artificial Intelligence @ the 2019 Berlin Internet Governance Forum. *Intervention*, January 11, 2020. <https://intervention.ng/18690/>.

forma pluralista, estos ejemplos centrales, en los argumentos expresados por Y. Z., Ya'u<sup>91</sup> y Ess<sup>92</sup>, sugieren la fecundidad de intentar construir una ética de la información intercultural global que incluya enfoques pluralistas.

No hay ninguna duda entonces, que la era de la IA es controversial y en muy diversas direcciones. Los cuestionamientos antes descritos convocan a caminar con cuidado, observar con detenimiento y suma cautela, el sendero que la humanidad está tomando en pro del llamado desarrollo. Existe la cuestión, no trivial, de cómo, por ejemplo, «la IA impactará y redefinirá la política electoral y la democracia en general. Ya existen evidencias de cómo los datos, obtenidos sin el consentimiento ni el conocimiento de los interesados, se están convirtiendo en capital político (Y. Z Ya'u, 2020)<sup>93</sup>. Los bots –programas de software que pueden recopilar datos a escala masiva y realizar tareas automatizadas– se están apoderando del espacio comunicativo, a menudo con mensajes y efectos virales. Aunque de manera imperceptible todas las personas diariamente navegamos e interactuamos en red, no se ha comprendido que, en últimas, somos el producto. Las funciones utilizadas para tomar decisiones puede que no sean del todo comprensibles, conforme explican Mittelstadt, Russell, & Wachter<sup>94</sup>, para justificar, de alguna manera, la toma de decisiones. Por ello, proponen como estrategia de defensa la proliferación de investigaciones sobre IA explicable (IAx), *explainable AI (XAI)* en inglés. Una rama que busca que los procesos de decisión de los algoritmos sean comprensibles, transparentes y justificables para los seres humanos, especialmente en contextos donde están en juego derechos fundamentales y el uso desmedido de datos personales.

No en vano, como refuerza Pérez<sup>95</sup> en la sociedad actual la información es poder y ese poder se hace decisivo cuando, en virtud de la informática, convierte informaciones parciales y dispersas en informaciones en masa y organizadas. A propósito de la propagación y con mucha frecuencia, de las llamadas *fake news* (noticias falsas que se vuelven viral). De ahí, la importancia de la libertad informática como nuevo derecho «destinado a garantizar jurídicamente la 'identidad informática' de las personas, es decir, su facultad de acceder (*habeas data*) y controlar sus datos personales; así como a restablecer un equilibrio de poderes en el seno de las sociedades tecnológicas»<sup>96</sup>, pues circunstancias relacionadas con la salvaguardia de los derechos humanos sugieren formas novedosas y

---

<sup>91</sup> *Ibidem*.

<sup>92</sup> Ess, Charles. *Op, cit*, pp. 215-226.

<sup>93</sup> YA'U, Y. Z, *op, cit*. January 11, 2020.

<sup>94</sup> MITTELSTADT, Russell, & Wachter, et, at. *Op, cit*, p. 1.

<sup>95</sup> PÉREZ, Antonio. *Op, cit*, p. 1108.

<sup>96</sup> *Ibidem*.

sutiles de colonialismo de datos, debido a la lógica colonial subyacente al acelerado proceso de digitalización del mundo. Hecho que supone, también, un monopolio formal y real sobre el conocimiento científico-tecnológico asociado a la propiedad de los datos y su procesamiento algorítmico<sup>97</sup>.

### 6.1 La soberanía de datos como parte de los derechos territoriales en pueblos indígenas y tribales

La pluralidad implica –al hablar de conectividad y tecnologías «avanzadas» en el caso de los pueblos indígenas y tribales– que la discusión sea orientada de otra manera. El derecho internacional de los derechos humanos debe ajustarse a esta compleja realidad. Los Estados deberían considerar establecer las condiciones necesarias que les permitan desarrollar sus propias soluciones de conectividad, por ejemplo, «estableciendo redes de acceso comunitarias y reconociendo su derecho a gestionar y operar sus propios medios de comunicación»<sup>98</sup>. Los pueblos indígenas tienen derecho a elegir su propio desarrollo y, por lo tanto, pueden optar por permanecer desconectados o parcialmente conectados. Caso en el cual, proteger los datos y promover la regulación de la inteligencia artificial es mandatorio, en tanto reivindica el principio de soberanía de datos como parte de sus derechos territoriales.

El concepto de soberanía de los datos indígenas (*Indigenous Data Sovereignty, ID-SOV*) es relativamente reciente, pues la primera publicación importante sobre el tema apareció tan solo en 2016, según explicación de *The International Work Group for Indigenous Affairs (IWGIA)*<sup>99</sup>. La soberanía de los datos indígenas se define como «el derecho de los pueblos indígenas a controlar, consultar, poseer y ser propietarios de datos que proceden de ellos y que se refieren a sus miembros, sistemas de conocimiento, costumbres o territorios». La soberanía de los datos indígenas está respaldada por los derechos inherentes que tienen los pueblos indígenas a la autodeterminación y gobernanza sobre sus pueblos, territorios y recursos, tal y como se estipula en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (art. 3, en Conc., con arts. 4, 5, 8, 11 y 13). El concepto de soberanía de datos indígenas reconoce que los datos son un recurso estratégico y proporciona un marco para el uso ético de dicha información con el fin de potenciar el bienestar y la autodeter-

<sup>97</sup> TELLO, Andrés. «Sobre el colonialismo digital. Datos, algoritmos y colonialidad tecnológica del poder en el sur global». *InMediaciones de la Comunicación*, 18(2), 2023, pp. 134-150. <https://doi.org/10.18861/ic.2023.18.2.3523>.

<sup>98</sup> FINNEGAN, Shawn. *Op cit*, pp. 68-70.

<sup>99</sup> IWGIA. El Mundo Indígena 2021: Soberanía de datos indígenas. 18 de marzo, 2021. Disponible en: <https://iwgia.org/es/soberanía-de-datos-indígenas/4185-mi-2021-soberania-de-datos-indigenas.html>.

minación del colectivo indígena<sup>100</sup>. Esta reivindicación se relaciona con, entre otras cosas,

la forma en que gobiernan y protegen sus conocimientos, comparan sus obras de arte y gestionan su patrimonio cultural. La forma en que gestionan su conocimiento y patrimonio cultural a menudo encuentra oposición en los marcos que establecen derechos de propiedad (derechos de autor), pero también en aquellos que buscan el intercambio abierto de datos<sup>101</sup>.

El dinamismo de los desafíos contemporáneos requiere un marco legal sólido y receptivo que reconozca y aborde activamente las complejidades de los datos y las interacciones digitales con las comunidades vulnerables. En consecuencia, no es sólo una urgencia académica, sino también, una obligación moral abogar por la adaptación transformadora de las normas jurídicas, asegurando que reflejen con precisión las realidades experimentadas por las personas afectadas por estas insidiosas formas de colonialismo. Los derechos humanos son el resultado de luchas históricas<sup>102</sup> por la dignidad y la libertad. Por ende, los derechos previamente conquistados producto de arduas luchas sociales deben ser una prioridad en la era digital, pues lo conquistado, en tanto adquirido, con revoluciones gestadas en nombre de la humanidad, corren el riesgo de perder su sentido emancipador.

En este sentido, un marco comprensivo de lo arriba expuesto implica reconocer que el potencial transformador de los derechos humanos solo puede mantenerse si las tecnologías emergentes respetan los valores de dignidad, libertad y justicia, asumiendo también, la identificación de colectivos y grupos históricamente vulnerables, como es el caso de los pueblos indígenas y tribales. Los Derechos humanos deben ser entendidos desde una «racionalidad de resistencia», es decir, como herramientas para enfrentar estructuras de dominación y exclusión. Esta racionalidad implica una praxis transformadora que reconoce la pluralidad cultural y la necesidad de construir espacios de justicia desde abajo<sup>103</sup>, donde aquellos, desde la teoría crítica de los derechos humanos sean resignificados a partir de las luchas de los oprimidos<sup>104</sup>.

En este escenario los derechos humanos no deben entenderse como meras normas jurídicas abstractas, sino como procesos históricos y sociales que emergen de luchas concretas por la dignidad y la libertad. Esta perspectiva crítica se aleja de una visión formalista del derecho y

<sup>100</sup> *Ibidem*.

<sup>101</sup> Finnegan, Shawn. *Op. cit.*, p. 68.

<sup>102</sup> HERRERA FLORES, Joaquín. *La reinención de los derechos humanos*, *op. cit.* 2008.

<sup>103</sup> *Ibid.* «Derechos humanos, interculturalidad y racionalidad de resistencia». *Dikaiosyne: Revista de Filosofía Práctica*, (12), 2004, pp. 39-58. [http://www.ulpiano.org.ve/revistas/bases/artic/texto/DIKAIOSYNE/12/dikaiosyne\\_2004\\_12\\_39-58.pdf](http://www.ulpiano.org.ve/revistas/bases/artic/texto/DIKAIOSYNE/12/dikaiosyne_2004_12_39-58.pdf).

<sup>104</sup> *Ibid.* «Colonialismo y violencia: bases para una reflexión poscolonial desde los derechos humanos». *Revista Crítica de Ciencias Sociais*, (75), 2006, pp. 21-40. <https://journals.openedition.org/rccs/897>.

sitúa la dignidad como eje central de la praxis emancipadora. En suma, lo arriba expuesto, contrafácticamente, permite sustentar la afirmación inicial: los derechos humanos son producto de luchas históricas que buscan garantizar la dignidad y la libertad frente a sistemas de exclusión, imponiendo límites al poder despótico. En este marco, la IA –como nueva estructura de poder– debe ser regulada éticamente para no reproducir formas de dominación que deshumanicen. La IA no puede sustituir la deliberación ética ni la acción política que fundamenta los derechos humanos como procesos emancipadores. La relación entre IA y filosofía exige una reflexión profunda y multidisciplinaria que involucre a filósofos, tecnólogos, legisladores y la sociedad civil. La protección de los derechos humanos en esta era requiere un compromiso ético y normativo firme y basado en la evidencia académica confiable. Sólo a través de un enfoque ético, responsable y participativo será posible aprovechar el potencial de la IA para el bienestar humano, sin comprometer los valores fundamentales que sustentan la dignidad y la libertad de las personas.

## 7. REFLEXIONES FINALES

Estas reflexiones no pueden considerarse un tema concluido. De hecho, son todo lo contrario, en tanto hay muchas preguntas con respuestas inconclusas. La era de la inteligencia artificial presenta un imperativo donde la filosofía, la ciencia y el derecho deben entrelazarse de manera más profunda que nunca, esto es un hecho cierto. La convergencia de estos campos no sólo es necesaria para gestionar los impactos de la IA, sino también para garantizar que su desarrollo y uso sean éticamente responsables. A medida que avanzamos en este nuevo paisaje tecnológico, el diálogo interdisciplinario será fundamental para crear un futuro donde la IA pueda ser útil y beneficiosa, promoviendo la equidad, la justicia social y el respeto por la dignidad humana. Así, la cooperación internacional y la participación de la sociedad civil son esenciales para crear un entorno regulatorio que proteja los derechos humanos en la era digital, garantizando que la innovación tecnológica beneficie a toda la humanidad sin comprometer los valores fundamentales de igualdad, dignidad y justicia.

Es evidente que la proliferación de los sistemas de IA generativa tiene una influencia tangible en los derechos humanos, en el presente y en su evolución sobre efectos que se extenderán a largo plazo. Es nuestra responsabilidad, en consecuencia, como parte de una sociedad global, abordar estos retos de manera audaz, garantizando que la tecnología siga siendo una herramienta para el bienestar de la humanidad y no viceversa. Urge la vocación real en la transparencia, responsabilidad y participación democrática en la formulación de políticas tecnológicas. La expansión de los estándares jurídicos en el ámbito de

los derechos humanos, en respuesta a los desafíos de la IA, debe entonces centrarse en garantizar que los avances tecnológicos no erosionen los derechos conquistados.

En última instancia el punto de partida y de llegada son y deben seguir siendo, el respeto de los derechos humanos a nivel global. La dignidad humana constituye el fundamento normativo de los derechos humanos. Por ende, cualquier tecnología que interfiera en la autonomía, privacidad o libertad debe ser limitada por principios éticos y jurídicos, en cuanto contraria a la dignidad humana. Escenario donde, los derechos humanos ponen límites al poder soberano del Estado y una teoría garantista de los derechos fundamentales en los términos empleados por Ferrajoli<sup>105</sup>, debe suponer que sean protegidos frente a cualquier forma de poder, incluido el algorítmico. La IA, al operar sobre datos y patrones, corre el riesgo de despersonalizar decisiones que afectan directamente a la vida humana. Por ello, debe ser sometida a límites normativos que salvaguarden la esfera de lo humano. En suma, ignorar lo debatido es dar riendas sueltas a que las máquinas definan nuestro futuro, primando como sugirió Pérez, los derechos del hombre artificial sobre los llamados derechos humanos.

Las acciones de los tribunales nacionales están intrínsecamente entrelazadas con las de los tribunales internacionales cuando se trata de la protección de los derechos humanos. En este contexto, la Corte Constitucional colombiana se destaca como una institución pionera, particularmente en el ámbito de un enfoque basado en los derechos humanos. Sus iniciativas reflejan un compromiso con la salvaguardia de los derechos fundamentales y subrayan el papel vital que desempeñan las jurisdicciones nacionales para complementar y reforzar los marcos jurídicos internacionales. Esta interconexión es crucial para fomentar un régimen de derechos humanos holístico y eficaz, lo que demuestra que las entidades judiciales locales pueden influir significativamente en las normas mundiales de derechos humanos, bajo la teoría propuesta del *dinamismo normativo multinivel*.

Al aprovechar las tecnologías de IA los tribunales pueden mejorar la eficiencia, reducir la carga de trabajo y mejorar la claridad del razonamiento legal. Sin embargo, estos avances no deben producirse a costa de comprometer la dignidad humana o la aplicación equitativa de la justicia. Para aprovechar la IA de manera responsable dentro del marco judicial, debemos garantizar salvaguardias sólidas que prioricen la transparencia y la rendición de cuentas. La IA debe servir como una ayuda en lugar de un sustituto, apoyando a los jueces y profesionales del derecho en la toma de decisiones informadas, preservando, al mismo tiempo, los elementos humanos esenciales de la empatía y el juicio ético. El desafío radica en lograr un delicado equilibrio: adoptar

---

<sup>105</sup> FERRAJOLI, Luigi. *Derechos y garantías. La ley del más débil*, 2011, Madrid: Trotta.

las eficiencias que ofrece la IA y preservar los principios fundamentales que protegen los derechos humanos.

No hay duda, entonces, que la inteligencia humana, en su naturaleza inherente, subraya paradójicamente el doble potencial de la IA. Por un lado, posee la capacidad de impulsar el avance de la sociedad. Por el contrario, también exhibe una propensión a engendrar desigualdad y discriminación. Este sentimiento se refleja en los alarmantes análisis de académicos como Cathy O'Neil, quien ilustra de manera convincente cómo los algoritmos pueden perpetuar los sesgos sociales, transportando efectivamente las injusticias históricas a un futuro digital. Finalmente, el llamado urgente a la gobernanza de la IA enfatiza el imperativo de que los marcos éticos evolucionen junto con los avances tecnológicos. Dichos marcos deben enfrentar los desafíos que se presentan hoy y proteger de manera proactiva contra posibles abusos futuros. Al anclar la comprensión de la IA dentro de un marco sólido enfocado en la defensa y garantía de los derechos humanos, será posible navegar hábilmente por las complejidades de este panorama en rápida evolución con integridad y previsión.

# La Teoría Comunicacional del Derecho como teoría de los textos jurídicos

## *The Communicational Theory of Law as a theory of legal texts*

Por ADOLFO J. SÁNCHEZ HIDALGO  
Universidad de Córdoba

### RESUMEN

*La Teoría Comunicacional del Derecho se construye desde un posicionamiento ontológico débil, que pasa por afirmar que el Derecho es comunicación o, más precisamente, se manifiesta a través de un lenguaje propio y relativo a cada comunidad, cuya semántica ha de ser continuamente reelaborada por los juristas y pragmáticamente puesto en acción por los tribunales, con ocasión de cada nuevo suceso o conflicto. Este artículo intenta explicar sintéticamente cuáles son las tesis principales sobre las que se erige esta Teoría del Derecho y ofrecer una aproximación crítica a las mismas.*

*Palabras clave: Comunicación, Teoría del Derecho, Decisiones jurídicas; Sistema jurídico; normas jurídicas.*

### ABSTRACT

*The Communication Theory of Law is constructed from a weak ontological position, which asserts that law is communication or, more precisely, manifests itself through its own language relative to each community, whose*

*semantics must be continually reworked by jurists and pragmatically put into action by the courts, on the occasion of each new event or conflict. This article attempts to summarize the main theses on which this Theory of Law is based and offer a critical approach to them.*

*Keywords: Communication, Legal Theory; Legal Decisions, Legal System, legal norms.*

**SUMARIO:** 1. EL DERECHO COMO COMUNICACIÓN. – 2. PRINCIPIOS EPISTÉMICOS DE LA TCD. – 3. LA CIRCULARIDAD INHERENTE A LA RELACIÓN ORDENAMIENTO Y SISTEMA. – 4. SISTEMA EXPOSITIVO Y SISTEMA JURÍDICO ESTRICTO. – 5. CARACTERES DEL SISTEMA JURÍDICO. – 6. UNA CONCEPCIÓN HETEROGÉNEA DE NORMA JURÍDICA. 6.1 *Normas indirectas de la acción.* 6.2 *Normas directas de la acción.* 6.3 *Ventajas teóricas de la concepción heterogénea de normas jurídica.* – 7. LA TEORÍA COMUNICACIONAL DEL DERECHO FRENTE AL POSITIVISMO NORMATIVISTA. – 8. LAS DECISIONES JURÍDICAS. – 9. CONSIDERACIONES CRÍTICAS. 9.1 *Sobre la relación hermenéutica en espiral entre Ordenamiento y Sistema.* 9.2 *Sobre la teoría de la norma jurídica en la TCD.* 9.3 *Sobre la separación epistemológica entre Teoría del Derecho y Sociología del Derecho.* 9.4 *Nuevas líneas de desarrollo para la Teoría Comunicacional del Derecho.*

**SUMMARY:** 1. LAW AS COMMUNICATION. – 2. EPISTEMIC PRINCIPLES OF THE COMMUNICATIONAL THEORY OF LAW. – 3. THE INHERENT CIRCULARITY OF THE RELATIONSHIP BETWEEN LEGAL ORDER AND SYSTEM. – 4. EXPOSITORY SYSTEM AND STRICT LEGAL SYSTEM. – 5. CHARACTERISTICS OF THE LEGAL SYSTEM. – 6. A HETEROGENEOUS CONCEPTION OF LEGAL NORMS. 6.1 *Indirect norms of action.* 6.2 *Direct norms of action.* 6.3 *Theoretical advantages of the heterogeneous conception of legal norms.* – 7. THE COMMUNICATIONAL THEORY OF LAW IN RELATION TO NORMATIVIST POSITIVISM. – 8. LEGAL DECISIONS. – 9. CRITICAL CONSIDERATIONS. 9.1. *On the hermeneutical spiral relationship between Legal Order and System.* 9.2 *On the theory of the legal norm in the Communication Theory of Law.* 9.3 *On the epistemological separation between Legal Theory and Sociology of Law.* 9.4. *New lines of development for the Communicational Theory of Law.*

## 1. EL DERECHO COMO COMUNICACIÓN

La Teoría Comunicacional del Derecho (en adelante TCD) se trata de una Teoría del Derecho que Gregorio Robles ha desarrollado desde

el año 1982, cuando publicó su obra *Epistemología y Derecho*<sup>1</sup> y que, actualmente, se contiene en más de 20 libros y en algo más de 200 estudios de diversos autores (tesis doctorales y de máster, artículos de revista, capítulos de libro y recensiones) sobre su obra<sup>2</sup>. El más reciente volumen colectivo sobre la TCD, se puede encontrar en la colección seriada *Living Signs of Law* de la editorial Springer, con el título de *Law as Communication. Pragmatism and Rhetoric in the Theory of legal Decision Making*, Springer, Cham (Switzerland), 2025.

La TCD no aspira a encontrar una respuesta última acerca del ser del Derecho, del problema ontológico, tan sólo parte de la primerísima evidencia de que el Derecho se manifiesta en el lenguaje y en los textos jurídicos para alcanzar la elemental conclusión de

<sup>1</sup> ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Epistemología y Derecho*, Pirámide, Madrid, 1982. Desde el año 1982 el profesor Robles ha desarrollado esta Teoría con las siguientes obras: *Introducción a la Teoría del Derecho*, Debate, Madrid (1988), *Los derechos fundamentales y la ética en la sociedad actual*, Civitas, Madrid (1992), *El Derecho como texto. Cuatro estudios de Teoría Comunicacional del Derecho*, Civitas, Madrid (1998), *Teoría del Derecho. Fundamentos para una Teoría Comunicacional del Derecho*, 3 volúmenes, Aranzadi, Cizur menor, (primera edición vol. I 1998, vol. II 2015) últ. edición (2015); *La justicia en los juegos. Dos ensayos de Teoría Comunicacional del Derecho*, Trotta, Madrid (2009); *Cinco estudios de Teoría Comunicacional del Derecho*, Olejnik, Santiago de Chile (2018).

<sup>2</sup> Entre los dos centenares de estudios dedicados a la TCD, destacan aquellos trabajos que han contribuido a la difusión internacional de esta particular teoría acerca del Derecho. En este sentido, en Alemania encontramos la obra: Arnauld, Andreas (ed), *Recht und Spielregeln, Mohr Siebeck, Tübingen*, 2003. En Brasil destacan las obras: AAVVV, *Teoría Comunicacional do Direito. Diálogo entre Brasil e Espanha*, Noeses, Sao Paulo, 2011, AAVVV, *Teoría Comunicacional do Direito. Diálogo entre Brasil e Espanha*, vol. II, Noeses, Sao Paulo, 2017, *O direito como texto. Quatro estudos de Teoría Comunicacional do Direito*, Manole, Sao Paulo, 2005. En Italia encontramos la traducción de ZACCARIA, Giuseppe, *Teoría del Diritto. Fondamenti di Teoría comunicazionale del diritto*, Giapichelli, Torino, 2006 y la obra MEDINA MORALES, Diego, ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Introduzione a la sociologia jurídica*, Cita Aperta, Troina, 2007. SÁNCHEZ HIDALGO, Adolfo, «Facts and Rules. Incidence of the Social Environment in the Understanding and Elaboration of Law, from the Communicational Theory of Law», *International Journal for the Semiotics of Law*, vol. 38, (2025), pp. 99-120; SÁNCHEZ HIDALGO, Adolfo (ed), *Law as Communication*, Springer, Cham, 2025.

Finalmente, en el territorio nacional destacan las monografías: MEDINA MORALES, Diego, *La Teoría Comunicacional del derecho a examen*, Civitas, Madrid, 2017; MEDINA MORALES, Diego (dir), *Ordenamiento y Sistema*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018; ROBLES MORCHÓN, Gregorio, ORTIZ BOLAÑOS, Liliana, *Comunicación, Lenguaje y Derecho*, Aranzadi, Cizur Menor, 2019; ROCA FERNÁNDEZ, María José, HERMIDA DEL LLANO, Cristina, MEDINA MORALES, Diego (cords), *La Teoría Comunicacional del Derecho y otras direcciones del pensamiento jurídico contemporáneo. Libro Homenaje al profesor Gregorio Robles*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020; MEDINA MORALES, Diego, ORTIZ BOLAÑOS, Liliana (dirs), *Diálogo entre la teoría Comunicacional del Derecho y otras Perspectivas teóricas*, Dykinson, Madrid, 2022; ROBLES MORCHÓN, Gregorio (dir), SÁNCHEZ DÍAZ, Felix Francisco, (cord), *La Teoría comunicacional del Derecho. Análisis críticos y aplicativos*, Cizur Menor, Navarra: Aranzadi Civitas, 2023; y muy recientemente, MEDINA MORALES, Diego, SÁNCHEZ HIDALGO, Adolfo (cords), *Aportes Críticos a la Teoría Comunicacional del Derecho*, Reus, Madrid, 2025.

que el Derecho es un particular sistema de comunicación intrínseco a todo orden social<sup>3</sup>.

El éxito de la TCD se justifica porque supone una concepción original de la Filosofía del Derecho que permite conciliar diferentes tesis tradicionalmente enfrentadas en el ámbito de la disciplina, como es el caso del positivismo, la concepción institucional del Derecho y el decisionismo propio del *legal realism*. Igualmente, en el plano metodológico, defiende una posición intermedia entre la opción hermenéutica y la opción analítica, que puede ser realmente funcional para explicar ordenamientos jurídicos ampliamente conceptualizados.

La TCD nos recuerda que el Derecho se manifiesta en el lenguaje, más concretamente en el lenguaje de los juristas y es a través del análisis de este lenguaje como el teórico del Derecho puede rendir mejor cuenta de su complejidad inherente<sup>4</sup>. Así, la TCD propone un triple análisis del fenómeno jurídico emulando el triple análisis que la Lingüística propone para el lenguaje<sup>5</sup>. Sintaxis, Semántica y Pragmática se trasladan a la TCD en la llamada Teoría Formal del Derecho, Teoría de la Dogmática Jurídica y Teoría de la Decisión Jurídica<sup>6</sup>. La Teoría Formal del derecho tiene como objetivo estudiar las formas puras del Derecho y los elementos presentes en toda forma de Derecho. El concepto central de la Teoría Formal del Derecho es el de norma jurídica. La Teoría de la Dogmática Jurídica propone la investigación de la labor constructiva de los juristas teóricos, esto es, la función hermenéutica que permite completar los dictados del ordenamiento jurídico. El concepto central de la Teoría de la Dogmática jurídica es el de institución jurídica. Por último, la Teoría de la decisión jurídica profundiza en la naturaleza de la decisión como elemento dinamizador dentro del Derecho. Aquí es donde encuentra su sentido la teoría de la justicia y la reflexión acerca de los valores propios del Derecho.

Dada la ambición explicativa de la TCD no debe haber problema en definirla como una original Filosofía del Derecho<sup>7</sup>, en la medida en que aspira a proporcionar una explicación total del fenómeno jurídico valiéndose para ello de la Filosofía del lenguaje y, más concretamente,

---

<sup>3</sup> LLANO ALONSO, Fernando, «El juego como símil del Derecho. Una aproximación lúdica a la Teoría Comunicacional del Derecho», en Roca Fernández, María José, Hermida del Llano, Cristina, MEDINA MORALES, Diego (cords), *La Teoría Comunicacional del Derecho y otras direcciones del pensamiento jurídico contemporáneo. Libro Homenaje al profesor Gregorio Robles*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020, p. 416.

<sup>4</sup> ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Teoría del Derecho. Fundamentos para una Teoría Comunicacional del Derecho*, vol. I, Aranzadi, Cizur menor, 2015, pp. 89-99.

<sup>5</sup> MORRIS CHARLES, *Signs, Language and Behaviour*, Prentice-Hall, New York, 1946, p. 217.

<sup>6</sup> MEDINA MORALES, Diego, «Epistemología y Teoría Comunicacional del Derecho», en Ortiz Bolaños Liliana, Robles Morchón Gregorio, *Comunicación, lenguaje y Derecho. Contribuciones a la Teoría Comunicacional del Derecho*, Aranzadi, Cizur Menor, 2018, pp. 66-69.

<sup>7</sup> ANZALONE, Angelo, *Los rostros del Derecho*, Dykinson, Madrid, 2025, pp. 26-27.

de la partición semiótica de Morris. Como Filosofía del Derecho podría categorizarse como una filosofía formalista y no cognitivista, que trata de atemperar el formalismo mediante la apertura hermenéutica y busca concretar la intrínseca abstracción de la hermenéutica a través de la mediación de la dogmática<sup>8</sup>. Una filosofía que surge de la crisis del pos-positivismo y su insuficiencia metodológica y propone una ambiciosa teoría de los textos jurídicos, que partiendo de la premisa hermenéutica de unidad de textos y diversidad de lecturas, trata de conciliar el infinito horizonte de interpretaciones posibles mediante el principio de autoridad y la elaboración dogmática del sentido del Derecho<sup>9</sup>.

La concepción metodológica de la TCD se comprende como Teoría Hermenéutico-analítica. Con una gran claridad expositiva, afirma Robles: «Hermenéutica y analítica apuntan, de este modo, a dos aspectos del texto que son diferentes y complementarios. La primera se dirige al sentido, la segunda a los componentes formales. La primera al contenido, la segunda a la forma. Ahora bien, el contenido no puede existir sin la forma, ni la forma puede darse sin el contenido. De ahí que en el trabajo con los textos las dos funciones estén siempre presentes. No puedo hallar el sentido de un texto si no entiendo su estructura, y no entenderé su estructura si no comprendo su contenido<sup>10</sup>».

De acuerdo con este método hermenéutico-analítico para la comprensión de la totalidad textual, que es el ordenamiento jurídico, es necesario desentrañar su estructura formal u orden lógico al igual que es necesario vislumbrar sus conexiones de sentido. El método hermenéutico está omnipresente en la medida que toda operación cognitiva de los textos jurídicos supone una labor reconstructiva del sentido; pero, no es menos cierto que esta operación sería imposible sin entender la estructura formal y la naturaleza de las normas que forman el ordenamiento jurídico. Gracias al empleo de este método, se alumbra su idea de Sistema, el cual supone una reformulación racional del ordenamiento jurídico, superando sus imperfecciones y permitiendo actualizar el sentido de los textos jurídicos, en función de las concretas circunstancias históricas y doctrinales<sup>11</sup>.

Se ha afirmado con carácter crítico que la TCD, en su afán de conciliar hermenéutica y analítica, configura una Teoría que no es ni

<sup>8</sup> SANTOS ARNAIZ, José Antonio, «Presupuestos hermenéuticos de la Teoría Comunicacional del Derecho de Gregorio Robles», en ORTIZ BOLAÑOS, Liliana, ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Comunicación, lenguaje y Derecho*, Aranzadi, Cizur Menor, 2018, pp. 93-116.

<sup>9</sup> STERLING CASAS, Juan Pablo, «Teoría Comunicacional del Derecho y Hermenéutica: surgimiento y evolución de la relación», en ORTIZ BOLAÑOS, Liliana, ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Comunicación, lenguaje y Derecho*, Aranzadi, Cizur Menor, 2018, p. 139.

<sup>10</sup> ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Teoría del Derecho. Fundamentos para una Teoría Comunicacional del Derecho*, vol. II, Aranzadi, Cizur menor, 2015, p. 393.

<sup>11</sup> *Ibidem*, p. 403.

lo uno ni lo otro; tan sólo, instrumentaliza las categorías hermenéuticas y analíticas para fundamentar su visión del Derecho como lenguaje de los juristas<sup>12</sup>. A nuestro juicio, a pesar de las bases intelectuales de la TCD (con unas claras raíces iuspositivistas<sup>13</sup>), en su visión del Sistema predomina una filosofía hermenéutica del Derecho que, no obstante, se ve enriquecida por la analítica y la dogmática como medio para aproximarse al conocimiento de lo jurídico. En efecto, Robles combina estas dos importantes metodologías, de modo que cuando debe explicar la estructura conceptual y lógica del ordenamiento jurídico emplea el método analítico; y, en cambio, emplea el método hermenéutico para comprender la práctica de los juristas y los productos de su arte<sup>14</sup>.

## 2. PRINCIPIOS EPISTÉMICOS DE LA TCD

La TCD se construye desde un posicionamiento ontológico débil, que pasa por afirmar que el Derecho es lenguaje o, más precisamente, se manifiesta a través del lenguaje y, por ello, todo fenómeno jurídico es susceptible de verbalizarse y textualizarse. Con este humilde punto de partida, no se prescinde de ninguna dimensión inherente al Derecho y se hace posible aprehender la complejidad propia del Derecho como actividad y la enorme problematicidad de la esencia del Derecho<sup>15</sup>. La TCD, desde una perspectiva epistemológica, se construye sobre cinco premisas teóricas, a saber:

A) Una explicación teórica del Derecho debe asumir necesariamente una perspectiva interna, es decir la visión propia del jurista, quien se encuentra inexorablemente dentro del radio de acción del ordenamiento jurídico y desde el cual ha de comprender su naturaleza y praxis. La comprensión del Derecho exige la condición de partícipe, es decir, requiere de una instalación previa y de un proceso de aprendizaje para interiorizar las categorías y peculiaridades manifestaciones de lo jurídico<sup>16</sup>.

B) La TCD ofrece una explicación del Derecho entendido como un fenómeno comunicacional o lingüístico, lo que supone asumir una posición ontológica débil; es decir, no esencialista y que parte de com-

---

<sup>12</sup> SANTOS ARNAIZ, José Antonio, «Presupuestos hermenéuticos de la Teoría Comunicacional del Derecho», *Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho*, núm. 35, 2017, p. 177.

<sup>13</sup> MEDINA MORALES, Diego, «Kelsen y Robles. TPD & TCD», en Medina Morales Diego, Sánchez Hidalgo Adolfo Jorge (cords), *Aportes Críticos a la Teoría Comunicacional del Derecho*, Reus, Madrid, 2025, p. 25.

<sup>14</sup> ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Teoría del Derecho...*, vol. II, p. 253.

<sup>15</sup> ROBLES MORCHÓN, Gregorio., *Teoría del Derecho...*, vol. I, p. 93.

<sup>16</sup> *Ibidem*, pp. 171-174.

prender el Derecho como una realidad convencional<sup>17</sup>, de ahí su posible paralelismo teórico con el mundo de los juegos<sup>18</sup>.

C) Robles asume como criterio orientador de la TCD el perspectivismo filosófico de Ortega y Gasset, de modo que es inasible un conocimiento absoluto acerca del Derecho y, por ello, su conocimiento debe procurarse mediante la asunción de diferentes perspectivas o posiciones de sentido acerca del Derecho. Además, siguiendo a Robles, este perspectivismo conlleva una concepción nominalista del término «Derecho», ya que adolece de un sentido unívoco, y, consecuentemente, debe mantenerse una consideración relativista acerca del Derecho, que tenga en cuenta la pluralidad de ordenamientos y experiencias jurídicas<sup>19</sup>.

D) Para el conocimiento del Derecho, entendido como totalidad textual, debe combinarse el método analítico con el método hermenéutico. Robles denomina su metodología como hermenéutico-analítica; en virtud de la cual es necesario desgranar la estructura formal u orden lógico de los textos jurídicos, al igual que es necesario vislumbrar sus conexiones de sentido. La hermenéutica está siempre presente en toda operación intelectual acerca del Derecho, pues éstas siempre suponen una labor reconstructiva del sentido; aunque, para su corrección es imprescindible conocer la estructura formal y la diferente tipología de las normas que forman el ordenamiento jurídico. Como expresamente indica Robles: «la hermenéutica es, por consiguiente, el instrumento necesario y universal en toda operación jurídica. La función interpretativo-constructiva condiciona cualquier otro tipo de examen o análisis<sup>20</sup>».

En virtud de esta cualidad hermenéutica-constructivista del conocimiento jurídico, Robles alumbró su idea de Sistema, que es la reformulación racional del ordenamiento jurídico de modo tal que se superen sus imperfecciones y permita actualizar el sentido de los textos jurídicos, en función de las concretas circunstancias históricas y doctrinales. Escribe Robles, al respecto: «El texto sistémico refleja el texto ordinamental, pero no lo refleja como un espejo, sino que lo reelabora, lo completa, hace explícito lo implícito, llena lagunas y resuelve contradicciones. Todo ello hace que la Dogmática jurídica sea una disciplina práctica en el sentido que le dan los clásicos a esta expresión: una disciplina normativa<sup>21</sup>».

E) Paralelamente, en el marco de la vocación analítica de la TCD, se revela la preocupación por la estructura lingüística de las normas y,

<sup>17</sup> *Ibidem*, p. 293.

<sup>18</sup> ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *La justicia en los juegos. Dos ensayos de teoría comunicacional del derecho*, Trotta, Madrid, 2009, p. 25.

<sup>19</sup> ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Cinco Estudios de Teoría Comunicacional del Derecho*, Olejnik, Santiago de Chile, 2018, p. 93.

<sup>20</sup> ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Teoría del Derecho...*, vol. II, p. 401.

<sup>21</sup> *Ibidem*, p. 403.

concretamente, en el estudio de las modalidades verbales empleadas en sus enunciados. Sólo así, puede comprenderse completamente la concepción heterogénea de norma jurídica del autor y su clasificación de las normas jurídicas<sup>22</sup>.

### 3. LA CIRCULARIDAD INHERENTE A LA RELACIÓN ORDENAMIENTO Y SISTEMA

De acuerdo con los planteamientos hermenéuticos-analíticos de la TCD, una correcta comprensión teórica del Derecho requiere conjugar la racionalidad lógica (analítica) con la racionalidad semántica (hermenéutica). La racionalidad lógica responde al prisma de la teoría formal del Derecho, que intenta ofrecer los «enunciados necesariamente verdaderos y universales» referidos al Derecho, en otros términos, las formas puras o categorías cognitivas inherentes a toda manifestación del Derecho, pasada, presente o futura. La analítica es ajena a la dimensión temporal y trata de desentrañar las proposiciones lógico-formales y las relaciones de necesidad lógica entre estas proposiciones. En cambio, desde la perspectiva hermenéutica se trata de observar el ordenamiento jurídico (en adelante ORD) como un conjunto normativo en un continuo proceso de perfección, que recibe el nombre Sistema (en adelante SIS); es decir, una construcción interpretativa. Los enunciados normativos del ordenamiento (ORD) no son sino proposiciones lingüísticas imperfectas, que necesitan construirse o colmarse de sentido, con arreglo a unos mínimos de coherencia semántica o sistémica. Este objetivo de coherencia sistémica se trata de lograr con la acción complementaria de la Dogmática jurídica y de la jurisprudencia de los tribunales (sistema didáctico-expositivo y sistema en sentido estricto, respectivamente). Obsérvese, todo ello, sin necesidad de pronunciarse acerca del ser del Derecho.

En virtud del empleo del método analítico, el ordenamiento jurídico se va reduciendo en sus elementos más simples (las normas) y, paralelamente, se observa la funcionalidad de cada una de éstos y su estructura característica. Así, Robles desarrolla su teoría heterogénea de las normas jurídicas (directas, indirectas y las modalidades de cada una de ellas), su concepción del derecho subjetivo, de las relaciones jurídicas, de sujeto de derecho y, principalmente, los tres conceptos centrales de la Teoría Comunicacional del Derecho: Ordenamiento, Sistema y Ámbito (en adelante AMB). En todos estos casos, Robles descomponiendo la complejidad en elementos individuales y de ahí va recomponiendo lógicamente el conjunto hasta encontrar las relaciones de necesidad y universalidad entre estos elementos.

---

<sup>22</sup> ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Teoría del Derecho...*, vol. I, p. 241.

Especial interés, en este punto, tiene la consideración de la complejidad jurídica (el Derecho) desde el trinomio ORD-SIS-AMB, donde el ordenamiento es contemplado como un texto bruto, el Sistema es el producto elaborado de este material bruto y el Ámbito el contexto fáctico que rodea la relación de ambos elementos. Aquí, es donde mejor se vislumbra esa conjunción del método hermenéutico y analítico, porque la idea de Sistema es inconcebible sin una perspectiva hermenéutica<sup>23</sup>. De este modo, si en la Teoría Formal las pautas de ordenación son de orden lógico, predicados de necesidad y universalidad; cuando se trata de la relación Ordenamiento-Sistema, la pauta de ordenación es de orden semántico, porque el predicado coherente y sistemático es la plenitud de sentido de la norma.

No obstante, la noción de Ámbito es considerada de modo contextual, nunca mejor dicho, porque es lo que rodea o enmarca la relación hermenéutica ORD-SIS. La idea de AMB está fuera de un modelo de racionalidad lógica y fuera de un modelo de racionalidad semántica; sencillamente, es el espacio comunicacional en el que se desarrolla esta relación hermenéutica<sup>24</sup>. Habría que decir, al respecto del AMB, que es el lugar propio para todas las manifestaciones de lo jurídico, que sólo cobran sentido en su relación con el eje ordenamiento-sistema; como, por ejemplo: la demanda de un abogado, la contestación a la demanda, el dictamen de un notario, los debates parlamentarios, los actos administrativos, informes periciales, etc. Como se ha puesto de relieve, el ámbito jurídico es un espacio virtual-comunicativo en el que encuentran su lugar todos aquellos actos de comunicación, traducibles en textos concretos, que rodean o gravitan en torno a la relación ordenamiento-sistema<sup>25</sup>.

La idea de AMB es consecuencia del punto de partida nominalista de la TCD, en virtud del cual el Derecho sólo puede ser conocido en su manifestación concreta, como este o aquel Derecho (español, italiano, alemán, etc.); pero no esencialmente. En este sentido, el AMB serviría para circunscribir el contexto comunicacional en el que situamos al conjunto de partícipes (juristas) y donde se producen el conjunto de actos de comunicación jurídica, que permite identificar la manifestación concreta de cada Derecho<sup>26</sup>.

---

<sup>23</sup> LA PORTA, Antonio, «Una comparación comunicacional: derecho y música, juristas y músicos. Textualidad, documentalidad, performatividad y mediación comunicacional», en ORTIZ BOLAÑOS, Liliana, ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Comunicación, lenguaje y Derecho*, Aranzadi, Cizur Menor, 2018, pp. 42-50.

<sup>24</sup> ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Teoría del Derecho...*, vol. I, pp. 485-492.

<sup>25</sup> ÁLBERG MÁRQUEZ, Marta, «Ámbito jurídico y experiencia de lo injusto. Reflexiones sobre la investigación y la docencia en Derecho», en MEDINA MORALES, Diego, FERNÁNDEZ RUIZ GÁLVEZ, Encarnación, GARIBO PEYRÓ, Ana, APARICIO CHOFRE, Lucía, *Profesiones jurídicas y dinamismo del Derecho*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2023, p. 190.

<sup>26</sup> LA PORTA, Antonio, «El concepto de ámbito jurídico: experiencias, comunidad y comunicadores jurídicos», en MEDINA MORALES, Diego, FERNÁNDEZ RUIZ

Ante la renuncia por el problema ontológico en la TCD, el concepto de AMB debe abordarse formalmente por su función contextual. Así, el Derecho se manifiesta en el lenguaje particular de cada comunidad jurídica o ámbito, cuya semántica ha de ser continuamente reelaborada por los juristas teóricos y, efectivamente, puesto en acción por los tribunales con ocasión de cada nuevo suceso o conflicto. Desde la perspectiva interna del jurista, el conocimiento del Derecho se reduce a la constatación empírica de su pragmática o, más exactamente, a describir cómo es empleado este lenguaje al que llamamos Derecho. Entonces resulta que el Derecho es un texto normativo creado por el legislador; sistematizado, conceptualizado y explicitado por los dogmáticos jurídicos; e interpretado prácticamente por los tribunales en sus sentencias.

En este sentido concluye Robles: «El ordenamiento está compuesto por preceptos (disposiciones, provisiones, prescripciones, o como quiera llamárseles). Sólo en el sistema aparecen las normas jurídicas como resultado de la construcción hermenéutica. Normas jurídicas y sistema jurídico son el resultado de la construcción, tarea que lleva a cabo la Dogmática jurídica<sup>27</sup>».

#### 4. SISTEMA EXPOSITIVO Y SISTEMA JURÍDICO ESTRICTO

Si se desea comprender la Teoría de la Dogmática, que ofrece la TCD, se debe comenzar por explicar la doble visión que tiene Robles acerca de su concepto de Sistema: el sistema didáctico expositivo y el sistema jurídico en sentido estricto<sup>28</sup>.

El primero de naturaleza didáctica-expositiva tiene por objeto el conjunto de textos jurídicos (normas generales e individuales) cuya nota de juridicidad deviene como resultado de su pertenencia a un determinado AMB. Los juristas teóricos ordenan el conjunto normativo (ORD) aportando coherencia y orden sistemático para facilitar el conocimiento y la aplicación práctica de las normas en el caso concreto. En consecuencia, la dogmática jurídica tiene una función teórica-práctica, esto es, ordena el conocimiento de las normas y por ello facilita la aplicación práctica de las mismas. Contribuye al esclarecimiento y desarrollo de las instituciones. Explica los pre-juicios o factores que inciden en la precomprensión de los juristas y perfila el contenido de los conceptos jurídicos dogmáticos, pautas de valor y principios ético-jurídicos presentes en el ordenamiento jurídico<sup>29</sup>.

---

GÁLVEZ, Encarnación, GARIBO PEYRÓ, Ana, APARICIO CHOFRÉ, Lucía, *Profesiones jurídicas y dinamismo del Derecho*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2023, p. 221-234.

<sup>27</sup> ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Teoría del Derecho...*, vol. II, p. 467.

<sup>28</sup> *Ibidem*, p. 290.

<sup>29</sup> *Ibidem*, p. 402.

El sistema jurídico en sentido estricto lo encontramos en las decisiones de los jueces y tribunales, concretamente en la *ratio decidendi* de sus sentencias que nos revela la verdadera norma jurídica individual, es decir, la decisión directiva capaz de mover las acciones de los particulares<sup>30</sup>.

En la jurisprudencia de los tribunales, cree Robles encontrar el verdadero sistema jurídico y la corrección o incorrección de las tesis dogmáticas dependerá de la acogida que hayan obtenido en la decisión judicial<sup>31</sup>. Debemos preguntarnos, llegados a este punto, cómo es concebido el razonamiento judicial en la perspectiva de la Teoría Comunicacional del Derecho. Robles sigue la posición de Engisch y la idea de concreción del derecho, es decir que el juez individualiza o concreta el mandato general de la norma jurídica o, más fácil, convierte lo general en particular<sup>32</sup>. Ahora bien, este proceso de concreción excluye cualquier intento de formalizar lógicamente la decisión judicial y, más generalmente, de aplicar la lógica a los procesos de decisión jurídica<sup>33</sup>. Existe siempre una natural indeterminación del Derecho previa a la decisión jurídica, que comporta necesariamente un acto de voluntad creativo<sup>34</sup>. La vida exige decisiones concretas que resuelvan problemas concretos y este es el arte propio de los juristas<sup>35</sup>.

Robles afirma que la determinación de lo que es derecho en cada caso es una actividad en parte de hallazgo y en parte de obtención<sup>36</sup>. El derecho no se encuentra acabado a la espera de que el juez lo encuentre, sino que exige de éste un esfuerzo por obtenerlo. La obtención del derecho es una labor constructiva de hechos y normas entendida del siguiente modo: el juez ha de recrear los hechos objeto del proceso al tiempo que comprende hermenéuticamente las normas a ellos referidos. Esta deliberación constituye el basamento de la sentencia judicial y viene en gran medida determinada por los prejuicios (precomprensión) del juez<sup>37</sup>.

<sup>30</sup> *Ibidem*, pp. 554-556.

<sup>31</sup> *Ibidem*, pp. 568-570.

<sup>32</sup> *Ibidem*, p. 353.

<sup>33</sup> *Ibidem*, pp. 474-476.

<sup>34</sup> En este sentido, se ha reflejado en la doctrina que con arreglo a los postulados teóricos de la TCD resulta inviable la idea de una IA suficientemente apta como para asumir la complejidad de toda decisión jurídica, *vid.* Anzalone Angelo, «New instruments to think and decide. The last Word in the algocratic era and human leadership in the algor-ethical context: What Law?», en SÁNCHEZ HIDALGO, Adolfo Jorge (ed), *Law as Communication. Pragmatism and Rhetoric in the Theory of legal Decision Making*, Springer, Cham (Switzerland), 2025, p. 316.

<sup>35</sup> MEDINA MORALES, Diego, «El Derecho se hace haciéndolo», en ROCA FERNÁNDEZ, María José, HERMIDA DEL LLANO, Cristina, MEDINA MORALES, Diego (cords), *La Teoría Comunicacional del Derecho y otras direcciones del pensamiento jurídico contemporáneo. Libro Homenaje al profesor Gregorio Robles*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020, p. 489.

<sup>36</sup> ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Teoría del Derecho...*, vol. II, p. 573.

<sup>37</sup> *Ibidem*, p. 356.

Las tesis abrazadas por la jurisprudencia pasarán a convertirse en doctrina, al confluír en ellas el elemento cognitivo y social (verdad y autoridad)<sup>38</sup>. Estas serán las que verdaderamente merecen considerarse sistema en sentido estricto. En definitiva, al igual que no existe doctrina sin autoridad, tampoco existe sistema sin jurisprudencia<sup>39</sup>.

Con arreglo a esta explicación, parece evidente que en la TCD hay un inevitable componente creativo en toda decisión concreta que aplique las disposiciones normativas, de modo que el jurista (también el jurista teórico) contribuye mediante sus decisiones concretas o propuestas sistémicas al despliegue racional del sistema jurídico<sup>40</sup>.

## 5. CARACTERES DEL SISTEMA JURÍDICO

De acuerdo con esta concepción de Sistema en la Teoría Comunicacional del Derecho, Robles señala 13 caracteres que permiten dilucidar su funcionalidad y naturaleza: 1. El Sistema refleja el ordenamiento; 2. El Sistema influye en la elaboración del ordenamiento jurídico; 3. El Sistema tiene un carácter doctrinal; 4. El Sistema tiene un carácter práctico; 5. El Sistema es el resultado de la construcción hermenéutica; 6. En el Sistema se encuentran las normas jurídicas; 7. El Sistema es variable; 8. El Sistema es compatible con la tónica; 9. El Sistema no se identifica con el sistema expositivo; 10. El Sistema se reconoce por la opinión dominante aceptada por la jurisprudencia de los tribunales; 11. No es un sistema axiomático; 12. No es un sistema social; 13. El Sistema representa el sentido actual de las instituciones<sup>41</sup>.

El Sistema jurídico es un horizonte de textualidad (texto racionalmente elaborado) que se construye sobre la base del horizonte de textualidad que es el ordenamiento jurídico (texto jurídico bruto), facilitando su ordenación y comprensión y haciendo posible su actualización y aplicabilidad real. De nuevo debe recordarse aquí la distinción entre el sistema didáctico o expositivo y el sistema en sentido estricto, pues si bien estos dos conjuntos de textos sistémicos contribuyen a la praxis comunicacional, que es el Derecho, lo hacen con diferente intensidad. El sistema didáctico-expositivo es resultado de la elaboración dogmática del ordenamiento jurídico, que permite su ordenación sistemática y el acceso pleno al sentido de las disposi-

<sup>38</sup> *Ibidem*, p. 567.

<sup>39</sup> *Ibidem*, p. 604.

<sup>40</sup> RODRÍGUEZ PUERTO, Manuel Jesús, «Hermenéutica, comunicación y concreción en el Derecho», en ROCA FERNÁNDEZ, María José, HERMIDA DEL LLANO, Cristina, MEDINA MORALES, Diego (coords), *La Teoría Comunicacional del Derecho y otras direcciones del pensamiento jurídico contemporáneo. Libro Homenaje al profesor Gregorio Robles*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020, p. 566.

<sup>41</sup> ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Teoría del Derecho...*, vol. II, p. 559.

ciones lingüísticas de que se componen. Ciertamente, en ello hay una vocación práctica puesto que con esta elaboración conceptual y esta clasificación categorial se facilita el conocimiento del ORD y con ello su aplicabilidad. Ahora bien, no deja de ser el reflejo teórico y racionalmente ordenado del conjunto textual temáticamente incoherente y cronológicamente dispar que es el ordenamiento jurídico. Ahora bien, cuando el texto ordinamental es impelido por la fuerza de las circunstancias y ante la fuerza de los acontecimientos concretos, emerge el sistema en sentido estricto, que concreta el sentido de aquél mediante actos de decisión a través de los cuales podemos dilucidar el sentido prescriptivo del texto jurídico. Esta tensión entre teoría y práctica, lo general y lo individual o lo abstracto y lo concreto; es lo que permite distinguir entre *Sistema didáctico-expositivo* y *sistema jurídico en sentido estricto*<sup>42</sup>.

Si bien, por un lado, el sistema didáctico tiene un carácter netamente doctrinal y teórico, por otro lado, el sistema en sentido estricto tiene carácter práctico porque en él encontramos las normas jurídicas propiamente dichas, a la luz de las cuales se hace posible su aplicación a los casos y situaciones de todo tipo que plantea la vida del Derecho<sup>43</sup>. Con esta idea el autor se limita a señalar la finalidad última de la construcción hermenéutica, esto es, el hallazgo del contenido completo de las normas jurídicas y, en consecuencia, su aplicación a los casos concretos de la vida real. Esta permanente orientación de la Dogmática jurídica y el Sistema a la práctica constituye una nota de realismo en la TCD, que evita el peligro del dogmatismo o elucubraciones puramente teóricas<sup>44</sup>.

No obstante, como se ha señalado acertadamente no todos los textos sistémicos pueden ser asimilados sin más a la tipología de textos directivos, no todas las elaboraciones textuales que tienen su origen en el sistema aspiran abiertamente a dirigir la acción de sus destinatarios (sean los operadores jurídicos o la ciudadanía). En efecto, el sistema en sentido estricto tiene un carácter netamente prescriptivo; pero, en el sistema didáctico-expositivo las elaboraciones conceptuales, explicaciones tipológicas o institucionales del ordenamiento jurídico, al igual que el desarrollo teórico de los criterios materiales o axiológicos que nutren el ordenamiento jurídico, tan sólo indirectamente tendrán una función directiva; pues en estos diferentes tipos de

---

<sup>42</sup> ANZALONE, Angelo, «La fecunda comunicación hermenéutica entre doctrina y jurisprudencia», en CERVILLA GARZÓN, María José, JOVER RAMÍREZ, Carmen, RODRÍGUEZ TIRADO, Ana, *Jurisprudencia y doctrina un matrimonio de conveniencia*, Thomson Reuters-Aranzadi, Cizur Menor, 2020, p. 57.

<sup>43</sup> ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Teoría del Derecho...*, vol. II, p. 570.

<sup>44</sup> Albert Márquez José Jesús, «La especial relación Doctrina-jurisprudencia y Ordenamiento-Sistema, en la Teoría Comunicacional del Derecho de Gregorio Robles», en CERVILLA GARZÓN, María José, JOVER RAMÍREZ, Carmen, RODRÍGUEZ TIRADO, Ana, *Jurisprudencia y doctrina un matrimonio de conveniencia*, Thomson Reuters-Aranzadi, Cizur Menor, 2020, pp. 49-50.

textos prima un lenguaje expositivo, con finalidad explicativa o definitoria, e incluso persuasiva<sup>45</sup>.

La TCD asume la posición interna y el ordenamiento jurídico constituye el marco de referencia obligado desde el que se trazan las fronteras de su estudio<sup>46</sup>. Como reitera Robles, el texto fundamental es el ordenamiento jurídico: sin ordenamiento no existe el Derecho, ni dogmática, ni sistema jurídico y todo lo que existe en un determinado AMB se genera a partir de la existencia de un ordenamiento jurídico<sup>47</sup>. Sin embargo, el ordenamiento jurídico es una realidad bruta que requiere de su elaboración hermenéutica para su recta comprensión y aplicación a las múltiples circunstancias de la vida social. Esta necesidad de adaptación racional del ordenamiento es la que justifica el carácter abierto y tópico del sistema jurídico en sentido estricto, ya que se construye casuísticamente al hilo de los problemas aplicativos, contradicciones, incoherencias y lagunas que se manifiestan en la realidad práctica. De este modo, el sistema en sentido estricto debe construirse o concretarse a golpe de decisión, no axiomáticamente, sino prudencialmente en cada caso individual. De ahí, la importancia que tiene la jurisprudencia y, en especial, la de los altos tribunales para identificar en cada momento cuál es el verdadero derecho vigente, es decir, la posición sistémica que concreta el sentido y vivífica el texto ordinamental.

Ahora bien, estas posiciones de sentido que encontramos en la *ratio decidendi* de los tribunales (sistema en sentido estricto), vivifican el texto ordinamental y, también, las elaboraciones teóricas e institucionales de carácter dogmático. Así, la elaboración sistemática-teórica de cada institución implica dilucidar la unidad de sentido de este conjunto normativo; pero, alcanzar esta unidad de sentido exige una aproximación hermenéutica propia. Robles sintetiza los pasos necesarios para la comprensión sistémica de una institución jurídica: a) su delimitación normativa; b) la identificación del bien jurídico protegido o valor jurídico que se halla en el interior de cada institución; c) la intelección del principio jurídico informador de la institución; y d) el análisis de la estructura interna de la institución, esto es, la relación jurídica básica y situación jurídica a la que es referida toda institución<sup>48</sup>. Para ello serán de ayuda los tratados y estudios dogmáticos acerca de la institución y sus diferentes propuestas teóricas y explicativas.

---

<sup>45</sup> ALBERT MÁRQUEZ Marta, «El uso emotivo del lenguaje jurídico», en ORTIZ BOLAÑOS, Liliána, ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Comunicación, lenguaje y Derecho*, Aranzadi, Cizur Menor, 2018, p. 156.

<sup>46</sup> ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *El derecho como texto. Cuatro estudios de teoría comunicacional del derecho*, 2 ed., Madrid, 2006, p. 194.

<sup>47</sup> ROBLES MORCHÓN, Gregorio, «Retórica y Teoría Comunicacional del Derecho», en en MEDINA MORALES, Diego, FERNÁNDEZ RUIZ GÁLVEZ, Encarnación, GARIBO PEYRÓ, Ana, APARICIO CHOFRE, Lucía, *Profesiones jurídicas y dinamismo del Derecho*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2023, p. 415.

<sup>48</sup> ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Teoría del Derecho...*, vol. II, pp. 258-261.

No obstante, el sentido actual de estas instituciones no se encuentra en estos tratados dogmáticos, más exactamente lo obtendremos en el sistema en sentido estricto, es decir, en las decisiones jurídicas que concretan o aplican los valores y prescripciones derivados de cada institución en el acontecer individual.

## 6. UNA CONCEPCIÓN HETEROGÉNA DE NORMA JURÍDICA

La TCD al definir el Derecho como una realidad comunicacional, asume todas sus implicaciones semióticas y no prescinde de ningún nivel de análisis, es más, los integra coherentemente en el marco del eje hermenéutico Ordenamiento-Sistema. Esto se manifiesta especialmente con motivo de la categorización de la norma jurídica. En este sentido concluye Robles: «El ordenamiento está compuesto por preceptos (disposiciones, provisiones, prescripciones, o como quiera llamárseles). Sólo en el sistema aparecen las normas jurídicas como resultado de la construcción hermenéutica. Normas jurídicas y sistema jurídico son el resultado de la construcción, tarea que lleva a cabo la Dogmática jurídica<sup>49</sup>». La norma jurídica no se encuentra explícitamente en el texto jurídico bruto, que es el ordenamiento jurídico, y es necesario para obtenerla reconstruir hermenéuticamente sus elementos esenciales, así como identificar los distintos preceptos que los contemplan. En otras palabras, la norma deviene jurídica por su pertenencia al sistema jurídico, esto es, como consecuencia de la construcción hermenéutica de las disposiciones individuales<sup>50</sup>.

De este modo, Robles define la norma jurídica como «proposiciones lingüísticas pertenecientes a un sistema proposicional expresivo de un ordenamiento jurídico, dirigida (por su sentido) directa o indirectamente a orientar o dirigir la acción humana<sup>51</sup>». En esta definición podemos encontrar los rasgos esenciales de la idea de norma jurídica en el marco de la TCD:

a) La norma jurídica se trata de una «proposición lingüística» o una expresión de lenguaje, que posee un sentido concreto, esto es, dirigir u ordenar la acción humana.

b) Toda norma debe ser concebida como una unidad lingüística que forma parte de un conjunto de proposiciones jurídicas más amplio y comprensivo, ya sean las instituciones o el mismo sistema jurídico. Por ello, la comprensión del sentido de la norma sólo puede alcanzarse en el marco de sus conexiones sistemáticas con estos conjuntos

<sup>49</sup> *Ibidem*, p. 467.

<sup>50</sup> *Ibidem*, pp. 574-575.

<sup>51</sup> ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Teoría del Derecho...*, vol. I, p. 215.

normativos, que son las instituciones, o el marco del sistema proposicional expresivo del ordenamiento jurídico.

c) El sentido propio de la norma jurídica es prescribir o dirigir la acción humana, lo que puede ocurrir de modo directo o indirecto. La norma jurídica se refiere directamente a la acción cuando la contempla en sí misma; es decir, establece el procedimiento de su realización, el deber de su realización, o genera el derecho subjetivo o facultad para su realización. De otro modo, la norma jurídica se refiere indirectamente a la acción cuando recoge los presupuestos, condiciones o requisitos de la acción.

d) Para comprender la noción de norma jurídica en la TCD debe diferenciarse entre acción y conducta, en el sentido de que conducta implica siempre la existencia de un deber jurídico, es decir, la conducta es una acción o conjunto de acciones contempladas desde el prisma de la existencia de un deber. En cambio, la acción posee un sentido más amplio y engloba todo tipo de movimientos (externos o internos) dotados de unidad de significado. En el ámbito jurídica, toda acción jurídica es de carácter convencional; pues, toda acción jurídica es resultado de una construcción de las normas jurídicas procedimentales<sup>52</sup>.

De acuerdo con las explicaciones anteriores, el sistema jurídico ofrece el marco prescriptivo y comunicacional en el que se encuentra la norma jurídica, porque ésta no viene dada de forma unívoca y perfecta en el texto ordinamental; sino que debe obtenerse como consecuencia de su inserción en el horizonte textual y hermenéutico del sistema jurídico. El sentido de la norma jurídica (como proposición lingüística) se construye en el marco institucional o sistémico, a través de las conexiones de significado que se generan con el conjunto del sistema proposicional y gracias a las cuales resulta accesible la realidad convencional de toda acción jurídica<sup>53</sup>.

Más aún, la misma idea de acción-conducta usada por la TCD es resultado de la construcción hermenéutica: es la norma jurídica (de modo directo o indirecto) la que constituye y dirige la acción humana<sup>54</sup>. La acción jurídica es meramente convencional, no obedece a un tipo de necesidad lógica o natural, sino que ésta es el resultado de su reflejo normativo, es decir, de su comprensión desde el prisma o perspectiva de la normatividad. Con total independencia de su posible consideración psicológica, natural o social, lo fundamental es su construcción normativa.

---

<sup>52</sup> *Ibidem*, pp. 304.

<sup>53</sup> ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Teoría del Derecho...*, vol. II, pp. 573-585.

<sup>54</sup> ÁLBERG MÁRQUEZ, José Jesús, «Fundamentos lingüísticos de la Teoría de la Acción en la Teoría Comunicacional del Derecho», en ROCA FERNÁNDEZ, María José, HERMIDA DEL LLANO, Cristina, MEDINA MORALES, Diego (coords), *La Teoría Comunicacional del Derecho y otras direcciones del pensamiento jurídico contemporáneo. Libro Homenaje al profesor Gregorio Robles*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020, pp. 85-86.

En consecuencia, la comunicación jurídica desde la perspectiva de la TCD es funcionalmente performativa concebida sobre el principio de prioridad pragmática, esto es, que todos los mensajes jurídicos están dirigidos a constituir, orientar, regular o incluso dominar la acción<sup>55</sup>. Ahora bien, esta función directiva o prescriptiva de los textos jurídicos y, principalmente de las normas jurídicas, se realiza de dos modos diferentes: indirectamente mediante el establecimiento de los presupuestos constitutivos de la acción y directamente, a través de la regulación misma acción.

### 6.1 Normas indirectas de la acción

Las normas indirectas de la acción son aquellas que establecen los presupuestos o condiciones necesarios para la existencia de la acción, por ello también pueden denominarse como «normas ónticas», porque están referidas al ser de la acción y porque el verbo que le es propio es el verbo «ser» usando como ejemplo el ajedrez, expresa Robles: «El verbo ser, en el contexto de la regla, no es descriptivo, sino directivo o prescriptivo, ya que el sentido de la regla no se completa sino en su conexión con el resto de las reglas que regulan ese juego; y puesto que el conjunto de las reglas tiene esa función directiva o prescriptiva, lo mismo sucede con cada uno de sus elementos, con cada una de sus reglas<sup>56</sup>».

Son normas indirectas de la acción aquellas que se ocupan de señalar las fuentes del Derecho o, mejor dicho, el sistema de decisiones jurídicas normativas que refleja la ordenación jerárquica y funcional entre autoridades, competencias y normas jurídicas<sup>57</sup>.

También lo son las normas que señalan los requisitos o elementos espaciales y temporales de la existencia de la acción, como serían las normas que fijan las fronteras de un Estado o el alcance territorial de una norma penal, así como las que establecen un periodo de caducidad para el ejercicio de la acción. Igualmente, serían normas indirectas aquellas disposiciones que derogan explícita o implícitamente la vigencia de una norma concreta<sup>58</sup>.

Las normas referidas a los sujetos jurídicos son normas indirectas en la medida en que recogen los presupuestos que un ente (persona humana), entidad (sociedad) o cosa (herencia yacente) debe reunir para ser considerado sujeto jurídico o destinatario de las normas<sup>59</sup>.

Por último, también deben considerarse normas indirectas las disposiciones que establecen o definen la capacidad de obrar y competencias, entendiendo por tales el conjunto de actos lícitos e ilícitos, que pueden

<sup>55</sup> LA PORTA, Antonio, «Una comparación comunicacional...», *op. cit.*, p. 47.

<sup>56</sup> ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Teoría del Derecho...*, vol. I, p. 220.

<sup>57</sup> *Ibidem*, p. 169.

<sup>58</sup> *Ibidem*, pp. 221-225.

<sup>59</sup> *Ibidem* pp. 226-227.

ser realizados por un sujeto en virtud de su mandato. En las propias palabras de Robles: «Podemos definir entonces este grupo de normas como aquellas que establecen cuáles son las acciones (lícitas o ilícitas) que el ordenamiento jurídico adscribe como posibles a los diversos tipos de sujetos jurídicos. Dichas acciones, repitámoslo una vez más, pueden ser lícitas o ilícitas. La licitud o ilicitud no viene determinada por ese tipo de normas que examinamos ahora, sino por otros<sup>60</sup>».

## 6.2 Normas directas de la acción

Las normas directas de la acción son las que contemplan la acción en sí misma, lo que puede ocurrir de diferente modo: estableciendo el procedimiento de su realización (procedimentales); concediendo los poderes, derechos o facultades que permiten o hacen posible la realización de una acción (potestativas); o, finalmente, generando y prescribiendo el deber de realizar una determinada conducta (deónticas).

Las normas procedimentales constituyen o crean la acción misma, establecen el procedimiento que es necesario seguir para que la acción tenga existencia jurídica, de manera que si se incumplen la consecuencia será la inexistencia o nulidad jurídica de la acción en cuestión. Ejemplo de este tipo de normas puede ser la norma que prescribe lo que el procedimiento que debe seguirse para contraer matrimonio. Este tipo de normas se expresan mediante el compuesto «tener que», en el sentido de que establecen el procedimiento constitutivo de la acción, es decir, preceptivo para la existencia jurídica de la acción de modo que no guarda relación alguna con la idea de deber<sup>61</sup>.

Las normas potestativas son aquellas que tienen la función de conceder los poderes, facultades o derechos que permiten a los sujetos jurídicos la realización de determinadas acciones consideradas lícitas. Son las normas jurídicas que establecen las acciones lícitas de los sujetos jurídicos y están, por ello, íntimamente conectadas con las normas indirectas que establecen las capacidades o competencias. Así, mientras que estas normas ónticas establecen el marco de acciones posibles (lícitas o ilícitas) de los sujetos, las normas potestativas reflejan las acciones que los sujetos pueden realizar lícitamente, en el sentido de que están permitidas. El verbo con el que se expresan las normas potestativas es el verbo «poder» considerando en un sentido estrecho, esto es, que refleja sólo las acciones permitidas o autorizadas. Así, el juez puede dictar sentencias tanto lícitas como ilícitas, pero sólo le está permitido o autorizado dictar sentencias no prevaricadoras o lícitas<sup>62</sup>.

Finalmente, la tipología de normas directas de la acción queda completada por las normas deónticas, que son aquellas que se expre-

---

<sup>60</sup> *Ibidem*, p. 228.

<sup>61</sup> *Ibidem*, pp. 231-234.

<sup>62</sup> *Ibidem*, p. 238.

san con el verbo «deber» y tiene por objeto establecer o generar determinadas conductas jurídicas, cuyo cumplimiento vendrá reforzado por medio de la sanción. Ya se ha incidido en que la diferencia entre acción y conducta radica en que esta última sólo puede comprenderse en el marco de la existencia de un deber de comportarse con arreglo a la norma. En este sentido, no existe conducta jurídica sin norma deontica, pues son estas normas las que crean el deber de actuar que da sentido a una conducta humana. Las normas deonticas pueden ser de tres tipos: normas deonticas de conducta, de decisión o de ejecución en tanto que establezcan el deber de comportarse o abstenerse de comportarse de determinada manera (por ejemplo: el deber de no cometer homicidio), el deber de decidir o aplicar una determinada sanción (por ejemplo, al culpable de homicidio debe castigársele con pena de prisión de diez a quince años) y el deber de ejecutar una sanción previamente establecida (por ejemplo, el reo de homicidio debe ingresar en prisión por el periodo dictaminado por el juez). Las tres clases de normas deonticas reflejan los tres tipos esenciales de deberes jurídicos: de conducta, de decisión y de ejecución<sup>63</sup>.

### 6.3 Ventajas teóricas de la concepción heterogénea de normas jurídica

La teoría de la norma jurídica presente en la TCD acaba con la confusión entre la dimensión prescriptiva y constitutiva del lenguaje jurídico, porque toda norma jurídica resulta en parte prescriptiva y en parte constitutiva. La distinción entre norma regulativa y norma constitutiva esconde una simplificación no muy afortunada de la realidad. Porque, ambas normas (regulativas y constitutivas) tienen un mismo objeto, que es la acción humana y ambas ambicionan dirigir esta acción y conformarla institucionalmente. Es decir, las normas constitutivas tienen también una finalidad regulativa y, viceversa, las normas regulativas poseen de suyo una función constitutiva.

Ante esta situación, fue el teórico italiano Amedeo Conte quien sostuvo que la norma jurídica es siempre una norma ideal (abstracta) que tiene por objeto la constitución o conformación jurídica de una acción humana; si bien, esto puede ocurrir de diferente modo, mediante el establecimiento de deberes imperativos de acción, o mediante el establecimiento de las condiciones de ser o definiciones de estas acciones. A las primeras da el nombre de reglas eidético-constitutivas deonticas y a las segundas denomina reglas eidético-constitutivas ónticas<sup>64</sup>. Amedeo Conte tiene la virtud de mostrarnos el camino a seguir en la teorización de la norma jurídica, pero no acaba de extraer todo el potencial de esta

<sup>63</sup> *Ibidem*, pp. 239-241.

<sup>64</sup> CONTE, Amedeo. «Fenomeni di fenomeno», *Revista Internazionale di Filosofia del Diritto*, vol. 1, núm. 63, 1986, pp. 29-57.

incipiente distinción entre reglas deónticas y ónticas. Además, debería añadirse que existen también otros modos de determinar o dirigir la acción humana diferentes de los deberes, como puede ser mediante el establecimiento de procedimientos para la acción; o a través de la concesión de poderes o facultades para actuar.

En la TCD de Gregorio Robles podemos encontrar plenamente asimilado este giro semiótico de la conceptualización de la norma jurídica y desarrollado en todas sus posibilidades explicativas. Ocorre así, en el caso de la norma procedimental en la medida en que constituye la acción jurídicamente y al tiempo prescribe la necesidad de respetar el procedimiento establecido para la existencia de la acción. La norma potestativa genera o atribuye (constituye) el poder jurídico del sujeto y, paralelamente, prescribe las condiciones y posibilidades de su ejercicio. La norma deóntica prescribe o regula un determinado deber de actuar y, también, genera o constituye la conducta (la acción debida). Incluso el diferente elenco de normas ónticas que, *per se*, constituyen las condiciones necesarias de la acción, pueden ser también contempladas como prescripciones indirectas para la acción en el sentido de que la condicionan o determinan<sup>65</sup>.

Siguiendo esta explicación heterogénea de las normas jurídicas no debe sorprender el tratamiento que Robles reserva a los principios jurídicos, los cuales se entienden como verdaderas normas jurídicas que podrán pertenecer a una u otra de las categorías antes señaladas dependiendo de la función que cumplan dentro del sistema<sup>66</sup>: si sirven para la delimitación de deberes serán normas deónticas, si dirigen o informan el procedimiento serán procedimentales, si otorgan poderes serán normas potestativas y si afectan a los presupuestos objetivos, subjetivos, temporales o espaciales serán normas ónticas<sup>67</sup>. Del mismo modo que la relación comunicacional ORD-SIS es el marco de referencia obligado para acotar el concepto de norma jurídica, los principios jurídicos lo son en la medida en que se sitúan dentro de esta interacción ORD-SIS. Carece de sentido discutir acerca de su carácter moral o sobre su indeterminación, los principios jurídicos pertenecen al ámbito jurídico en la medida en que pertenecen al uso y bagaje del lenguaje jurídico (no moral), su identificación, contenido y aplicabilidad real lo obtienen en el marco hermenéutico del sistema, como consecuencia de decisiones concretas<sup>68</sup>.

Como se ha señalado, lo que diferencia a los principios jurídicos de las normas es tan sólo su generalidad, es decir, que son aplicables a

<sup>65</sup> ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Teoría del Derecho...*, vol. II, pp. 328-331.

<sup>66</sup> ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Teoría del Derecho...*, vol. I, p. 245.

<sup>67</sup> FERNÁNDEZ RUIZ GÁLVEZ, Encarnación., «Los principios en la Teoría Comunicacional del Derecho», en ORTIZ BOLAÑOS, Liliana, ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Comunicación, Lenguaje y Derecho. Contribuciones a la Teoría Comunicacional del Derecho*, Aranzadi, Cizur Menor, 2018., p. 213.

<sup>68</sup> ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Teoría del Derecho...*, vol. I, pp. 246-248.

ámbitos muy distintos del Derecho, o, incluso, al Derecho en su conjunto. Paralelamente, los principios jurídicos se caracterizan materialmente por su gran carga axiológica; esto es, por contener las pautas éticas-jurídicas que conforman el núcleo de valores del que se nutre un determinado sistema jurídico<sup>69</sup>.

De este modo, a través del uso de los principios jurídicos es cómo el inexorable componente directivo del lenguaje y los textos jurídicos adquiere un matiz ético y emotivo. Siendo así, por medio del conocimiento de los principios jurídicos el jurista puede llegar a los valores y bienes éticos que conforman el ámbito jurídico, entendido como contexto comunicacional, lo que se denomina «justicia ambital»<sup>70</sup>.

## 7. LA TEORÍA COMUNICACIONAL DEL DERECHO FRENTE AL POSITIVISMO NORMATIVISTA

La Teoría Comunicacional del Derecho se puede identificar epistemológicamente por su oposición al positivismo normativista de corte kelseniano. En este sentido, las premisas epistemológicas asumidas por el positivismo son rechazadas y superadas en la TCD, lo que resulta especialmente visible a propósito de la noción de Sistema. Para verlo con mayor claridad, deben señalarse cuáles son las notas identitarias de la filosofía jurídica positivista y cuál es la posición de la TCD al respecto.

La filosofía jurídica normativista mantiene una visión descriptivista de la ciencia jurídica, en virtud de la cual el científico debe limitarse a describir las normas que componen el sistema jurídico<sup>71</sup>. En cambio, la TCD observa la ciencia jurídica desde una perspectiva constructiva o hermenéutica, es decir, el jurista teórico gracias a su labor contribuye al desarrollo y perfección del ordenamiento jurídico.

El normativismo mantiene la indiferenciación o identificación entre ordenamiento jurídico y sistema jurídico, de modo que el ordenamiento jurídico presenta *per se* la nota de sistematicidad<sup>72</sup>. La unidad es el ordenamiento jurídico, que como su propio nombre indica ya se presenta ordenado y sistematizado<sup>73</sup>. La TCD, en cambio, parte de la dualidad

<sup>69</sup> FERNÁNDEZ RUIZ GÁLVEZ, Encarnación, «Los principios en la Teoría Comunicacional del Derecho», *op. cit.*, p. 214.

<sup>70</sup> HERMIDA DEL LLANO, Cristina, «Ambital and Extra-Ambital Justice in the Communicational Theory of Law from the Spanish Judicial Ethics Perspective», en SÁNCHEZ HIDALGO, Adolfo Jorge (ed), *Law as Communication. Pragmatism and Rhetoric in the Theory of legal Decision Making*, Springer, Cham (Switzerland), 2025, pp. 27-42.

<sup>71</sup> KELSEN, Hans, *Teoría Pura del Derecho. Primera edición de 1934*, trad. Robles Morchón, Gregorio, Sánchez Díaz Félix Francisco Trotta, Madrid, 2011, p. 47.

<sup>72</sup> *Ibidem*, p. 82.

<sup>73</sup> ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Teoría del Derecho...*, vol. I, p. 147.

Ordenamiento-Sistema, siendo éste el resultado de la construcción racional del ordenamiento jurídico. El ordenamiento jurídico representa una totalidad textual bruta y el Sistema representa un horizonte de sentido o totalidad textual más racional y práctica.

El positivismo normativo se define por su neutralidad axiológica y la condena de la metafísica tradicional de la ciencia jurídica<sup>74</sup>. La ciencia del derecho debe ser ajena a los posicionamientos éticos acerca de las conductas regladas en las normas y observar asépticamente el contenido de las normas; esto es, comprender el conjunto de las normas desde la particular lógica normativa: condición fáctica-consecuencia jurídica. Por el contrario, la TCD asume que el ordenamiento jurídico posee una eticidad propia y que ésta incide en la misión constructiva de la ciencia del derecho, así como en el conjunto de los juristas. El Sistema reflejará cuál es el contenido positivo de las diferentes pautas de valoración, principios y valores inherentes a los textos jurídicos que, también, resultan imprescindibles para la determinación del sentido de las normas jurídicas. Es lo que se denomina en la TCD con el nombre de justicia ambital o sistémica<sup>75</sup>.

Sin embargo, la TCD conserva el rigor de otras premisas positivistas, principalmente dos: a) la necesaria separación entre disciplinas de estudio del Derecho, distinguiendo netamente los cometidos de la Sociología jurídica respecto de los de la Teoría del Derecho; y b) el establecimiento del ordenamiento jurídico como marco único de referencia de la Teoría del Derecho y del fenómeno de la juridicidad.

La primera de estas premisas implica distanciarse de la obra de Kelsen, quien pierde la pureza metodológica al introducir categorías sociológicas en el estudio del Derecho<sup>76</sup>; y, también, le conduce a discutir la oportunidad de las tesis de los realistas escandinavos en la medida en que la Sociología o el método de las ciencias sociales usurpa el lugar de la Teoría del Derecho<sup>77</sup>. Por otro lado, el hecho de que el ordenamiento jurídico constituya el marco de referencia obligado implica que, desde la perspectiva de la TCD, todo otro elemento valorativo, sociológico o político extraño al ordenamiento jurídico debe quedar fuera de la reflexión teórica. La perspectiva interna o del jurista obliga a limitar la mirada dentro de los confines del ordenamiento jurídico<sup>78</sup>.

La idea de Sistema refleja la función principal de la ciencia jurídica, que permite la dinamicidad y adaptabilidad del ordenamiento jurídico. La construcción sistemática del ordenamiento jurídico o la reelaboración hermenéutica de los textos normativos será el cauce, a través del cual, los hechos sociales y demás elementos materiales incidan en

<sup>74</sup> KELSEN, Hans, *Teoría Pura del Derecho...*, op. cit., pp. 53-57.

<sup>75</sup> ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Teoría del Derecho. Fundamentos para una Teoría Comunicacional del Derecho*, vol. III, Aranzadi, Cizur menor, 2021, p. 858.

<sup>76</sup> ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Teoría del Derecho...*, vol. I, p. 356.

<sup>77</sup> *Ibidem*, p. 362.

<sup>78</sup> ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Teoría del Derecho...*, vol. III, p. 860.

el sentido o interpretaciones posibles de los textos normativos e instituciones del ordenamiento jurídico<sup>79</sup>. Esta construcción del sentido de los textos jurídicos ha sido también apuntada en la doctrina, al señalarse la necesidad de superar la estrecha visión de positivismo, centrada en la estructura y procedimientos lógico-normativos, para encontrar una explicación de la normatividad y de la autoridad fundada en el actuar humano (*agere*)<sup>80</sup>.

La separación epistemológica entre Sociología del Derecho y Teoría del Derecho queda superada en la TCD al tratar de la decisión jurídica y sus diferentes modalidades. Entonces el momento decisonal del Derecho deviene como punto de encuentro o conciliación entre sistema jurídico y medio social. Porque, ciertamente, la decisión jurídica no puede quedar reducida a una mera cuestión formal acerca de las condiciones de su validez; como tampoco, puede ser estudiada únicamente como un hecho social, sin atender críticamente a las condiciones de su razonabilidad<sup>81</sup>. El contexto o medio social, en suma, los conflictos éticos, políticos, históricos, étnicos, culturales, económicos, religiosos etc., proporcionan las representaciones colectivas (ideas, valores, principios éticos, moral social, etc.) sobre las que se fundamentan más o menos intensamente el conjunto de las decisiones jurídicas<sup>82</sup>.

## 8. LAS DECISIONES JURÍDICAS

Las decisiones jurídicas ostentan la primacía genética en el marco de la TCD, pues, en el principio de toda forma de Derecho posible se encuentra la decisión, entendida como detonante del ordenamiento jurídico, de sus normas e instituciones. Porque, como se sostiene expresamente: «las decisiones constituyen el aspecto generador o dinámico del ordenamiento jurídico, ya que son ellas las que generan nueva sustancia, nueva materia. Sin decisiones no habría Derecho, no habría normas ni instituciones<sup>83</sup>». En este sentido, la Teoría de las decisiones jurídicas estudia el aspecto dinámico del Derecho, entendido como un contexto heterogéneo de actos de comunicación que inciden en los diferentes operadores jurídicos y sus decisiones. Así, emulando el análisis pragmático del lenguaje, la Teoría de las decisiones jurídicas debe ocuparse del estudio de los principales sujetos que

<sup>79</sup> *Ibidem*, p. 511-517.

<sup>80</sup> BERTEA, Stefano, *The normativity claim of Law*, Hart Publishing, Oxford, 2009, pp. 273-275.

<sup>81</sup> BERTEA, Stefano, «Where Objective Facts and Norms Meet (and What this Means for Law)», *International Journal for Semiotics and Law*, núm. 36. 2023, pp. 270-272.

<sup>82</sup> ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Sociología del Derecho*, Olejnik, Santiago de Chile, 2018, pp. 156-158.

<sup>83</sup> ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Teoría del Derecho...*, vol. I, p. 105.

intervienen en las decisiones jurídicas, los diferentes contextos decisoriales, los destinatarios de esas decisiones y las diferentes modalidades de decisiones jurídicas.

En el vasto complejo contexto comunicacional que es el Ámbito jurídico, la TCD parte de observar una racionalidad intrínseca o principio ordenador, tal es la idea de justicia ambital: los ideales de convivencia de un ámbito jurídico determinado, o, de otro modo, la idea de justicia institucionalizada en un ámbito jurídico concreto<sup>84</sup>. Parece lógico pensar, que la Constitución cumple aquí un papel esencial para la delimitación y ordenación de todo ámbito jurídico, pues no sólo define los sujetos del poder político, sus competencias y procesos de decisión; además, normalmente, verbaliza el compendio axiológico institucionalizado, que el poder constituyente ha considerado básico para la convivencia dentro del orden establecido<sup>85</sup>.

Como hemos comprobado, la relación Ordenamiento-Sistema constituye el punto de gravitación del conjunto de la Teoría comunicacional del Derecho y se manifiesta nuevamente cuando se abordan los sujetos protagonistas de las decisiones jurídicas. En primer término y por su protagonismo en la creación del sistema jurídico, encontramos el poder constituyente; en segundo término, deviene el Legislador, en sentido amplio, en tanto artífice de la materia jurídica bruta que es el ordenamiento jurídico; a continuación, encontraríamos a los juristas teóricos o dogmáticos que a través de sus decisiones propositivas buscan dotar de racionalidad y coherencia al ordenamiento jurídico; y, en último término, los jueces y tribunales que a través de sus sentencias concretizan el contenido y sentido de las disposiciones jurídicas y determinan el sistema jurídico en sentido estricto.

En cuanto a las modalidades, La TCD distingue los siguientes tipos de decisiones jurídicas:

«A) Decisiones ordinamentales: generan texto del ordenamiento jurídico.

B) decisiones propositivas: generan textos doctrinales, con propuestas de normas jurídicas construidas, pertenecientes al sistema didáctico-expositivo.

C) Decisiones sistémicas: generan textos pertenecientes al sistema jurídico.

D) Decisiones implícitas o tácitas: generan textos que, en un primer momento, no son explícitos y que, perteneciendo al ordenamiento, se hacen explícitos en el sistema jurídico.

E) decisiones extraordinamentales y extrasistémicas: generan textos que no son del ordenamiento, ni del sistema, pero sí del ámbito jurídico»<sup>86</sup>.

<sup>84</sup> ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Teoría del Derecho...*, vol. III, pp. 858-860.

<sup>85</sup> ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Sociología del Derecho, op. cit.*, p. 159.

<sup>86</sup> ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Teoría del Derecho...*, vol. III, p. 82.

Se observa con nitidez que el fundamento de esta clasificación es la relevancia de las decisiones en el marco de la relación ORD-SIS. Siendo así, las decisiones ordinamentales son todas aquellas decisiones normativas que contribuyen a la formación del ordenamiento jurídico, entendido como la realidad bruta. Las decisiones propositivas vendrán constituidas por las investigaciones teóricas, tratados y monografías que buscan ordenar racional y sistemáticamente el ordenamiento jurídico. Las decisiones sistémicas son las sentencias de los tribunales, que incorporan las distintas propuestas teóricas y de un modo efectivo concretan el sentido de las disposiciones jurídicas del ordenamiento; es decir, reflejan el sistema jurídico y el sentido del derecho positivo. Las decisiones implícitas o tácitas vienen constituidas igualmente por las sentencias de los tribunales, que reflejan el contenido o sentido de las costumbres jurídicas y de los principios jurídicos vigentes en el sistema jurídico; aunque no estén explicitados necesariamente en el ordenamiento jurídico. Finalmente, las decisiones extraordinamentales y extrasistémicas son las decisiones que se generan en el marco del ámbito jurídico de una comunidad política concreta y que no están directamente referidas a la relación ordenamiento-sistema; bien, por referirse a cuestiones técnicas o meramente pragmáticas (interposición de una demanda, jurisprudencia cautelar, negocios y relaciones jurídicas de todo tipo, etc.); bien, por estar referidas a la misma creación del ordenamiento jurídico como es el caso de la decisión constituyente.

Como se ha reflejado críticamente, en la TCD la decisión jurídica es tomada como un dato del Derecho, que se aborda en sus distintas manifestaciones positivas desarrollándose una taxonomía de las decisiones, la cual relega a un segundo plano el problema de la decisión justa, al igual que la eventual influencia de factores sociológicos, históricos o psicológicos en la toma de decisiones<sup>87</sup>.

En todo caso, el estudio comunicacional de la decisión jurídica debe compaginar el análisis teórico de los diversos tipos de decisiones jurídicas y sus particulares procedimientos, con el estudio sociológico de la decisión jurídica entendida como fenómeno social.

El análisis teórico proporcionará las categorías que permiten comprender, ordenar y dominar el dinamismo y variabilidad inherente a los procesos de decisión jurídica. Siendo así, emerge el potencial pragmático-lingüístico del Sistema dogmático o expositivo, pues a la primaria intencionalidad prescriptiva de todo lenguaje jurídico se le debe sumar la función explicativa, definitoria y persuasiva (retórica) propias de la dogmática jurídica<sup>88</sup>.

---

<sup>87</sup> SÁNCHEZ DÍAZ, Félix Francisco, «La Teoría Comunicacional del Derecho como Sociología del conocimiento jurídico», en MEDINA MORALES, Diego, SÁNCHEZ HIDALGO, Adolfo Jorge (cords), *Aportes Críticos a la Teoría Comunicacional del Derecho*, Reus, Madrid, 2025, p. 137.

<sup>88</sup> ÁLBERG MÁRQUEZ, Marta, «El uso emotivo del lenguaje jurídico», *op. cit.*, p. 149.

La dimensión comunicacional de la TCD se muestra más evidente a propósito de la explicación de la decisión, porque exige coordinar normatividad y facticidad, así como la explicación teórica con la sociológica. Además, así se refleja la fortuna del método hermenéutico-analítico defendido por el autor. Todo ello, a pesar de la recurrente resistencia del autor a romper la separación epistemológica entre Teoría del Derecho y Sociología jurídica, porque es la toma de posesión de las motivaciones fácticas y la inserción social de los sujetos lo que hace posible vivificar las formas teóricas y colmarlas de realidad<sup>89</sup>.

## 9. CONSIDERACIONES CRÍTICAS

### 9.1 Sobre la relación hermenéutica en espiral entre Ordenamiento y Sistema

La idea de Sistema desarrollada en la TCD permite conciliar el tradicional conflicto entre la formulación en abstracto de la norma y su realidad concreta o positiva, para ello se utiliza la dogmática jurídica como elemento mediador que permite la racionalización y adaptación de los textos jurídicos a las circunstancias fácticas concretas. La fortuna de la TCD a propósito de la idea de Sistema es lo que podríamos denominar un giro conceptual de la Teoría del Derecho sin caer en el conceptualismo. Mediante este giro conceptual lo que sea en cada momento derecho positivo, o el sentido positivo de las normas, queda supeditado a la elaboración racional o hermenéutica de los textos jurídicos. Ahora bien, no se trata de una erudición impuesta al jurista, porque las elaboraciones dogmáticas son únicamente propuestas de sentido cuya virtualidad real dependerá de su aplicabilidad práctica y esto dependerá de la conducta o decisiones de los juristas prácticos. Ahora bien, en este punto conviene precisar que no se puede hablar de un Sistema jurídico en sentido uniforme, porque estas posiciones doctrinales dominantes dependen de la naturaleza del órgano jurisdiccional, así como de las diferentes jurisdicciones (civil, penal, administrativo, etc.). Por esta razón, sería conveniente introducir la idea de contextos hermenéuticos para situar mejor esta idea de sistema jurídico y observar hasta qué punto este sistema puede variar dependiendo del órgano jurisdiccional, o del orden jurisdiccional en el que se sitúe la atención.

En todo caso, el Sistema jurídico en la TCD no escapa de una posible indagación sociológica que pueda explicar las causas reales (no siempre dogmáticas) detrás del hecho de la primacía de una doctrina sobre otras; y las razones fácticas (no siempre dogmáticas) por las que una determinada posición interpretativa domina en la jurisprudencia de los tribunales.

---

<sup>89</sup> BERTEA, Stefano, «Where Objective Facts and Norms...», *op. cit.*, p. 260.

## 9.2 Sobre la teoría de la norma jurídica en la TCD

La traslación de las categorías generalmente aceptadas de normas regulativas y constitutivas a las TCD es improcedente, porque estamos ante una nueva perspectiva teórica en la que, de suyo, todas las normas serían al mismo tiempo constitutivas y regulativas. La TCD permite rendir cuentas de la diversidad de normas jurídicas, su diferente funcionalidad y configuración lingüística.

Una cuestión no explícitamente abordada en la TCD es el fundamento de la normatividad jurídica, o al menos, de la pretensión de normatividad. Es decir, cuál es la razón o razones que justifican el hecho de que la norma sea motivo o causa de la acción humana. Siguiendo las enseñanzas de Joseph Raz estas posibles fuentes de normatividad pueden ser: el cálculo de intereses, la prudencia o utilidad y el temor a ser sancionado; la moralidad inherente al imperativo jurídico; o razones privilegiadas o protegidas, es decir, la legitimidad institucional (convenciones sociales) sobre la que se construye la normatividad<sup>90</sup>.

En la TCD el fundamento de la normatividad jurídica no es cuestión diferente del fundamento de la validez de las normas jurídicas, el cual puede venir considerado formal y procedimentalmente, dogmática y materialmente. En su dimensión formal la validez de la norma es reflejo de las normas que establecen los órganos, competencias y procedimientos a través de los cuales se sustancian los distintos tipos de decisiones normativas. En otras palabras, que la norma ha sido dictada por el órgano con competencia, en el ejercicio de su competencia y de acuerdo con el procedimiento establecido. En su dimensión dogmática o material el contenido de la norma debe ser consecuente con el conjunto de valores, principios y derechos que informan el conjunto del sistema jurídico, que por lo general vendrán reflejados en la Constitución o norma suprema<sup>91</sup>. Así, lo que podría calificarse como la moral del Derecho, recibe el nombre de justicia ambital: una idea de justicia que es siempre relativa a un sistema jurídico concreto, reflejo del conjunto de criterios axiológicos, principios o pautas de valor que contienen las aspiraciones de justicia de las normas, instituciones y decisiones jurídicas del sistema<sup>92</sup>.

La idea de justicia ambital es fundamental también desde la perspectiva dogmática, puesto que para la construcción racional del sistema jurídico debe tenerse siempre presente este conjunto de valores, principios o criterios axiológicos que informan el ordenamiento jurí-

<sup>90</sup> RAZ, Joseph, *The concept of a Legal System*, 2.ª ed., Clarendon Press, Oxford, 1980, pp. 230-234. RAZ, Joseph, «The problem about the nature of law», in Floistad Guttorm., *Contemporary Philosophy Philosophy of Action*, vol. III, Martinus Nijhoff Publishers, London/The Hague, 1982, pp. 107-126.

<sup>91</sup> ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Teoría del Derecho...*, vol. I, *op. cit.*, pp. 380-384.

<sup>92</sup> ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Teoría del Derecho...* vol. III, *op. cit.*, pp. 858-860.

dico, las diferentes instituciones que lo componen y el conjunto de las decisiones jurídicas<sup>93</sup>.

### 9.3 Sobre la separación epistemológica entre Teoría del Derecho y Sociología del Derecho

Desde la perspectiva estrictamente epistemológica de la TCD se defiende la separación de la Sociología jurídica respecto de la Teoría del Derecho, distinguiéndose netamente el método hermenéutico-analítico propio de la formulación teórica del método empírico propio de la Sociología. Sin embargo, la rigidez de esta escisión queda difuminada cuando Robles se ocupa de las decisiones jurídicas y la causa principal es que éstas se producen siempre en un determinado contexto social e impelidas por las circunstancias o conflictos sociales que las motivan.

Es a propósito de las decisiones jurídicas cuando parecen converger la perspectiva interna del jurista y la perspectiva externa del sociólogo. Quizás no pueda ser de otro modo, porque la adecuación y oportunidad de la formulación teórica debe ponerse en correspondencia con la realidad factual y circunstancial de la vida social. Entonces, puede ocurrir que el análisis de los hechos sociales o de la inserción social del Derecho nos demuestre la ingenuidad de la formulación teórica y requiera de una aproximación más crítica y reflexiva.

En esta situación, la sociología no puede quedar apartada de la construcción teórica; por el contrario, debe complementar y enriquecer el análisis teórico, reorientándolo hacia la realidad de los hechos y conflictos sociales. Del mismo modo, la perspectiva normativa enriquece el análisis sociológico en la medida en que permite colmar de sentido (fines, intenciones y valores) la visión estrictamente empírica de los hechos. Existe una continuidad entre hechos y normas y la Teoría del Derecho debe encontrar un modelo de racionalidad que concilie esta mutua interdependencia.

La TCD tiene razón al considerar que la jurisprudencia de los tribunales se hace eco de los trabajos de los juristas dogmáticos y que éstos contribuyen a dotar de racionalidad operativa las reflexiones y sentencias de los tribunales. Es cierto, igualmente, que se pueden hallar en las sentencias de los más altos tribunales los rastros de la dogmática jurídica. Pero no es menos cierto que en estas sentencias pueden, también, encontrarse con más o menos intensidad rastros de motivaciones extrajurídicas y meta teóricas. Quizás, lo más acertado se la defensa de lo que se ha denominado una «hermenéutica sensata» que entiende que el derecho brota de la interacción entre el texto legal y los contextos en que se desenvuelve<sup>94</sup>.

---

<sup>93</sup> LLANO ALONSO, Fernando, «El juego como símil del Derecho...», *op. cit.*, p. 424.

<sup>94</sup> RODRÍGUEZ PUERTO, Manuel Jesús, «La interpretación de las normas jurídicas como problema constitucional», *Dikaion*, núm. 27, vol. 2, 2018, p. 192.

#### **9.4 Nuevas líneas de desarrollo para la Teoría Comunicacional del Derecho**

Si la TCD debe legítimamente ocupar una posición propia dentro del panorama de la Filosofía del Derecho actual será por su capacidad para trascender las fronteras y horizontes trazados inicialmente por su creador y, de este modo, ofrecer explicaciones versátiles y útiles para interrogantes y problemas surgidos de los nuevos y apremiantes conflictos sociales; así como de las nuevas necesidades teóricas que la práctica nos revela. Debe señalarse que la coherencia de la TCD con su programa epistemológico y metodológico es ejemplar; además, es capaz de conciliar e integrar metodologías tradicionalmente enfrentadas y ofrecer un marco teórico apto para explicar la complejidad inherente al Derecho contemporáneo.

Ahora bien, en el desarrollo temático de la TCD se ignoran nuevas manifestaciones de lo jurídico, que no son indiferentes en absoluto a su tratamiento teórico, como por ejemplo: los denominados derechos colectivos, el reconocimiento de personalidad jurídica a espacios naturales, la cuestión de la personalidad electrónica de los robots, los sistemas automatizados de decisión jurídica (ADM), la idea de una justicia algorítmica o probabilística, los sistemas alternativos de resolución de disputas (ADR y ODR), el uso emotivo de las categorías jurídicas, la traducción jurídica intercultural, la tensión entre normatividad y facticidad, etc. Consideramos que la idea basal de la TCD, consistente en observar el Derecho como un particular sistema de comunicación social, es lo suficientemente adaptativa y versátil para ofrecer respuestas a estas nuevas demandas teóricas; si bien, los teóricos del derecho e iusfilósofos deben estar dispuestos a ir más allá del programa ordinario de Gregorio Robles y servirse de la TCD para explorar nuevos horizontes que están más allá de su topografía inicial.

## **II**

# **CRÍTICA BIBLIOGRÁFICA**

**APARISI MIRALLES, Ángela: *Ética judicial en México: principios, normas y virtudes*, Tirant lo Blanch, México, 2024, 358 pp.**

Tras años de tensiones entre el Poder Judicial mexicano y el grupo político en el gobierno, una reforma –adoptada de forma controvertida– determinó el reemplazo de todos los jueces del país en un lapso de tres años. En este escenario sumamente crítico para la independencia judicial y el funcionamiento democrático de los jueces aparece el libro de la jurista y filósofa del derecho Ángela Aparisi titulada *Ética judicial en México: principios, normas y virtudes* (Tirant lo Blanch, 2024). Aunque parece que la autora no lo concibió explícitamente para responder a esta reforma, su publicación coincide oportunamente con la urgencia de reflexionar sobre bases éticas que fortalezcan la independencia, imparcialidad y eficacia pública de la judicatura en México.

La autora desarrolla una propuesta integral basada en tres pilares fundamentales: principios éticos, normas jurídicas y virtudes personales que deben guiar a los jueces hacia la excelencia profesional y moral. El libro se estructura en nueve capítulos donde se abordan temas tan relevantes como el principio de obrar según ciencia y conciencia, las virtudes esenciales del juez (como justicia, prudencia, diligencia, honestidad y cortesía) y los dilemas éticos frente a leyes injustas.

La ética judicial es un bien arduo que debe reconquistarse una y otra vez, pero resulta especialmente urgente en México actual. El contexto de la reforma –con tintes partidistas– cuestiona la independencia de los jueces y merma la confianza ciudadana en la justicia. Así, el libro anima a la formación continua de la judicatura y llama a recuperar el sentido del servicio público, así como la legitimidad de la función jurisdiccional.

El libro se compone de nueve capítulos. En el primero se establecen las bases conceptuales de la ética judicial, abordando su relación con la justicia y la función del juez. Aparisi parte de la idea de que el derecho no es solo un sistema normativo, sino una acción ética, donde el juez desempeña un papel fundamental en la interpretación y aplicación de la justicia. Se analizan los principios, normas y virtudes que guían la labor judicial, destacando la importancia de la dignidad, la racionalidad y la relacionalidad como ejes de la función del juez. Además, la autora enfatiza que la actividad judicial no solo transforma a la sociedad, sino que también moldea al propio juez, exigiéndole una formación ética y profesional que refine su «ojo interior», es

decir, su capacidad para discernir lo justo. Este capítulo sienta las bases teóricas para el desarrollo posterior de la ética judicial en la obra.

En el siguiente capítulo explora la relación entre ética y derecho, distinguiendo sus diferencias, pero también resaltando su interdependencia. La autora parte de la distinción aristotélica entre el hombre bueno (*anér agathós*) y el buen ciudadano (*polítés agathós*), señalando que, mientras la ética busca la plenitud moral del individuo, el derecho tiene una finalidad más limitada: garantizar condiciones mínimas de justicia para la convivencia social. Se enfatiza que el derecho, aunque regulador de conductas externas, no puede subsumirse enteramente en la ética, ya que su objetivo es establecer reglas de coexistencia, dejando libertad en la intención interna de los sujetos. No obstante, Aparisi advierte sobre el peligro de confundir la ética profesional con el mero cumplimiento de la legalidad, lo que empobrece la función judicial y despoja a los jueces de su dimensión ética. Este capítulo sienta las bases para comprender la necesidad de que el juez no solo sea un operador técnico del derecho, sino también un agente moral comprometido con la justicia.

También examina los códigos de ética judicial como instrumentos esenciales para regular la conducta de los jueces y garantizar la integridad del sistema judicial. La autora distingue entre normas éticas, principios y virtudes, destacando que los códigos de ética no deben entenderse como meros reglamentos sancionadores, sino como guías que orientan la práctica judicial hacia la excelencia moral y profesional. Se enfatiza que la ética judicial no puede limitarse al cumplimiento formal de la legalidad, sino que exige una interiorización de valores que permitan a los jueces actuar con independencia, imparcialidad y prudencia. Aparisi también resalta que los códigos de ética deben ser instrumentos flexibles, capaces de adaptarse a las particularidades del contexto jurídico y social en el que operan, sin perder su esencia deontológica. Finalmente, se reflexiona sobre la importancia de que los jueces no solo conozcan estas normas, sino que las integren en su formación y práctica cotidiana, promoviendo así un ejercicio judicial basado en la justicia y la dignidad humana.

Respecto a los principios destaca el principio de obrar según ciencia y conciencia (Capítulo III); donde la primera (conocimiento técnico-jurídico) ha de distinguirse de la segunda (dimensión ética del juicio). El juez no ha de basarse en meras emociones, opiniones subjetivas o argumentos utilitarios, sino en un juicio prudente orientado por la justicia y equidad. Además, analiza situaciones conflictivas que pueden poner en tensión la conciencia del juez, como los actos de doble efecto o los dilemas éticos en casos difíciles. El capítulo concluye con una reflexión sobre la importancia de la formación de la conciencia judicial.

El segundo principio es la integridad profesional (Capítulo IV), que exige que el juez actúe con honestidad y coherencia entre su vida profesional y personal, consolidando la confianza del usuario del sistema jurídico en la justicia. La independencia judicial (Capítulo V) se presenta como una condición esencial para garantizar que el juez decida sin presiones externas, mientras que la motivación y transparencia judicial (Capítulo VI) refuerzan la legitimidad de sus decisiones, asegurando que sean comprensibles y justificadas. Finalmente, el principio de confidencialidad (Capítulo VII) subraya la importancia de proteger la información sensible del proceso judicial, garantizando la imparcialidad y el respeto a los derechos de las partes involucradas. Juntos, estos principios describen el núcleo de la ética judicial y fundamentan la excelencia en la función jurisdiccional.

Los últimos dos capítulos abordan las virtudes judiciales (Capítulo VIII) y al problema del juez ante la ley injusta (Capítulo IX). Sobre las primeras, señala que la labor del juez requiere algo más que la aplicación mecánica o geométrica de normas y principios; necesita virtudes que le permitan evaluar acertadamente un problema y actuar con vigor en búsqueda del bien humano que está en juego. Se trata de excelencias del carácter como la justicia, la prudencia, la diligencia, la honestidad y la cortesía, esenciales para garantizar un ejercicio judicial íntegro y humano.

Sobre el dilema del juez ante la ley injusta, Aparisi recuerda que el juez no solo opera una función mecánica, sino que se trata de una acción personal que pone en juego la realización de su dignidad a través de la profesión que ejerce. Se trata de una acción personal –y por lo tanto ética– que busca habilitar un bien público de las personas: habilitar su relación según justicia. En este sentido, analiza la objeción de conciencia como un recurso legítimo cuando una ley contradice principios éticos fundamentales, siempre que se ejerza con responsabilidad y dentro del marco democrático. Así, la autora conecta la dimensión personal y moral del juez con su deber institucional, que, como resultado, articula los caminos concretos para que los ciudadanos vivan la justicia en sus relaciones.

Se puede decir que Aparisi no reduce la ética judicial a un adorno institucional o a una mera estrategia de legitimación del sistema de justicia. Por el contrario, expone que la ética al regir la conducta del juez en cuanto tal, lo transforma en cuanto persona. Esta idea de Aparisi podría explicarse como lo que le sucede a un catador de vinos. Por un lado, debe ser un profesionalista capaz, conocedor de las uvas, procesos y estilos de cada región y bodega. Pero, además, debe, con su comportamiento dentro y fuera de su trabajo, cuidar su lengua como parte de su instrumento de trabajo para identificar el equilibrio, la textura, la complejidad del sabor. En su vida privada no puede beber cualquier líquido que lastime su capacidad de distinguir matices sutiles de sabores. Debe cuidar la sensibilidad para captar matices de sabores y de olores. Lo que haga en su vida privada, transforma su capacidad de evaluar y juzgar los vinos concretos y ofrecer un juicio adecuado. Se trata de una actividad que combina conocimiento técnico pero también experiencia y sensibilidad.

¿Cuál sería el equivalente a la lengua para un juez? El «ojo interior» con el que capta la justicia es su carácter «ajustado» y su conocimiento técnico de la tradición jurídica a la que pertenece. Aunque el libro de Aparisi no se centra en la virtud de una persona cuya profesión es juez, su explicación presupone que la ética transforma a la persona en alguien capaz de reconocer y construir la justicia desde su forma de ser, desde su carácter. Aparisi sigue en eso, las bases del realismo clásico de entender la justicia como una virtud. Para ella, el juez, a través de una vida justa y de la práctica de las virtudes profesionales, perfecciona su «ojo interior», desarrollando una sensibilidad especial para discernir lo justo en cada caso concreto. Este afinamiento ético, sumado a su pericia técnica, permite al juez operar con «connaturalidad», es decir, reconocer con rapidez y certeza cuál es la solución más justa en un litigio donde se presentan razones de todo tipo para inclinar la decisión a uno u otro lado.

De este modo, la deontología del juez, según Aparisi, no es un mero maquillaje institucional para persuadir a las partes de aceptar un fallo, sino un fundamento profundo del carácter del juez. Por eso, la justicia no es solo una práctica externa, sino un hábito interior que moldea la identidad personal del juez y su estilo de trabajo junto a otros, garantizando que la función judi-

cial se lleve a cabo con dignidad, autenticidad y con los presupuestos necesarios para que funcionen las garantías institucionales que protegen su actividad. En este sentido, la ética tanto legitima el actuar del juez, como que lo convierte en un verdadero artífice de justicia, capaz de operar con independencia, prudencia y responsabilidad, consolidando así un sistema judicial que responde genuinamente a su propósito esencial: garantizar el bien común y la dignidad de las personas. Se trata de una idea de justicia «para» personas edificada «desde» personas y «junto a» personas.

Si esto es así, la ética judicial que propone Ángela Aparisi Miralles entonces el problema de la ley injusta y la objeción de conciencia no implica una discusión marginal, sino una conclusión necesaria y central para la coherencia de la obra. Porque para la autora, la ética radica tanto en lo que el juez «hace» como en quien el juez «es» en cuanto persona digna. Desde esa condición juzga la situación concreta, ofrece la justificación apropiada y suscita que las partes ejecuten la sentencia ordenada. En este contexto, cuando un juez se enfrenta a una norma que legítimamente percibe como injusta estamos ante un problema personal, no solo institucional o legal.

Por eso Aparisi retoma el dilema clásico de *Antígona*, donde el conflicto no se reduce a la obediencia a la ley o a una la justicia superior, sino se amplía a la pregunta «quién soy yo al actuar» «justamente». Una respuesta que Antígona se llevará «en» ella misma incluso tras la muerte, porque implica su identidad más radical. Por el contrario, su hermana Ismene cree que las injusticias impuestas por un superior –en fuerza y poder– no afectan la identidad de quien las ejecuta, quien podrá justificarse. Antígona, por el contrario, sostiene que hay actos que definen la identidad de la persona y configura quién es de verdad. Tan lo hace, que incluso después de la muerte, Hades conocerá quién tiene ante sí por el modo en que vivió la justicia.

Esta tensión es crucial en el ámbito judicial: ¿puede un juez mantener la integridad de su identidad si se ve obligado a aplicar una norma que comprende como injusta? Aparisi responde con claridad: sin la posibilidad de objetar una norma que viola principios fundamentales de justicia, la actividad del juez se reduciría a un juicio mecánico controlado por el más fuerte. El juez, sería reducido a una función y no a una actividad «personal»; y la justicia un cálculo utilitario en beneficio del más fuerte. Para el punto de vista de la autora, sin esa radicalidad que se muestra en el problema de la objeción de conciencia, la ética judicial sería solo un asunto cosmético y para las partes, no habría otro motivo para seguir las resoluciones judiciales que la conveniencia.

La posición filosófica de la autora ancla el bien público de la acción judicial en algo más profundo que la simple administración de conflictos: el juez que aplica normas jurídicas las evalúa, en parte, desde el «ojo interior» con la finalidad habilitar un camino para ajustar a las partes en conflicto de modo que armonice los vínculos sociales a través de bienes que los ponen en relación. En otras palabras, la función del juez no es solo resolver litigios, sino restituir el equilibrio social a través del derecho de personas dignas. Para ello, su capacidad de captar matices, tonos, acentos y principios se vuelve crucial, pues no solo opera con reglas fijas, sino con la sensibilidad que le permite interpretar cada caso con justicia y equidad.

El juez, entonces, no es un mero ejecutor de normas, sino un artesano de la justicia, cuyo deber no es solo aplicar la ley, sino garantizar que cuando esta opera en un caso particular no destruya los principios sobre los cuales se sostiene el Estado de Derecho y la dignidad de las personas.

Esto no quiere decir que para Aparisi la justicia como virtud que ha de vivir el juez opere fuera del contexto de la cultura jurídica y las coordenadas institucionales en las que trabaja. Gracias a estas, el juez hace inteligibles sus decisiones, facilita la coordinación de las partes y ofrece garantías de ejecución y protección de los bienes humanos en juego en cada asunto. Aparisi asume que su explicación de la virtud en el juez se desarrolla también como una actividad institucional de coordinación entre muchos actores.

A pesar de estos aciertos, como se trata de un libro que promete una pensar en el contexto mexicano, se extrañan algunas reflexiones deontológicas sobre problemas muy locales. Por ejemplo, el libro omite los temas relacionados con la reciente reforma, donde los jueces se eligen –en teoría– por el voto popular, pero con fuertes injerencias políticas. No discute cómo lograr la independencia judicial con un Tribunal de Disciplina controlado por una camarilla partidista creado recientemente. El libro de Aparisi podría también decir algo sobre el deber de transparencia, el diálogo institucional con otros poderes, el deber de autocontención o autorestricción judicial que ha causado tantos debates en México por la aplicación de teorías neoconstitucionalistas y principialistas de los derechos humanos. Tampoco dice mucho del valor y deber divulgativo de las sentencias de los jueces. Ni manda llamar a otras corrientes deontológicas –no necesariamente mexicanas– para contrastar sus afirmaciones como la responsabilidad política-democrática de los jueces (Gargarella), el normativismo garantista (Ferrajoli) o su cercanía o no con otras explicaciones de la ética de la virtud y argumentación jurídica (Amelia Amaya) que enriquezcan su postura.

En ese sentido, se trata de un libro con los temas «clásicos» de la deontología judicial desde una explicación moral «clásica» de la virtud.

Pese a lo anterior, *Ética judicial en México: principios, normas y virtudes* resulta una lectura indispensable para recuperar la vocación del juez en un momento de fuerte cuestionamiento institucional. México necesitará de unos jueces que no se vean solo como emanación de la política, sino como verdaderos técnicos del derecho y personas justas que edifican el bien común a pesar de tomar decisiones impopulares.

En la delicada y difícil coyuntura de la labor judicial en México, donde la independencia de los jueces se ve cada vez más amenazada por presiones externas e incluso por un diseño institucional que parece mantener el control político –o más bien, control de una camarilla–, la obra de Ángela Aparisi se presenta como un recordatorio contundente de la auténtica vocación judicial que se mueve entre la maduración ética personal del juez y las instituciones democráticas dentro de la que sucede la práctica técnico-jurídica. Con argumentos cuidadosamente desarrollados, la autora demuestra que la deontología judicial no es un mero añadido decorativo a la formación técnica, sino la piedra angular de la labor jurisdiccional. Al defender la autonomía del juez frente a injerencias políticas o mediáticas, Aparisi revitaliza la idea de que la justicia no puede entenderse sin una base moral sólida.

Pedro PALLARES-YABUR  
Universidad Panamericana

**BONETE PERALES, Enrique: *Ética de la guerra. Evolución histórica y debates actuales*, Tecnos, Madrid, 2024, 277 pp.**

El libro que reseño a continuación constituye una importante aportación al análisis filosófico del fenómeno bélico, una problemática en la que las reflexiones jurídicas, políticas y éticas se entrelazan generando debates y propuestas que impactan de forma muy significativa en nuestras sociedades democráticas.

Lo primero que destacaría del escrito de Enrique Bonete, catedrático de Filosofía moral de la Universidad de Salamanca, es que combina de manera magistral el tratamiento de las principales problemáticas éticas en torno a las guerras, tanto pasadas como presentes, con una exposición clara y precisa que facilita la tarea del lector.

El autor, amplio conocedor de la obra de grandes pensadores como Miguel de Unamuno, Isaiah Berlin, López Aranguren, Álvarez Turiénzo, Julián Marías o Ferrater Mora, entre otros, ha publicado múltiples libros y artículos sobre tánato-ética, neuroética, ética política, ética de la sexualidad, ética de la comunicación audiovisual o ética de la dependencia, por señalar solo algunos de los temas abordados por este prolífico filósofo. Ahora, se ha detenido en el estudio crítico del fenómeno bélico para presentarnos los principios éticos destinados a orientar las conductas morales en los conflictos armados.

Pero, antes de exponer algunas críticas y sugerencias sobre el contenido de *Ética de la guerra*, voy a iniciar la crítica bibliográfica destacando varios rasgos formales del libro que, a mi juicio, poseen una originalidad especialmente llamativa. Me refiero a los tres siguientes:

El primero es el diseño de la cubierta, un trabajo realizado por Miguel Uriarte. En ella aparece la figura de un soldado con casco y ametralladora ligera que descansa sentado sobre una roca en la misma posición adoptada por *El pensador*, la famosa escultura de Auguste Rodin. Esa imagen se vislumbra sobre un fondo negro en el que resalta el título con las letras blancas y la palabra «guerra», la única tintada en rojo, el color de la sangre. Todo ello, probablemente, esté relacionado con el objetivo del libro, que no es otro que el de filosofar sobre la guerra.

El segundo rasgo de singularidad lo percibo en la forma en que el profesor Bonete conecta los distintos capítulos. El autor no solo ha acudido al típico criterio histórico, sino que lo ha completado haciendo referencias a las partes que componen los elementos esenciales de un árbol: semilla, raíz, tallo, tronco y ramas, una idea con la que ha pretendido reflejar la inescindible relación entre las primeras aproximaciones filosóficas a esta materia y la continuidad de muchas de las mismas a lo largo de la historia del pensamiento moral.

Y, la tercera y última particularidad formal del libro, la advierto en el modo de presentar el debate ético actual sobre los conflictos bélicos. La originalidad en este caso es doble. Por una parte, el autor ha optado por transmitirnos las teorías de tres de los principales filósofos políticos del siglo xx, John Rawls, Ernst Tugendhat y Michael Walzer, utilizando el género periodístico de la entrevista. Y, por otra, esto es lo más curioso, estas conversaciones nunca tuvieron lugar, según aclara el profesor Bonete, quien, además, detalla las opiniones de estos tres afamados pensadores remitiendo-

nos a los documentos de los que ha tomado esas ideas. Lo curioso es que están tan bien hiladas las preguntas y las respuestas que, si alguien no hubiera visto la aclaración contenida al inicio del capítulo IX, acabaría por creer que tales diálogos realmente tuvieron lugar entre el autor y los tres filósofos. De esta forma, utilizando esas entrevistas, el lector se encuentra con estas conversaciones ficticias que aligeran, en cierta medida, el análisis de la materia, sin que por ello se pierda el rigor que el autor mantiene a lo largo de toda la exposición.

Pero lo más importante de una crítica bibliográfica es, sin duda, el análisis del contenido del libro, del que habría que destacar muchos aspectos positivos junto a alguna sugerencia menor dirigida al autor.

*Ética de la guerra* se inicia con una breve introducción titulada «La necesaria ética de la guerra», en la que el profesor Bonete comienza su exposición manifestando su absoluta oposición a la guerra ofensiva iniciada por Rusia contra Ucrania. Igualmente, denuncia tanto los injustificables asesinatos y la captura de rehenes realizados por los integrantes de Hamás contra ciudadanos israelíes, como la desproporcionada respuesta del Gobierno de Benjamín Netanyahu invadiendo y arrasando la franja de Gaza y la vida de miles de no combatientes, dos lamentables ejemplos de agresiones que vulneran los principios éticos y jurídicos más relevantes del Derecho Internacional actual.

En el primer capítulo, Bonete comenta la conocida sentencia pronunciada hace ya muchos años por el general William Sherman, *la guerra es el infierno*, y la de Karl von Clausewitz, *la guerra es la continuación de la política por otros medios*. A partir de las interpretaciones que realiza sobre estas concepciones, el autor justifica su propia reflexión ética situando su posición doctrinal entre el planteamiento defendido por el pacifismo idealista, al que califica como una teoría ineficaz para impedir los conflictos armados en cualquiera de sus manifestaciones, y el preconizado por el belicismo realista, cuyo ideario bien podría resumirse en el aforismo «el fin justifica los medios», cualesquiera que estos sean y sin ninguna crítica moral de los mismos.

Después de estas consideraciones iniciales, se proyectan ocho capítulos más en los que el autor nos presenta una selección de las reflexiones éticas sobre la guerra realizadas por los más relevantes filósofos políticos, desde Platón, Aristóteles, Cicerón, Agustín de Hipona, Juan de Salisbury, Tomás de Aquino, Maquiavelo, Erasmo, Moro, Vives, Vitoria, Suárez, Hobbes, Locke, Rousseau, Kant, Hegel, Nietzsche, Russell, Arendt, Bobbio, Rawls, Tugendhat hasta Walzer.

Comparada la obra del profesor Bonete con la de uno de los autores actuales referentes en esta materia, el ya citado Michael Walzer, o con otros más recientes, como Alex J. Bellamy, M. W. Doyle, Brian Orend o Roger Campione, filósofos que también han abordado la teoría de la guerra desde la perspectiva diacrónica, resulta muy difícil encontrar alguna ausencia significativa en el elenco de pensadores a los que alude nuestro autor. Curiosamente, en cada uno de los periodos históricos estudiados, capítulos II a IX inclusive, desde la Atenas y la Roma clásicas hasta el pasado siglo XX, Bonete elige las posiciones doctrinales de, siempre, tres significativos filósofos de cada etapa, condensando el pensamiento de todos ellos en, aproximadamente, unas doscientas páginas, lo cual supone un esfuerzo de síntesis muy considerable.

Se podrían acentuar muchas de las reflexiones realizadas por este nutrido grupo de pensadores, pero, evidentemente, resulta muy difícil elegir cuáles

han sido las más trascendentes en la historia del pensamiento ético. No obstante, voy a referirme a las que me han parecido especialmente relevantes siguiendo el orden establecido por el autor.

Bonete inicia su recorrido deteniéndose, entre muchas otras, en las reflexiones de Platón sobre la violencia y la guerra mostrando su oposición a los gobiernos tiránicos y a los asesinatos perpetrados por los vencedores contra los vencidos tras finalizar la contienda. Igualmente, son muy importantes los innumerables ejemplos citados por nuestro autor en los que expone las influencias de la filosofía de Aristóteles y de Cicerón en las doctrinas de relevantes teólogos y juristas medievales y modernos.

No podemos obviar las dudas planteadas por Agustín de Hipona sobre la posibilidad de hablar de guerras justas –un tema de largo recorrido–, las diferencias entre el comportamiento de un príncipe y un tirano estudiadas por Juan de Salisbury, o los requisitos para justificar la guerra establecidos por Tomás de Aquino en el siglo XIII. Las palabras entresacadas por Bonete de los escritos de Nicolás Maquiavelo son también muy interesantes porque nos recuerda las apreciaciones éticas del pensador italiano sobre el modo de actuar de los militares, algo que puede resultarnos llamativo por no casar muy bien con el ideario de uno de los autores prototipos de la teoría del realismo político.

Considero también esenciales las ideas de Erasmo de Róterdam sobre el sinsentido de calificar de «justa» cualquier guerra, o sobre la imperiosa necesidad de que se exprese el consentimiento del pueblo para legitimar el poder político, junto a la imprescindible búsqueda de una paz duradera tras finalizar el conflicto, materia que tiempo después será tratada por Kant. El autor dedica especial atención a mostrar las conexiones doctrinales entre Vives, Erasmo y Francisco de Vitoria. De este último señala sus críticas al comportamiento de algunos españoles en las tierras recién conquistadas y la firmeza del dominico en defender que sean la ética y el derecho quienes regulen la guerra haciendo alusión a sus causas, a sus límites, etcétera, cuestiones todas ellas que fueron reflejadas, en buena medida, en las primeras legislaciones sobre las Indias. Relacionado con estos autores está también el pensamiento del jesuita Francisco Suárez, del que cabe destacar su particular concepción de las guerras defensivas y la admisión, en ciertas situaciones, de las ofensivas, así como la trascendente aseveración de la ilicitud absoluta de matar a seres inocentes de forma directa.

Al analizar las reflexiones de Thomas Hobbes en torno a la conflictividad humana y la guerra, Bonete nos recuerda el rechazo del filósofo inglés a la admisión de la búsqueda de gloria de los reyes como causa legitimadora de la guerra. Sobre el pensamiento del filósofo liberal John Locke, Bonete subraya su oposición a las guerras de conquista, ejemplo de las nefastas consecuencias a las que conduce el afán de posesión de riquezas, considerado el origen de la maldad y de la violencia humana. De Rousseau se podrían subrayar sus ideas sobre la añoranza de la bondad natural de los seres humanos y su crítica a la sociedad y a la propiedad, sin olvidarnos de su defensa de la ilegitimidad del uso de la violencia para alcanzar el poder político.

Sin duda, Immanuel Kant es uno de los grandes filósofos que ha aportado más reflexiones sobre la guerra, por esta razón, Bonete le dedica bastantes páginas dentro del recorrido histórico que nos ofrece. Recalcar del filósofo prusiano, como muy bien expone el autor, su ideario antibelicista, su oposición a la existencia de ejércitos permanentes, su crítica a las guerras de exterminio y su defensa de las constituciones republicanas como mode-

los políticos y normativos para potenciar la paz entre las naciones. Conocidas son las propuestas de Kant sobre los principios que deben regir el establecimiento de la paz tras cualquier conflicto armado, además de la idea de que la paz no debe construirse nunca sobre la venganza, sino que debe erigirse a partir del respeto de la autonomía y libertad de los vencidos, propuesta que se inserta también en su plan para crear una asociación de Estados que trabajen juntos en el objetivo utópico y real de garantizar, en el futuro, una paz definitiva.

De entre las aportaciones realizadas por Hegel a esta materia, Bonete recuerda la conformidad del filósofo alemán con Hobbes al defender que, debido a la inexistencia de una autoridad superior al poder estatal, las relaciones internacionales se encuentran aún en el estado de naturaleza. Otras de las afirmaciones notables de este filósofo son las relativas a los deberes morales que todos los individuos deben asumir ante la guerra. Sostiene que esas obligaciones implican el sacrificio de todos los bienes personales con el fin de salvaguardar el bien colectivo, que no es otro que la defensa de la independencia del Estado, sean cuales sean sus consecuencias.

Reconociendo la complejidad de la filosofía de Nietzsche, también presente en esta materia, Bonete expone la crítica de este autor al concepto de legítima defensa y sus poco conocidos comentarios sobre las pautas morales destinadas a valorar los comportamientos humanos en los conflictos armados.

Especialmente sugestiva es la lectura del capítulo VIII dedicado a tres reconocidos pensadores del siglo XX, Bertrand Russell, Hannah Arendt y Norberto Bobbio. La denuncia de las atrocidades cometidas en los campos de concentración durante la Segunda Guerra Mundial, las consecuencias del uso del arma nuclear en Hiroshima y Nagasaki, las críticas a las guerras coloniales, la necesidad imperiosa de constituir Tribunales de Justicia que persigan de forma eficaz los delitos cometidos durante los conflictos armados, la responsabilidad moral individual de los soldados de países democráticos ante órdenes militares que implican la muerte deliberada de inocentes, con especial referencia a lo ocurrido en la Guerra de Vietnam, la conexión de los derechos humanos con la democracia o la paz y el desarrollo del derecho internacional son algunos de los principales asuntos analizados de forma sintética por nuestro autor a partir de las reflexiones de los tres autores antes mencionados.

Como ya indiqué antes, el capítulo IX dedicado al pensamiento político actual ha sido desarrollado por el profesor Bonete utilizando entrevistas ficticias a algunos de los más eminentes filósofos políticos más cercanos en el tiempo, como son John Rawls, Ernst Tugendhat y Michael Walzer.

Al referirse al pensamiento de Tugendhat, Bonete resalta la oposición del filósofo alemán a la concentración de poderes económicos y militares, al concluir que ese fenómeno ha ido provocando un asfixiante control social que ha mermado el ejercicio de los derechos de los ciudadanos. Igualmente, recuerda la importancia otorgada a la dignidad humana como fundamento clave para enjuiciar la legitimidad de cualquier poder político.

La exposición de las reflexiones sobre las teorías de la guerra de John Rawls y de Michael Walzer discurren de forma casi paralela, dado, además, que el primero de ellos reconoce que su pensamiento sobre estas materias está claramente influido por el de Walzer. No obstante, son interesantes los matices de cada uno de ellos al presentar sus análisis sobre la llamada emergencia suprema y la doctrina del doble efecto, la valoración de las tesis utilitaristas en estas situaciones, las intervenciones humanitarias y sus límites, los principios

de proporcionalidad y de distinción entre combatientes y no combatientes, o las responsabilidades individuales en las acciones vinculadas con el *ius in bello*. Son algunos de los temas en los que la argumentación llevada a cabo por estos dos eminentes intelectuales revela la dificultad existente a la hora de justificar moralmente el comportamiento en cualquier conflicto bélico. Particularmente interesante es la respuesta de Walzer sobre la pertinencia de calificar de «justa» a una guerra, expresión utilizada muchas veces por él y que matiza en sus últimos escritos alegando que la misma puede ser entendida, bien, desde la acepción laxa del adjetivo «justa», es decir, como sinónimo de necesaria o defendible, o bien, utilizando la idea de justicia en sentido fuerte, en cuyo caso, prosigue el filósofo estadounidense, la justicia desaparece desde el primer instante en el que se inicia la guerra, por lo que, concluye, no tendría ningún sentido hablar de guerras justas o injustas.

Finalmente, el profesor Bonete ha dedicado el capítulo X a exponer su propuesta sobre una Ética de la guerra. Para llevarla a cabo, estructura la misma en tres apartados: *ethica ad bellum*, *ethica in bello* y *ethica post bellum*, y sitúa en cada uno de ellos dos principios éticos regulativos y críticos. En el primero de esos apartados ubica los principios de defensa y solidaridad, en el segundo, los principios de protección y humanidad y, en el último, los de responsabilidad y reparación.

Después de haberle dedicado muchos comentarios positivos al libro escrito por el profesor Bonete, y, para finalizar la crítica bibliográfica, me gustaría exponer algunas sugerencias al trabajo.

En primer lugar, y enlazando con ese capítulo final titulado *Esbozo de una Ética de la guerra*, sugeriría al autor, y a tiempo está de hacerlo en próximos escritos, que nos ofreciera más reflexiones y propuestas éticas como las que nos plantea de forma muy concentrada. Puesto que los asuntos referidos a lo largo del texto han generado tantas controversias doctrinales y han desencadenado importantes respuestas políticas y sociales, todos ellos requieren un tratamiento más amplio desde la perspectiva ética defendida por el profesor Bonete. Temáticas tan interesantes como su crítica a la tesis publicada por Habermas sobre la guerra en Ucrania, las dificultades y los límites de la legítima defensa, el debate en torno a las llamadas intervenciones humanitarias y al nuevo concepto de la responsabilidad de proteger, las dificultades teóricas y prácticas para justificar el daño colateral a los inocentes, la distinción entre «agentes» y «pacientes» de las acciones bélicas, las alusiones a la responsabilidad individual planteadas por Hans Kelsen antes de finalizar la Segunda Guerra Mundial o el desarrollo de los Tribunales internacionales para la persecución y el castigo de los delitos cometidos durante los conflictos armados, deberían ser analizadas con más detenimiento por el autor en el futuro. Ese, al menos, es mi deseo.

En segundo lugar, esta es una crítica menor, la utilización de las distinciones *ad bellum*, *in bello* y *post bellum*, que aparecen a lo largo de todo el libro, me resulta muy reiterativa. Se trata de una clasificación adoptada por muchos filósofos, pero habría que buscar otras fórmulas para hacer referencia a ellas.

Y, en tercer lugar, soy plenamente consciente de la imposibilidad de citar a todos los pensadores que en la actualidad debaten acerca de la legitimidad de la guerra, la defensa de la paz, el papel de la ética y del derecho, la vulnerabilidad de las instituciones internacionales o la influencia de los «poderes salvajes», pero considero que, por ejemplo, las aportaciones del profesor Luigi Ferrajoli a estos temas habrían resultado muy pertinentes.

Por último, al finalizar esta crítica bibliográfica, no dejan de sorprenderme, como espero que a muchos de ustedes, las palabras, los gestos y los comportamientos de algunos de nuestros dirigentes democráticos ante las guerras en curso. Día tras día, asistimos expectantes e incrédulos al nuevo orden mundial en el que quienes gobiernan nuestro planeta defienden unos principios y unas reglas para alcanzar una «paz justa» construida, como hacía tiempo que no veíamos, sobre la humillación y el inmenso sufrimiento de los vencidos. No sé con certeza si en la historia de la humanidad habrá habido algún año, lustro o década en el que no se hayan producido conflictos armados, me temo que los periodos de paz han sido una excepción. Pero más allá de esa cuestión, lo que constituye un reto innegociable es que la reflexión filosófica sobre la prohibición de la guerra, el debate en torno a las medidas jurídicas y económicas tendentes a construir un mundo más seguro y justo, o las críticas y propuestas positivas del papel que las instituciones internacionales deben desempeñar para el mantenimiento y la consecución de relaciones pacíficas entre los Estados sigue siendo una tarea esencial para hacer disminuir esa maldición que nos acompaña desde el inicio de la humanidad y que revela la brutalidad de nuestra especie.

José María GARRÁN MARTÍNEZ  
Universidad de Salamanca

**CARABANTE MUNTADA, José María: *Orden político, derecho e ideología*, Dykinson, Madrid, 2025, 277 pp.**

El profesor de la Universidad Complutense de Madrid José María Carabante Muntada, ofrece con este ensayo una reflexión interdisciplinaria sobre los fundamentos del orden jurídico y político, concretamente sobre el orden social y las vulneraciones del mismo. Con su habitual inquietud investigadora, busca en la Filosofía del derecho y la Filosofía política la manera de proteger los ordenamientos de las rupturas del orden político provocadas por ideologías modernas y la manipulación del lenguaje, acentuado por el creciente empleo de las nuevas tecnologías.

El profesor Carabante se inspira en la obra de Eric Voegelin para analizar cómo las vivencias humanas, la conciencia y la simbolización del orden influyen en la configuración de los sistemas normativos. Con esta obra, se demuestra un conocimiento amplio y profundo de la Filosofía jurídica y política, tanto clásica como contemporánea y en concreto, de las obras de Voegelin y de los autores que sobre él han escrito, de otros autores con los que confronta su obra y de las influencias tanto de las que Voegelin se ha nutrido como de las que ha provocado en autores posteriores.

Nos encontramos ante una obra en la que, con base en una serie de desórdenes y conflictos ideológicos, Carabante deja entrever, con verdadera profundidad, la necesidad que existe de una restauración del orden espiritual mediante un retorno a la verdad trascendental y una revalorización de las experiencias religiosas auténticas. Un trabajo en el que, de manera constante y transversal, se respira la necesidad de que la perspectiva metafísica sea una obligación relevante para un filósofo del derecho, por lo que podría afirmarse según nuestro autor, que Voegelin es un filósofo de referencia para cualquier estudioso del iusnaturalismo moderno, especialmente por el desconocimiento que tuvo en España hasta prácticamente principios del siglo XXI.

La obra del profesor Carabante se divide en una Introducción, cuatro capítulos y un epílogo.

En el primer capítulo «la experiencia del orden», nuestro autor examina en la obra de Voegelin la vivencia trascendente como fundamento del orden político. Analiza el concepto de orden y su experiencia, contribuyendo a lo que autores como Capograssi y Habermas han aportado, destacando que conceptos como la verdad y el bien deben entenderse en relación con la trascendencia para evitar el relativismo, promoviendo una Filosofía de la conciencia (que procede del ser –ontológico–, no del yo), elemento central de la Filosofía política, interpretando los fenómenos sociales y políticos como desórdenes del alma. Ésta, afirma Carabante es una Filosofía de índole espiritual, abriendo un inmenso panorama para recuperar la verdadera metafísica y su dimensión normativa de la realidad, lo que exige una experiencia mayor a nivel filosófico y humanum. Así, Carabante plantea la posición que Voegelin realiza entre la experiencia metafísica y la ontología contra el positivismo, considerando que el autor alemán, sin reduccionismos, puede ser considerado un auténtico metafísico.

En la obra se estudian autores como Husserl y Walsh que, según nuestro autor, permitieron a Voegelin acercarse a la fenomenología de la investigación social y, en este sentido, aboga por un enfoque fenomenológico que valore la experiencia pre-teórica. El autor alemán considera al ser humano un ente racional y espiritual, argumentando que el cierre a la trascendencia (tras-

endencia como metafísica) deshumaniza al individuo. No obstante, y a pesar de su discusión con H. Arendt sobre la «naturaleza humana», Carabante sostiene que Voegelin no es un autor personalista.

Carabante señala que «el orden» es el instrumento que emplea el autor alemán para contrarrestar la fuerza de la autonomía, cuyo sentido ontológico, especialmente en la modernidad, supone la posibilidad del ser humano de sustraerse a la estructura de lo real, como en su caso, de transformarla. Precisamente, la experiencia de trascendencia, según Voegelin tiene un sentido antropológico y en este sentido defiende que la conciencia es «centro luminoso», que irradia el orden en la existencia humana. Por tanto, Carabante pretende defender el orden, con sentido ontológico, reflejando la relación del ser humano con un orden ajeno a su creación, un concepto clave en el pensamiento de Voegelin que busca contrarrestar la autonomía moderna.

Como consecuencia, en el segundo capítulo «conocimiento normativo y simbolización del orden» nuestro autor critica el cientificismo positivista por distorsionar la comprensión de la verdad. Analiza cómo este enfoque prioriza el medio sobre el fin y cómo la experiencia humana, centrada en la trascendencia, se sitúa en un nivel de luminosidad que conecta lo subjetivo y lo objetivo. Así la existencia del ser humano y el conocimiento se encuentran en lo que Voegelin denomina el *Between*, en el encuentro entre ser divino y realidad humana. Carabante, como estudioso, entre otras materias, del lenguaje y la cultura, analiza también en esta obra, la correlación entre lenguaje, conciencia y ser (ser como realidad) y el problema del símbolo, de la verdad simbólica y de los inconvenientes que surgen a la hora de comprobar la adecuación del símbolo y experiencia fundante, centrándose en dos formas simbólicas, la Filosofía y la Revelación que canalizan el vínculo entre ser humano y ser divínium. Así explica como Voegelin, siguiendo a Kraus, sostiene que el lenguaje es el vehículo entre la experiencia y la realidad, y que la confusión lingüística refleja un desorden social creciente, ya que el lenguaje constituye un puente entre la realidad y la psique. Ninguna experiencia ni ningún símbolo –y ninguna verdad– puede ser completa o absoluta porque se refiere a un ámbito ontológico que «está esencialmente más allá del alcance humano». El simbolismo es crucial para expresar la vivencia trascendental y la Filosofía debe examinar críticamente estos símbolos para evitar la manipulación ideológica. Ello influye en la desinformación, al hacer imposible ahondar en la experiencia trascendente. El símbolo, según Voegelin es la expresión concreta de una verdad espiritual o existencial, una forma de conocimiento que conecta al ser humano con la realidad trascendente (*Meta-xy*) entre lo finito y lo infinito (como el alma para Platón), una forma de representar una vivencia espiritual, propio de las influencias recibidas por Eliot o Valery. Analiza los diferentes niveles de verdad y señala que los términos verdad, símbolo, experiencia, búsqueda o tensión son diversas dimensiones de una misma vivencia.

Para Carabante, una causa de la posible manipulación ideológica es perder de vista el sentido simbólico de esos contenidos de verdad. Si a los símbolos se les separa de la experiencia pierden su pretensión de verdad. Todo ser humano es buscador de la verdad, aunque no todos tengan la capacidad suficiente para el esclarecimiento crítico de los símbolos existenciales. La inquietud existencial del ser humano lo convierte en un buscador de la verdad, consciente de su condición contingente y la dualidad entre lo finito y lo infinito. Nos fundamenta como para Voegelin, las experiencias simbólicas, tanto en la Filosofía como en la Revelación, sirven para conectar el orden

individual y social con la trascendencia. Esto implica una búsqueda constante de significado en un mundo desordenado, guiada por la conciencia de la ignorancia y la relación con lo divinúm. Y constata su verdad: que es un ser constituido racional (noética) y espiritualmente (neumáticamente) de modo que su existencia depende de la causa divina del ser. La inquietud despierta en la conciencia porque el ser humano es contingente y vive en el *Metaxy*, entre la finitud y lo infinito, entre la temporalidad y la eternidad. Justamente, analiza como las experiencias simbólicas: Mito, Filosofía y Revelación, se adquieren experiencias de asombro y participación en el fundamento, guardando las distancias, como el paso del mito al logos. Pero el salto está en descubrir el ser trascendente como fuente del orden del individuo y de la sociedad. De ahí que «lo neumático y lo noético hagan referencia a dos símbolos que denotan la inserción de la trascendencia en la conciencia humana» (p. 127). La Filosofía como búsqueda y la Revelación como recepción de la invitación o apelación divina.

En el capítulo III, «Orden político, orden jurídico e historia», Carabante nos explica como Voegelin se enfrenta al positivismo y a los efectos que puede tener la «neutralidad axiológica» al estilo kelseniano como mera teoría del Estado (poder) o teoría del Derecho, ya que presenta la política, la historia y el derecho como símbolos que expresan experiencias fundamentales del sujeto, y no sólo como elementos espacio-temporales, enfrentando el positivismo y sus efectos. La búsqueda de la verdad intenta crear un nuevo campo social, en el que la sociedad es vista como un proceso hermenéutico, aunque el orden social e histórico arraigue en el orden de la conciencia ordenada y medida por la realidad divina. Nuestro autor considera que la ciencia política clásica, es el aspecto central en la obra de Voegelin y la define como la ciencia de la existencia humana en sociedad y de los principios del orden, que es referida a la idea platónica de *Kosmos*, considerando que el hombre es plenamente humano por su participación en lo comunitario y que trasciende a lo individual, como resultado de los principios antropológico y el principio teológico. Destaca así la relación entre la validez del derecho y el orden social, es decir, lo jurídico alcanza su significado con el establecimiento del orden de una sociedad *episteme politiké*, frente a la postura kelseniana sobre la validez de la norma. Y cómo la lucha del alma hacia lo divino surge de la insatisfacción con la verdad y su destrucción por la sociedad, como ocurría con la sofística. Carabante menciona que Voegelin es un teólogo de la historia, como movimiento de crítica en el que participa Karl Löwith, discípulo de Heidegger, distinguiendo entre immanencia y trascendencia, y sugiere que la teología de la historia, como historia de la salvación, fundamenta la teoría histórica. En definitiva, nos explica como Voegelin sostiene que la historia es un símbolo de trascendencia y contiene la lucha por el orden correcto del alma y de la sociedad, pues los hombres en la medida en que tienen conciencia de su historia, se hallan en presencia de Dios y expresan la conciencia de su existencia ante él y ello porque la experiencia del ser trascendente es fundamental, subrayando la conexión entre la historia humana (símbolo) y la presencia de Dios (*Between*), donde la historia se convierte en un encuentro entre el tiempo y la eternidad (el juicio de Dios).

En definitiva, sostiene Voegelin que la experiencia fundamental es la vivencia del ser trascendente, la constatación de que el ser humano está constituido por su relación con la fuente última de lo real. A diferencia de lo objetivo, el ámbito de lo luminoso nunca se puede aprehender de forma definitiva. Concluye el capítulo Carabante señalando «que las experiencias están sometidas a la

temporalidad, que ésta adquiere su sentido como –presencia– de la trascendencia, es decir, que tanto las formas sociales como la historia son un encuentro entre el tiempo externo y la eternidad trascendente» (p. 166).

En el capítulo IV «Ideología, desinformación y manipulación del lenguaje» Carabante explica como la concepción voegeliniana de la ideología es de índole espiritual, siguiendo el principio antropológico y teológico que guía sus escritos políticos, y existiendo una correspondencia entre la salud espiritual del individuo, la de la comunidad y la de la humanidad, completando este análisis con estudios de Guardini.

En primer lugar, la ideología para Voegelin es «la bestia negra» de su teoría, según Carabante, pues impide la diferenciación y empobrece el lenguaje, conduciendo a una afección espiritual y a manifestaciones de neumatología que derivan en una resistencia a la trascendencia. En opinión de nuestro autor, es vital ahondar en la relación que guarda la enfermedad espiritual con la cancelación de las experiencias trascendentes.

En segundo lugar, señala Carabante que quien sabe muchas cosas, pero ignora lo más fundamental, en palabras de Voegelin, en concreto, la dependencia de su ser de una fuente que le trasciende y le resulta indisponible, no sabe en puridad nada, de hecho, sostiene el autor alemán que el nihilismo o el nazismo son síntomas de la descomposición y decadencia de una sociedad.

Por último, en palabras de Carabante, la pérdida de contacto con la realidad, la desaparición de la verdad y la devaluación del lenguaje, son síntomas de la enfermedad espiritual. De esta forma, la modernidad, caracterizada por el egocentrismo y la muerte de Dios, confrontándolo con Nietzsche, genera un desorden espiritual y, con sus comparaciones con George Orwell y su término «noelengua», supone un artefacto de dominación. Es en la Modernidad cuando se descubre la prioridad del hombre (p. 179). Es decir, Carabante denuncia la manipulación ideológica y el uso del lenguaje como herramienta de distorsión, abordando fenómenos como el gnosticismo moderno y la «segunda realidad», que, en palabras de Voegelin es un término «para referirse a la imagen de una realidad creada por los seres humanos cuando existen y viven en un estado de alienación» (en contraposición a la primera realidad) (AR, p. 43), afirmando el profesor Carabante que «la ideología no puede nada contra el orden real y verdadero del ser. Ni siquiera la desobediencia altera la verdad de la fuente divina y no lo hace por razones obvias: la estructura ontológica no está a disposición del hombre, puesto que este es un participante en el profundo y amplio misterio de la realidad. Por este motivo, la construcción de sistemas, el empeño por erigir nuevas realidades, no socava el sustrato ontológico del mundo», por tanto, los sistemas especulativos implican un engaño.

En definitiva, lo que en este capítulo se pretende exponer es que la ideología, como mentira, impide reconocer la primera realidad, la del orden del ser, pues «no se puede eliminar el alma ni su trascendencia con respecto a la estructura de la realidad» y, sin embargo, se niega a aprehender la estructura ontológica del mundo, generando decisiones basadas en emociones –segunda realidad–, llevando a la descomposición social. Además, la influencia del gnosticismo en la modernidad refuerza la inmanentización, donde la ciencia y el cientificismo asumieron un papel central, desvinculando al ser humano de su experiencia trascendente, es decir, deshumanizándolo. Las decisiones se toman sobre la base de las emociones y no mediante el uso de la razón. La mentira se transforma y reviste apariencia de verdad. Para Carabante, hoy en día, la ideología toma la forma de desinformación (p. 189).

A modo de conclusión: «fundamento para la esperanza»: Los rasgos gnósticos de nuestra cultura se han acentuado como consecuencia de dos hechos: el immanentismo y la consecuente desaparición de la conciencia religiosa, hechos agudizados por el proceso de secularización del espíritu. Según el gnosticismo es el propio mundo moderno el que renunciando a admitir la espiritualidad ha elevado a la sociedad a una pendiente resbaladiza inhumana. Partiendo de lo explicado, sin embargo, se erige una verdad incuestionable: «la curación solo puede proporcionarla la renovación religiosa» (Voegelin, RP, p. 24). Carabante concluye que, ante la situación actual, la esperanza radica en una renovación religiosa para restaurar el orden y la verdad del ser, enfatizando la necesidad de una resistencia ante la manipulación y desinformación contemporánea, sostenida por el cientificismo. «Si hay esperanza, al fin y a la postre, si hay posibilidades de recuperar el orden del ser y la verdad, es porque la estructura ontológica no se altera por más que el hombre se obstine engordarla con sueños metastásicos. Frente a la realidad, en efecto, únicamente cabe un movimiento de rebelión de resistencia gnóstica» (Carabante p. 198), pues incluso en un entorno hostil y apagado hay aún huellas de lo trascendente. «Los nuevos identitarismo, la política de la cancelación y lo que se ha dado en llamar «cultura woke» junto con corrientes populistas de cariz pseudo-religioso, son las fuerzas que han tomado el testigo de los movimientos políticos de masas expandiendo la desinformación y la manipulación de un modo tan eficaz como arriesgado para la vida humana. Lo que se ha de asegurar es que la resistencia espiritual e intelectual frente a estas olas se fortalezca y sea lo suficientemente sólida como para aguantar las embestidas de la sinrazón» (Carabante, p. 199).

Para finalizar, en el Epílogo de este trabajo, el profesor Carabante recopila algunas de las ideas tratadas a lo largo de este trabajo, demostrando una vez más las horas de estudio que ha dedicado fundamentalmente a las obras de Voegelin y que nos sabe transmitir con gran hondura y calidad. Así, defiende que la Filosofía de Voegelin busca redescubrir la experiencia de la realidad y el lenguaje que la expresa, enfatizando un «principio antropológico» que relaciona el orden social con el orden espiritual; y, que su enfoque metafísico (como orden trascendente, fuente y causa del ser) y experiencial (sistemas arbitrarios que alejan de lo real y cierran la posibilidad de la pregunta por el ser y al final y obstruye el camino filosófico) considera que la vivencia de la trascendencia es central e influye en la individualidad, la política y la historia. Y que, por tanto, lo que mejor muestra la radicalidad de esa experiencia y su desbordamiento existencial es su dimensión espiritual.

Carabante presenta a Voegelin como un filósofo constructivo y místico, abogando por la necesidad de recuperar el contacto con la realidad a través del estudio de pensadores del pasado y considera la necesidad de revitalizar la Filosofía a través de la metafísica como ejercicio interior, pues lo espiritual no alude a lo religioso sino a lo que los griegos dieron en llamar *psique*, que hace referencia al centro en el que se constituye la experiencia del ser, donde resplandecen la verdad de las cosas a la luz de la verdad trascendente. Voegelin une ambas raíces culturales en la misma experiencia, mostrando que –Fe y Razón, Filosofía y Revelación, son respuestas complementarias y una misma vivencia irrenunciable.

Así, Voegelin es un pensador metafísico, según Carabante: «la experiencia del ser es central porque su descubrimiento repercute en el orden individual, en la política y en la historia (...) lo que lleva a tomar conciencia también de la unidad de la Filosofía». Así señala que la atención que el autor

dispensa a la vivencia central –una vivencia metafísica, contemplativa y práctica– le convierte en un autor de consulta imprescindible en nuestro tiempo. «La experiencia trascendente es el punto nodal en el que convergen todo el resto de las investigaciones o cuestiones tratadas por nuestro autor. En efecto, esa experiencia tiene lugar en el alma humana, en la psique, que opera como elemento mediador entre trascendencia e immanencia, como puente o intersticio» (Carabante, p. 202).

Por último, atraído por la Filosofía sapiencial y existencial, contrasta con E. Husserl al vincular la crisis del saber con la destrucción de lo real. Critica la ciencia por alejarse de la realidad y considera la metafísica como el resultado de un ejercicio interior, esencial para la Filosofía, conformando el *Between*, un ámbito de intersección entre lo divino y lo immanente.

La experiencia trascendente, entendida como común a la humanidad, establece una dignidad inherente al ser humano frente a tendencias como el animalismo y el transhumanismo. Su método se asienta sobre la convicción de que la experiencia de la trascendencia puede hacerse inteligible para un tercero mediante la «investigación reflexiva de su sentido». Que el hombre se halle constituido racional y espiritualmente significa que experimenta y reconoce que no existe por sí mismo, cuya existencia se le presenta como un misterio que denomina «Dios».

«La forma más importante de recuperar el contacto con la realidad es recurrir a los pensadores del pasado que no lo perdieron o que se implicaron en la tarea de recuperarlo» (Voegelin, AR, p. 95). «Voegelin no pretende pasar a la historia como descubridor de nuevas verdades ni realizar aportaciones novedosas, sino que lo que pretende es desentrañar en los textos y símbolos culturales legados por la tradición», esa experiencia genuina que lo dota de todo su sentido (Carabante, p. 205).

En política, afirma Carabante, su obra ofrece una reconfiguración de la Filosofía política al explorar sus bases espirituales. Voegelin, influenciado por diversos movimientos filosóficos, centra su obra en la trascendencia, definiéndola como una búsqueda espiritual que trasciende los sistemas ideológicos, posicionándose como un pensador cristiano contemporáneo en una esfera de intersección entre lo divino y lo humanum. En cuanto a la Filosofía política, la obra de Voegelin puede ayudar a redefinir la Filosofía política en su confrontación con la ciencia política, evitando de ese modo que caiga en el empobrecimiento en el que se vio sumida la Filosofía de la naturaleza en pleno siglo XVII. A diferencia de Rawls que busca combatir la desigualdad asumiendo un punto de vista moral, Voegelin ahonda en el trasfondo «religioso».

Voegelin, recuerda nuestro autor, murió tras una vida dedicada a la investigación y a la reflexión sobre lo trascendente (su temática principal) y lo immanente. Un pensador religioso, como queda atestiguado en la alteración que hace de la definición clásica de Filosofía, diciendo que no es meramente «amor a la sabiduría», sino con más exactitud, amor al ser, pero a través del amor al Ser divino» (Voegelin LNCP, p. 82). En este sentido se le ha considerado un autor cristiano protestante (S. Weil, E. Stein, K. Jaspers, G. Marcel, R. Guardini, H. Jonás) y, en una perspectiva contemporánea, un autor de índole espiritual, que recupera el sentido secular, filosófico de conversión como Guardini o Girard (Carabante, Perfiles filosóficos, o.c. 6).

En cuanto a las influencias de Voegelin, afirma Carabante que es complicado diferenciar lo que es propio de Voegelin y original, de lo que supone un préstamo legítimo de la obra de otro autor. Su anhelo consiste en recapitular las

experiencias centrales de quienes le precedieron y actualizarlas, con la intención de hacerlas propias en lo que tienen de permanente y de verdad.

Influenciado por M. Weber y Kelsen, Voegelin por ejemplo, valora el conocimiento comparativo y la honestidad intelectual en su metodología científica. En cuanto a la Filosofía que más pesa en toda su obra es la Filosofía griega, sobresaliendo la obra de Platón, pues aborda la búsqueda de la verdad divina y utiliza el concepto de *Metaxy*, que implica la idea de participación entre trascendencia e inmanencia. Aristóteles también es relevante, aportando al entendimiento de que el hombre depende de un fundamento divinúm. Además, Voegelin incorpora las revelaciones hebrea y cristiana, enfatizando la reclamación de la experiencia trascendental en su obra «*Order and History*». También se interesa por la metafísica medieval y el realismo, siendo influenciado por Santo Tomás y la neoescolástica.

Aunque no en un sentido estricto, el realismo le proporciona un nuevo aire, en particular la figura de Maritain, un tomista del siglo xx. Sin embargo, su principal interlocutor es M. Heidegger. Ambos comparten un diagnóstico similar sobre la Filosofía contemporánea, aunque difieren en sus enfoques; Voegelin critica la tendencia de Heidegger hacia el gnosticismo y su rechazo de la trascendencia. Su meta teórica es investigar las experiencias trascendentales, convencido de que el espíritu opera en los lugares más inesperados.

Para finalizar, nos encontramos ante una obra de profundo calado, por su contenido y su alto nivel filosófico, una posible continuación a una anterior, «*Perfiles filosóficos*» donde Carabante ya trató sobre Filosofía política y la historia de las religiones, y en la que declara como las ideas y creencias influyen en la realidad política y social. En tiempos de polarización y desinformación, su propuesta ofrece una vía para recuperar el sentido del orden desde la Filosofía. Y así, a los estudiosos de ideologías más sociológicas y científicas les dará nuevos elementos para reflexionar sobre el orden perfecto en la humanidad, con argumentos suficientes para desligar y al tiempo sustituir la verdad inmanente por una verdad trascendental, extremo que Carabante entiende especialmente relevante, pues la primera, de naturaleza gnóstica, promete la salvación a través del conocimiento, olvidando, al estilo más positivista, cualquier realidad trascendente.

Se confirma con esta obra las horas de estudio e investigación que Carabante ha dedicado fundamentalmente a las obras de Voegelin y que ha sabido transmitir con gran hondura y calidad tanto en el contenido como en su redacción técnica, que pone de relieve asimismo el conocimiento filosófico, histórico y literario con el que se maneja, pues no son cuestiones sencillas de exponer. Una obra a la que a muchos estudiosos de la Filosofía del Derecho nos aporta nuevos e interesantes conocimientos.

María Luisa DE TORRES SOTO  
Universidad Complutense de Madrid

**DE LUCAS, Javier: *Migraciones: la política*, Tirant lo Blanch, València, 2025, 172 pp.**

En *Migraciones: la política*, que forma parte de la colección Ágora (Tirant Humanidades, 2025), el profesor Javier De Lucas aborda el complejo fenómeno del desplazamiento humano con un enfoque riguroso y normativo. La obra logra hacer sencillo lo difícil: explica ideas complejas con lenguaje claro sin renunciar al rigor de décadas de investigación académica. El lector interesado en temas migratorios encontrará en este texto un análisis profundo pero accesible, propio de un maestro de la materia.

El estilo del libro combina el tono académico con un compromiso ético palpable. De Lucas muestra admiración por la condición humana y ofrece nuevas miradas sobre una cuestión a menudo reducida a cifras o retóricas simplificadoras. Su autoridad intelectual se basa no sólo en su bagaje científico sino también en su posición firme en defensa de los derechos de las personas migrantes. Como señala la sinopsis editorial, el autor condensa en este trabajo más de cuatro décadas de estudio sobre Derecho y políticas migratorias y de asilo, lo cual le ha convertido en un precursor y en un referente obligado en la materia.

La presente reseña ofrece un balance crítico del contenido de *Migraciones: la política*. Tras enmarcar la aportación general de la obra, se examinarán sus principales argumentos y tesis. En particular, su enfoque normativo de las migraciones, la denuncia del discurso público tóxico sobre los migrantes, la crítica a las políticas europeas de securitización fronteriza, la reivindicación de la hospitalidad y el asilo como bienes civilizatorios, y la propuesta ética de una política migratoria alternativa basada en la dignidad y la justicia global. Finalmente, se reflexionará sobre el aporte ético y político del autor, resaltando la urgencia de reconocer la plena humanidad de las personas migrantes y rechazar su instrumentalización.

De Lucas plantea desde el inicio que su trabajo adopta una perspectiva normativa acerca de las migraciones, contraponiéndose a aproximaciones meramente descriptivas o de mera contabilización de flujos. En su introducción reconoce explícitamente que «no» se trata de un estudio sociológico o demográfico, sino de un ensayo que asume una postura ideológica –en el sentido más noble del término– para comprender las migraciones como una cuestión radicalmente política. Esto significa que el autor sitúa el debate de las migraciones en el centro de la política contemporánea: es un asunto que obliga a cuestionar cómo organizamos colectivamente la convivencia y la justicia.

De Lucas emplea en varias ocasiones la expresión *res politica* para subrayar que las migraciones, junto con la crisis ecológica, son asuntos que afectan más profundamente a la comprensión tradicional de qué es la política, es decir, de cómo debemos organizar nuestra vida en común. En efecto, la movilidad humana desafía la idea tradicional de la soberanía estatal, pues hace patente la contradicción entre la libertad de movimiento que algunos ciudadanos disfrutan y la que se niega sistemáticamente a personas del Sur global. El autor insiste en que nuestra imagen del desplazamiento humano no proviene de datos objetivos neutrales, sino que está construida normativamente por las leyes, los medios de comunicación y las redes sociales, que a su vez responden a intereses económicos y políticos. En este sentido, la obra adopta un prisma crítico: cuestiona los conceptos jurídicos dominantes –como «inmi-

grante» o «extranjero»— como construcciones interesadas, propias de un discurso de poder, antes que meras categorías técnicas.

### **Crítica a la narrativa dominante y al uso político e instrumental de la inmigración**

Uno de los ejes fundamentales del análisis de De Lucas es la crítica a la construcción discursiva de la inmigración como amenaza, producto de una estrategia política y mediática que ha logrado hegemonizar un relato profundamente tóxico y deshumanizador. El autor denuncia cómo el discurso de la extrema derecha se ha vuelto hegemónico y va seguido, sin contrapeso, por sectores de la derecha liberal y, a veces, por la propia izquierda, por una cuestión de *realpolitik*, lo cual ha instrumentalizado el fenómeno migratorio como arma electoral, explotando el miedo identitario para movilizar votantes y desviar la atención de otras problemáticas estructurales. Esta instrumentalización, ayudada por el papel de los medios de comunicación y las redes sociales en su propagación, convierte una cuestión compleja en un terreno fértil para la simplificación ideológica: son una amenaza por tratarse de un competidor desleal en el mercado laboral —esquirol—, un parásito del estado de bienestar —gorrón— y como un ejército de reserva vinculado a la delincuencia.

En esta lógica, el lenguaje desempeña un papel central, y el profesor De Lucas nos recuerda que bajo esa narrativa tóxica se esconden mentiras y falsedades: por ejemplo el exagerado miedo a una «invasión» de refugiados —en contraste con crisis aceptadas como la situación de Ucrania—, o la idea de que las llegadas por el Mediterráneo «desbordan» la capacidad europea de acogida. Asimismo, el uso indiscriminado y deliberado de términos como «ilegal» estigmatiza a las personas migrantes como peligrosas y delincuentes, construyendo así imaginarios sociales excluyentes, cargados de odio y prejuicio etnocentrista. La reiteración de este discurso por parte de algunos medios de comunicación y plataformas digitales, sin el menor espíritu crítico, termina por configurar un clima de opinión pública hostil que legitima políticas cada vez más restrictivas y punitivas. El autor alerta sobre la normalización de esta narrativa en el espacio político europeo. Esta deriva discursiva tiene consecuencias concretas: permite justificar la criminalización de la inmigración, invisibiliza las desigualdades estructurales que afectan a las personas migrantes y erosiona la posibilidad de una convivencia democrática inclusiva.

Frente a este panorama, el autor propone una urgente reapropiación del lenguaje desde una perspectiva de derechos. Defiende la necesidad de construir una narrativa alternativa que reconozca a las personas migrantes como sujetos de derecho, con voz propia y con legítimas aspiraciones de dignidad, autonomía y pertenencia política. La industria del miedo convierte a la inmigración en un tema mediático espectacular, no en un asunto humano serio. Para ello necesitamos una transformación en el campo mediático a través de un periodismo ético, plural y comprometido con un enfoque basado en derechos humanos que pueda recuperar la dimensión humana del desplazamiento.

### **Lógica securitaria de las políticas europeas: la persona migrante como «infrasujeto»**

El profesor De Lucas dedica buena parte de su análisis a denunciar el carácter securitario, deshumanizador y profundamente discriminatorio de las políticas migratorias vigentes en la Unión Europea. Retomando el concepto

de «estado de excepción» formulado por Agamben y empleado también por Lochak, describe cómo los Estados europeos priorizan el control fronterizo y la lógica del miedo por encima del respeto a los derechos. Esta lógica, que opera bajo la obsesión del control absoluto de las fronteras, reserva el derecho a cruzarlas únicamente a quienes son expresamente deseados por el mercado. Las personas migrantes, en cambio, son tratadas como cuerpos prescindibles, sujetos a una necropolítica –Mbembe– que valora su existencia únicamente en función de su utilidad económica.

El autor recurre también a la noción de «derecho penal del enemigo» para mostrar cómo la persona migrante es construida social y políticamente como una figura ambigua: un sujeto de infraderecho y un enemigo potencial. Esta representación, alimentada por discursos políticos y mediáticos centrados en la seguridad nacional y el orden público, justifica medidas como la externalización del control fronterizo, las devoluciones en caliente o los acuerdos bilaterales que trasladan la responsabilidad a terceros países. Tales prácticas erosionan gravemente el Estado de Derecho y vacían de contenido el derecho de asilo, mientras refuerzan la imagen de una Europa fortaleza cerrada al «otro».

A través del análisis de categorías conceptuales, De Lucas examina cómo se legitima el trato inhumano hacia las personas desplazadas. Denuncia que estas sean tratadas como «infrasujetos», es decir, como individuos con un reconocimiento limitado o inferior de su autonomía y derechos, simplemente por su extranjería. Esta construcción se apoya en un doble sesgo deshumanizador: o bien se las presenta como necesitadas de ayuda, desde una mirada paternalista y seudohumanitaria que las infantiliza, o bien como meras herramientas laborales. En ambos casos, se les niega voz y reconocimiento político, situándolas en un limbo jurídico y social.

La obra detalla cómo la UE clasifica a las personas en múltiples categorías con derechos distintos, basándose en criterios de nacionalidad y estatus. De Lucas refiere que esta jerarquización de seres humanos ha creado un sistema de «subdiscriminación»–discriminación en derechos unida a la condición de «infrasujeto» en el espacio público y político– y de «infraderecho», donde muchos viven legalmente en situación precaria y de exclusión, aunque contribuyan a la economía europea.

Ahora bien, cualquier persona que emigra lo hace buscando la misma dignidad y autonomía que se le niega en su lugar de origen. Sin embargo, corren el riesgo de hallarse en una comunidad política que les niega la fórmula arendtiana del derecho a tener derechos referido al derecho de asilo. Para De Lucas, esa idea de Arendt es clave: migrar no debería implicar perder la condición de sujeto de derechos, incluidos los políticos. El autor reivindica, por tanto, que las democracias incluyan a las personas migrantes en su esfera de pertenencia, en lugar de relegarlas a un limbo jurídico, tanto en las fronteras exteriores como en las llamadas «fronteras interiores» a las que hace referencia Balibar. En definitiva, De Lucas se opone frontalmente a esta lógica inhumana y excluyente, y exige una reapropiación de la ética democrática que reconozca la humanidad y los derechos de todas las personas, con independencia de su estatus migratorio.

### **Hospitalidad y derecho de asilo como deber civilizatorio**

Frente a la visión securitaria, De Lucas reivindica el carácter civilizatorio de la hospitalidad y del asilo. Con un tono filosófico, recuerda que la hospitalidad se presenta históricamente como un valor fundante de la convivencia

humana. Cita a destacados juristas y pensadores para enmarcar la acogida como un deber antiguo: «el inicio de nuestra civilización está ligado al deber de acoger a esos que huyen de la persecución y la muerte» para ofrecerles un lugar seguro (p. 23). De hecho, retoma una cita de Zaid Ra'ad al-Hussein, quien fuera Alto Comisionado de la ONU para los Refugiados: «refugiados son personas con la muerte a su espalda y un muro ante su rostro» (p. 22), ilustrando la urgencia humana que subyace a la política de asilo. Para el profesor De Lucas, reconocer esa condición obliga a cambiar la perspectiva dominante. La hospitalidad, entendida como el deber, basado en la «humanitas» y la sacralidad de la vida, de acoger a las personas que se desplazan forzosamente, es la base sobre la cual se erigió el sistema jurídico internacional de protección de las personas refugiadas –pilares del derecho de asilo, de la protección subsidiaria– y que se corresponde con el principio de *non-refoulement*.

En el análisis del autor, este legado civilizatorio está hoy en grave declive: las políticas europeas tienden más bien a vaciar el contenido del asilo. De Lucas lo denuncia como un giro obscuro: mientras nuestro ordenamiento proclama el asilo como derecho, en la práctica se endurecen los trámites y se utilizan vías como la externalización de fronteras –con una cooperación al desarrollo condicionada a este modelo de control– o la securitización fronteriza para disuadir a las personas necesitadas. Como observa, esta contradicción socava no sólo la legalidad internacional sino los ideales mismos de la Unión Europea, que se arrogaba defender la dignidad y los derechos humanos. En contraste con la instrumentalización utilitarista de la persona migrante, el autor insiste en rescatar la dimensión ética de la acogida.

### Hay alternativas

A partir de este diagnóstico, De Lucas ofrece un llamamiento a construir una política migratoria basada en la dignidad humana y la hospitalidad y que tiene en el reconocimiento a las personas migrantes como sujetos de derechos humanos su condición de legitimidad y eficacia. Para ello, se requiere de voluntad política y de un cambio de mentalidad securitaria junto con una colaboración multinivel de las administraciones para ofrecer una mejor acogida a las personas inmigradas. El autor señala una serie de elementos que deben estar presentes en dicha política migratoria.

En primer lugar, como se adelantaba, las personas migrantes deben ser tratadas como sujetos de derecho y nunca instrumentalizadas como mano de obra ni valoradas por su posible beneficio para el mercado. Asimismo, la política debe atender tanto a los países de origen como de destino en un marco de cooperación en el que el desplazamiento humano reporte beneficios recíprocos para todas las partes, también para las personas y que tenga presente las tres «D» fundamentales: democracia, derechos humanos y desarrollo. A pesar de que hay que abandonar la lógica de la instrumentalización de la inmigración, no debe olvidarse que las personas desplazadas quieren trabajar y, por ello, el profesor De Lucas propone facilitar la contratación en origen, agilizar los visados de búsqueda de empleo y la colaboración con países de origen para una formación de personas que beneficie tanto a los países de destino como de origen. En el plano normativo, el autor plantea reafirmar los estándares internacionales del derecho de asilo con el fin de que la hospitalidad no se quede en mera retórica, sino que implique un despliegue de infraestructuras y servicios que permitan una acogida digna, el acceso efectivo al procedimiento de asilo y una cultura institucional solidaria. Las fronteras no pueden ser solo

porosas para el capital especulativo o la tecnología, sino también para quienes huyen de su hogar y requieren protección. Por último, destaca la necesidad de establecer un estatuto jurídico y político de igualdad que no sea dependiente de requisitos onerosos como la adquisición de una nacionalidad española que exige un plazo excesivamente largo de permanencia.

En definitiva, la propuesta alternativa de De Lucas no se basa en medidas puntuales, sino en un cambio de paradigma. Defender la dignidad intrínseca de cada persona migrante como titular de derechos en pie de igualdad debería ser la piedra angular de cualquier política de fronteras. Esto implica rescatar la palabra hospitalidad como valor político, frente a la visión hostil actual. En su obra, el autor subraya la pretensión de contrarrestar los discursos xenófobos con un nuevo relato colectivo: uno que acoja la migración como parte de la historia de la humanidad y no como un problema a exterminar.

*Migraciones: la política* reafirma la figura del profesor De Lucas como un intelectual comprometido que aúna erudición jurídica con sensibilidad social. La obra destaca su apuesta ética: no es sólo un estudio académico, sino un texto de compromiso político que defiende valores universales de igualdad y solidaridad. El autor emerge como un maestro de la migración con un análisis que expone sin rodeos las contradicciones de un mundo que proclama los derechos humanos mientras levanta muros. En este sentido, su contribución es doble. En primer lugar, es un aporte normativo riguroso: ordena ideas complejas, reúne conceptos de diferentes autores y los aplica al caso concreto europeo. En segundo lugar, su tono es didáctico y reflexivo: invita al lector a pasar de la indignación inicial a la reflexión profunda. El «derecho a tener derechos» de Arendt resuena en toda la obra, como una insistencia del autor en el hecho de que la humanidad solo se verifica cuando estos derechos no son meramente retóricos. De ahí que concluya con una advertencia clara: es urgente combatir las miradas deshumanizadoras hacia las personas migrantes y rechazar su uso como meros instrumentos o amenazas.

En definitiva, *Migraciones: la política* del profesor Javier de Lucas es un llamado a la responsabilidad ciudadana e institucional en el contexto del desplazamiento humanúm. Con rigor académico y compromiso ético, la obra rechaza la instrumentalización de la persona migrante –ya sea como mano de obra dócil o como fantasma hostil– y aboga por restituirle la condición de sujeto político. El autor nos recuerda que en la raíz de cualquier política honesta debe estar la afirmación de la humanidad compartida. La lectura de este libro, como adelantamos en la introducción, resulta obligada: desafía al lector académico a repensar las bases de nuestras políticas, e invita al lector ciudadano a ejercer la hospitalidad como un valor civilizador indispensable.

Ángeles SOLANES CORELLA  
Universitat de València

**GONZÁLEZ ORDOVÁS, M.<sup>a</sup> José (coord.) y VILA-VIÑAS, David (coord.): *Debates actuales en la filosofía del derecho y en la sociología jurídica. Libro homenaje al profesor Manuel Calvo García, Tirant lo Blanch, València, 2025, 904 pp.***

La obra que se reseña a continuación es un hito en la filosofía del derecho y la teoría del derecho actual por la diversidad de temáticas de actualidad y relevantes que aborda, por el magnífico elenco de juristas que participan en ella, y por servir como homenaje al profesor Calvo García, impulsor y firme defensor de la sociología jurídica en España y Latinoamérica. Fundador del Laboratorio de Sociología Jurídica de la Universidad de Zaragoza, vicepresidente del *Research Committee on Sociology of Law* y persona clave en el impulso del Instituto Internacional de Sociología Jurídica de Oñati, el profesor Calvo García tuvo siempre el derecho como objeto central de estudio y análisis en su perspectiva de sociología jurídica a diferencia de otros filósofos del derecho estudiosos también de la sociología. Tal y como indican la profesora Pincontó Novales y el profesor Lacasta Zabalza en el prólogo, la justicia social es el término que unía su vida académica con su mundo familiar, afectivo y personal y ello se refleja en cada página de este extenso libro.

Se dice que el profesor Calvo García bromeaba con un libro «en letra impresa» como homenaje, y aquí se halla con un pequeño tributo de sesenta y un juristas que participan en la obra colectiva. Para quienes le conocieron personalmente, este libro representa, como dice el profesor Aymerich, el mejor homenaje académico que se le puede dar, al dar continuidad a su trabajo de investigación, haciendo valer así sus esfuerzos, que siguen hoy dando sus frutos. Para quienes no tuvimos ese privilegio, esta obra nos ofrece una panorámica de su prolífica trayectoria académica y nos acerca a la persona que fue y que es admirada por la academia.

En su conjunto, este libro nos transmite la necesidad de superar la rigidez del formalismo, su cientifismo y esencialismo, por su inutilidad e ineficacia para conocer en profundidad el fenómeno jurídico. La mirada interdisciplinar ofrece una alternativa idónea para comprender una herramienta construida y reconstruida socialmente como es el derecho. Aquí, la sociología jurídica, enfatizada por el profesor Calvo García en su trayectoria académica, cobra un papel relevante.

La obra se divide en dos partes, la primera de ellas con tres secciones, y la segunda de ellas con cinco adicionales. A continuación, se hará una breve mención a cada uno de los capítulos que se insertan en cada una de ellas, destacando lo más reseñable de todos ellos.

La primera sección, titulada *Metodología jurídica y teoría del derecho*, se inicia con el profesor Asuátegui Roig, quien lleva a cabo una reflexión sobre la trayectoria del profesor Calvo García en torno a su obra *Los fundamentos del método jurídico: una revisión crítica* (1994), en la cual parte del formalismo jurídico como referencia inicial y acaba concluyendo a favor de unas ciencias del derecho menos autónomas y más orientadas hacia las ciencias sociales, abiertas a la comprensión de los factores políticos y sociales que influyen en las decisiones jurídicas, de forma que la perspectiva sociológica no se trata de una alternativa, sino de un complemento en el estudio del derecho. Por su parte, el profesor Atienza realiza en esta sección una reflexión crítica sobre elementos de la obra del profesor homenajeado y se lamenta de que la organización de la investigación jurídica adolezca de un creciente ais-

lamiento intelectual que frustra el enriquecimiento de las teorías desarrolladas en los distintos campos del derecho, como puede ser la teoría del derecho. Por su parte, el profesor Aymerich firma que el origen de la teoría del derecho, por las exigencias de su apuesta por el cientifismo, estaba ciego a algunos elementos constitutivos del derecho. Afortunadamente, con el paso del tiempo la aproximación de la sociología a su análisis ha ido creciendo. El profesor Calvo García no quería sustituir la teoría del derecho por una sociología jurídica, sino integrar esta última en la primera para solventar sus limitaciones y es que el concepto de derecho y el propio derecho es construido y reconstruido socialmente.

El profesor Bengoetxea trata la teoría institucional de MacCormick para defender la unión entre la filosofía del derecho y la teoría y sociología jurídica, una teoría que puede adaptarse al realismo de Tamanaha, que se abre a la razón práctica, y que permite y facilita la comparación de diversas culturas jurídicas. El profesor Ezquiaga profundiza sobre la construcción ideal del legislador racional, figura ficticia por las propiedades extraordinarias imposibles de encontrar en un legislador real, y aborda la argumentación y la interpretación como elementos que sirven para justificar la presunción de que el legislador real es racional. El profesor Igartua, en su capítulo, cuestiona la compatibilidad de dos concepciones de presunción de inocencia, la probabilística y la normativa, a tenor de su estructura y su función; la primera, aceptada históricamente, permite neutralizar la presunción ante una situación de aparente culpabilidad, mientras que la segunda es la opción escogida por los sistemas jurídicos modernos y defiende dicha presunción mientras no recaiga sobre la persona imputada una condena definitiva.

El profesor Llano Alonso realiza un comentario al artículo del profesor Calvo García titulado *¿Cabe el enfoque socio-jurídico en la Teoría del Derecho?*, publicado en el número 44 (2010) de *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, el cual representa la obra que más une personalmente a estos dos amigos. La respuesta es afirmativa, pero siempre que se entienda a la sociología jurídica de carácter integrador, que se constituye no solo desde la sociología, sino desde otras ciencias sociales y orientada a la investigación empírica. Su interdisciplinariedad es lo más destacable por el profesor Llano Alonso. El profesor Moreso tiene la original idea de emplear el ejemplo de guardar cola para destacar la importancia de considerar la práctica jurídica desde una perspectiva filosófica. Se trata de un capítulo ilustrativo y recomendable para su replicación en la docencia. Concluye el autor afirmando la necesidad de una pluralidad de miradas para la comprensión cabal del derecho, así como la existencia de una preocupación o curiosidad acerca de su naturaleza. La profesora Pabón reflexiona sobre la teoría de la argumentación y el principio de igualdad y no discriminación, y un enfoque de género en la interpretación de un derecho que debe ser más amplio que el formalista de las teorías del derecho tradicionales, ya que con la igualdad formal de corte liberal no es suficiente para la garantía de los derechos de grupos históricamente desfavorecidos.

El profesor Prieto defiende que el positivismo garantista de Ferrajoli es el modelo teórico que mejor encaja la incorporación de una perspectiva sociológica en el interior de una ciencia del derecho, mientras que el profesor Rodríguez-Toubes aborda la «semántica de la voluntad», término acuñado por el profesor Calvo García para hacer referencia a las hipótesis tradicionales de la interpretación jurídica (el texto legal comunica lo que el legislador piensa, su voluntad está plasmada y eso es lo que importa para interpretar) y

elabora una genealogía de aquella empleando a dos autores clave como san Agustín y Hobbes. La profesora Ruiz Resa afirma en su capítulo que el profesor homenajeadó defendía más una relación interdisciplinar entre filosofía y sociología jurídica que una integración de la segunda en la primera. El profesor Sauca revisita una obra que supuso su primera reflexión teórica de relevancia (*Los fundamentos del método jurídico: una revisión crítica*, 1994), que tuvo una función primordial en su trayectoria porque, como afirma este profesor, el sociólogo jurídico de reconocimiento en el que se convirtió se originó con la crítica al método jurídico tradicional.

La profesora Solanes advierte que el formalismo ha sido criticado por el profesor Calvo García por su cientifismo y esencialismo, por su inutilidad e incapacidad para lograr una comprensión del fenómeno jurídico en toda su extensión y es que el contexto en el que se construye y reconstruye el derecho, particularista, es una parte esencial de su naturaleza, en tanto que la abstracción de las teorías formalistas no logran entender la norma en los sistemas jurídicos actuales que no se ajustan al modelo liberal que asocia derecho con Estado al tener serias dificultades para explicar el pluralismo jurídico. Sin embargo, también el profesor denuncia el reduccionismo del estudio del derecho desde la perspectiva sociológica como subdisciplina de la sociología. Para el profesor Calvo García, la sociología jurídica es el estudio multidisciplinar del derecho mientras que la sociología del derecho es la investigación reduccionista subdisciplina de la sociología. Defiende, por tanto, una teoría sociojurídica del derecho que sirva como punto de encuentro para diversas perspectivas y disciplinas, tanto jurídicas como no jurídicas, que nos permita ampliar nuestro conocimiento sobre la ontología del derecho y sus procesos. La perspectiva, por lo tanto, debe ser siempre integradora.

La sección segunda, dedicada a *Derecho y sociedad - sociología jurídica*, comienza con la aportación de la profesora Añón, quien recorre la trayectoria humana y personal que derivó en la publicación de la obra *Derecho y Sociedad* (1998), publicado por la profesora, junto con el homenajeadó y con Roberto Bergalli, durante una época en la que ya se percibía la necesidad de superar el positivismo formalista para analizar los problemas centrales de la filosofía del derecho a través de una mirada rica en perspectivas que incorporara la sociología jurídica, la teoría de la argumentación, la filosofía política, la reflexión sobre los derechos fundamentales o sobre el desarrollo tecnológico. La integración del punto de vista sociológico era una exigencia epistemológica esencial. De la «Red Derecho y Sociedad» que se fraguó informalmente durante encuentros en el seno del Instituto Internacional de Sociología Jurídica de Oñati surgieron dos productos: el libro *Derecho y Sociedad* (1998), que trató de identificar los desafíos y problemas a los que se enfrentaba el derecho y de las transformaciones que provienen tanto de él como de sus instituciones y sus actores clave; y la conversión de aquella red informal en la Asociación Derecho y Sociedad.

Frente a la teoría dominante que vincula derecho con estatalidad, el profesor Arlettaz, de la mano de la sociología jurídica, destaca las limitaciones de aquella conceptualización empleando el derecho internacional como ejemplo y proponiendo la perspectiva del pluralismo jurídico global como modelo que supere la visión estatalista que impregna incluso la comprensión del derecho internacional, a pesar de la existencia de sistemas normativos de origen no estatal que se incluyen en dicha categoría. La profesora Bernuz afirma que solo las personas preocupadas por la justicia social muestran verdadero interés por el impacto social del derecho, por una mirada que va más allá del encorse-

tamiento formalista. La pregunta acerca de si dicha justicia social se logra o no a través del derecho era una de las cuestiones que motivaban la investigación del profesor Calvo García. El profesor Gracia Ibáñez reflexiona sobre la relevancia social y pertinencia científica del estudio del maltrato contra las personas mayores en el contexto de la investigación socio-jurídica y la investigación llevada a cabo por el Laboratorio de Sociología Jurídica de la Universidad de Zaragoza en este ámbito (somos una sociedad «anciana» y «edadista») en un proyecto del que fuera investigador principal el profesor Calvo García. Crítica que, a pesar del creciente interés por la materia, los estudios carecen de la rigurosidad metodológica necesaria, lo cual nos descubre que solo se conoce la punta del iceberg sobre esta realidad.

La profesora Sánchez Busso relata su experiencia personal durante su tesis acompañada por el profesor Calvo García, una investigación sobre el poder transformador del derecho penal en la realidad de la desigualdad y la violencia de género, y del derecho como, más que un sistema normativo, un proceso que construye y reproduce significaciones sociales y como legitimador de un poder que emplea el lenguaje de la ley para imponerse. El profesor Vicente y Guerrero aborda la sociología jurídica de Aubert, quien junto a Eckhoff afirmaba que si el derecho era una institución social, era lógico emplear la sociología para estudiarlo; de su trabajo, el profesor Vicente y Guerrero pone el foco en los «lugares escondidos» de la sociedad, aquellos en los que habitan prácticas controvertidas, complejas y relegadas a un segundo plano como las llevadas a cabo por la población reclusa o relacionadas con el sueño, el amor o la salud mental, acercándose de esta manera a campos como la psiquiatría o la medicina.

La tercera sección (*Historia del pensamiento jurídico y filosofía jurídico-política*) con la que acaba la primera parte comienza con una reflexión del profesor Alarcón sobre Weber en torno a la construcción del hombre capitalista como consecuencia de las teorías luteranas y calvinistas que veían en el trabajo, en la profesión, en la productividad frenética, un acercamiento a Dios, mientras que la vida monástica o contemplativa era la escogida por sus verdaderos enemigos. La riqueza material no existe para ser disfrutada, sino como baremo de virtuosidad, de una vida dedicada a glorificar a Dios. También analiza los postulados de Fromm, en el mismo sentido que Weber y que sirven de nexo con Freud y sus teorías, que parecen desconfiar de la libertad humana, a la cual el ser humano renuncia, según Fromm, por el modelamiento del ser humano que llevó a cabo el protestantismo religioso. Ello lleva al miedo a la libertad, a su rechazo, y al deseo de sumisión y emergencia del autoritarismo –la sumisión a Dios luterana implicaba necesariamente la sumisión al poder político porque este solo podía existir si era la voluntad de Dios que así fuera–. Con el liberalismo económico y el capitalismo, el ser humano es formalmente más libre para expresarse o construir movimientos políticos, pero carece de libertad real: sigue sometido a fuerzas que ya no son religiosas o políticas, sino más bien económicas y psicológicas.

La profesora Fariñas Dulce analiza la crisis del paradigma neoliberal que ha configurado las políticas públicas en las últimas cinco décadas, fracasando en el camino al no haber sido fiel a su promesa de progreso económico, igualdad, integración y paz global, lo cual ha derivado también en un desapego de la ciudadanía hacia lo político por una cuestión de creciente desconfianza y de falta de esperanza en la democracia como instrumento para el cambio social. La autora reflexiona sobre si el paradigma socialdemócrata que fue superado por el neoliberal debe ser el marco a través del cual debemos observar el

mundo que nos rodea. La profesora González Ordovás indica que para el profesor Calvo García, la teoría del derecho, la filosofía del derecho y la sociología jurídica deben estar al servicio de la democracia. Este capítulo transita por el complejo camino conceptual del populismo como ideología, modo iliberal de democracia, estrategia o estilo político que pone en riesgo la democracia tanto en su sentido formal como material.

El profesor López García estudia a Jellinek y su sincretismo metodológico como modo de paliar las posturas irreconciliables en el método jurídico iuspublicista suscitadas a raíz de la división de la ley en su sentido formal y material, lo cual le llevaría a apostar por una teoría general del Estado estudiada desde una perspectiva jurídica y desde otra social, algo apoyado por Weber, pero criticado por Kelsen. El profesor Martínez de Pisón Cavero homenajea al profesor Calvo García a través de un libro no tan conocido con el que cerró su etapa de investigación de la historia del pensamiento jurídico titulado *La teoría de las pasiones y el dominio del hombre: genealogía de la hermenéutica moderna del control social*. Con él estudia la función de control social ejercida por el derecho y, en concreto, por las leyes de las pasiones humanas, haciendo para ello un recorrido que parte de la filosofía estoica y que tiene como acompañantes a figuras como Hobbes, Spinoza, Descartes, Locke o Hume. El profesor Martínez García aborda una relación aparentemente antinatural como la del derecho y las matemáticas para acercarnos al método por el cual a partir del siglo XVII los juristas se propusieron ser matemáticos del derecho y hacer de él una ciencia demostrativa para dar respuesta a una sociedad moderna que necesita una certeza y una seguridad medible y cuantificable.

El profesor Ruiz Ruiz sostiene en su capítulo que el republicanismo cívico defiende un modelo de sociedad más igualitario que el liberalismo, por cuando supera la libertad como no interferencia de este para pasar a una libertad como no dominación que se distribuye igualitariamente. Si para el liberalismo la noción de libertad está en conflicto con la de igualdad, la visión de libertad del republicanismo exige la presencia de una igualdad que no es meramente formal, sino también material en recursos y bienes no para allanar el camino hacia una sociedad de igualdad extrema, sino para evitar la aparición de situaciones de desigualdad –y, por lo tanto, de posible dominación– provocadas, por ejemplo, por la desigual distribución de aquellos recursos.

El profesor Sauquillo centra su capítulo en el Coloquio en torno a *The Good Society* de Walter Lippmann que tuvo lugar en agosto de 1938 sobre las deudas de un liberalismo económico que había demostrado que las ilusiones del *laissez-faire* eran falsas, que las restricciones impuestas al mercado habían sido insuficientes y que la separación de la economía del dominio del derecho solo provocaba resultados injustos. El encuentro quiso reconstruir el liberalismo hacia uno de carácter positivo, que afianzara la posición del derecho y que diferenciara la intervención estatal recomendable de la detestable, teniendo en cuenta los movimientos contemporáneos existentes, como el fascismo. La tercera sección y la primera parte del libro concluye con la aportación del profesor Vila-Viñas, quien escribe sobre su encuentro con el profesor Calvo García en la dirección de su tesis y la profundización del autor en Foucault y, en concreto, en la problematización del sujeto en el derecho, que el homenajeado abordaría en la monografía ya citada (*La teoría de las pasiones y el dominio del hombre: genealogía de la hermenéutica moderna del control social*), en la cual criticaba el modelo del Leviatán de la concepción

de la persona como un ente artificial, autómatas y unitario que presuntamente engloba a todo individuo destinatario de la norma.

La segunda parte de esta obra se abre con la cuarta sección (*Derechos humanos*), inaugurada por el profesor De Asís con su disertación sobre los ajustes razonables en el contexto de la normativa antidiscriminatoria de las personas con discapacidad y el debate sobre su eficacia y utilidad, habida cuenta de los problemas de exigibilidad –se ven limitados a situaciones que no supongan una carga desproporcionada para quien tiene el deber de adoptarlos– y de proyección –se destina a una persona y un caso particular, aunque en ocasiones se considera que es un ajuste aquello que beneficia a un colectivo en general–, así como con su requisito de razonabilidad. Para el autor, quizá su éxito dependa de la reconfiguración de los ajustes razonables como «ajustes personales». La doctora Villamil Balestro, por su parte, nos acerca el contexto y las vulnerabilidades a las que se enfrenta el marco normativo internacional sobre el derecho humano a una alimentación adecuada. La profesora Barranco Avilés y el profesor Campoy, por separado, tratan la protección de la infancia y la adolescencia y sus derechos, una línea de investigación de extenso recorrido en la trayectoria académica del profesor Calvo García, que ocupó diversos proyectos y publicaciones y en la que enfatizó la necesidad de que fueran los niños, niñas y adolescentes quienes participaran en el ejercicio de sus derechos.

La profesora Barrère escribe sobre el derecho antidiscriminatorio y las dos concepciones en torno a la discriminación: la liberal, que estima particulares y concretos los actos que discriminan y que, por lo tanto, ve suficiente su prohibición, sin entender que el derecho sea productor de tales circunstancias; la crítica o contra-hegemónica, que cuestiona la validez de la igualdad formal y estima urgente atender la igualdad en su sentido material y, por lo tanto, centrar su atención en la totalidad del sistema. En ese contexto, se adentra en la expansión dada por la Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación, y su expansión del concepto de discriminación, que refleja una postura contra-hegemónica. La profesora Cuenca Gómez reflexiona sobre el problema de la interpretación de las normas internacionales de derechos humanos llevada a cabo por los órganos de los tratados del sistema de protección de Naciones Unidas; en concreto, sobre el valor jurídico y la eficacia de sus dictámenes que dan respuesta a las quejas individuales. Concluye que dicha interpretación es autorizada y que, por lo tanto, los Estados tienen un deber de deferencia, si bien debe desarrollarse una teoría de la corrección de dichas decisiones interpretativas para robustecer el sistema.

La profesora Garrido Gómez aborda la efectividad de los derechos sociales, elementos radicales para el desarrollo de la dignidad humana, pero con una problemática justiciabilidad y ausencia de garantías para su plena realización. Para que su ejercicio no sea una mera utopía, deberán solventarse los problemas de sostenibilidad, gobernanza y equidad de los recursos con el fin de asegurar el acceso a unos derechos que constituyen una necesidad básica y objetiva. El profesor Lema Añón trata la misma materia, pero dentro del contexto particular de la crisis económica. Se trata de una reflexión que estima necesaria para analizar las políticas neoliberales que se dan en respuesta a dicha crisis, y para repolitizar su gestión en vez de observarla como un fenómeno natural o una patología ante la cual no cabe tratamiento, frente a la que no cabe alternativa más que la austeridad que obstaculiza la eficacia de los derechos sociales. La profesora Lacalzada de Mateo escribe sobre la

labor del profesor Calvo García en su defensa de los derechos sociales como base de un Estado del Bienestar que debe superar la lógica racionalista deductiva propia del liberalismo para procurar un enfoque inductivo en el que el derecho sirva como herramienta para dar respuesta a las necesidades vitales del ser humano.

Finalmente, la profesora Ribotta indica que los derechos sociales no viven realmente en un escenario de crisis, es decir, de coyuntura negativa y, por lo tanto, temporal y reversible, sino en una situación estructural, constante y continua, desfavorable para su eficacia. Se requieren medidas redistributivas adecuadas y sin complejos y políticas fiscales sólidas para fortalecer la presencia de estos derechos y reconocer su función de imprescindibles para el pleno disfrute de todos los derechos humanos.

La quinta sección (*Violencia de género*) se inicia con la reflexión de la profesora Brox Sáenz de la Calzada sobre el reconocimiento del feminicidio como categoría jurídica en el derecho penal francés como respuesta contra las violencias de género, pero también como una forma de adaptar la normativa a reivindicaciones feministas. Prosigue la profesora Elósegui Itxaso, quien como jueza del Tribunal Europeo de Derechos Humanos analiza el asunto *Kurt c. Austria* de la Gran Sala de dicho órgano desde la óptica del voto particular que emitió al no compartir la decisión mayoritaria. Para la jueza, aplicando el test *Osman* (*Osman c. Reino Unido*), los Estados tienen obligaciones positivas para evitar de forma preventiva que se produzcan agresiones contra la vida de las mujeres y de sus hijos e hijas con una adecuada evaluación del riesgo. La profesora Gil Ruiz analiza la agenda política y jurídica de los Estados en este contexto, celebrando la aprobación de normas, ratificación de tratados o la incorporación de la perspectiva de género o la ampliación del concepto de discriminación reconocido en aquellos como buenas prácticas, a pesar de sus reconocidas lagunas; y esboza un balance sobre las actuaciones del Estado español en esta materia.

La doctoranda Hernández Darriba reflexiona sobre cómo se usa el lenguaje del derecho para defender los deseos, sobre cómo el poder, sustentado en un capitalismo patriarcal que mercantiliza el cuerpo de la mujer, genera un contexto idóneo para transformar deseos en derechos; en concreto, explora el derecho a tener descendencia (y su conexión con la gestación subrogada), el derecho a mantener relaciones sexuales (y su asociación con la prostitución), el derecho a tener esposa (y su relación con el matrimonio forzado) o el derecho a la creación de un canon de belleza (y su vínculo con la violencia estética o aquella de carácter psicológico que tiene consecuencias físicas en las mujeres a causa de la imposición de dicho patrón). La profesora Igareda González afirma que, si bien en internet no existen los cuerpos, sí hay género y, de hecho, ser mujer es un factor de riesgo que explica por qué las mujeres son contactadas, por hombres conocidos o desconocidos, por el hecho de ser mujeres. Como analiza en su texto, internet y las redes sociales son un contexto más donde se ejerce violencia contra las mujeres, y afirma que las ciberviolencias, caracterizadas por la infradenuncia ante el desconocimiento de los recursos existentes a los que acudir y el hecho de que las víctimas no sean conscientes de su situación, deben ser reconocidas legalmente como una forma de violencia de género.

La doctora Merino Ortiz lleva a cabo una reflexión sobre la gestión de conflictos y los sistemas alternativos para resolverlos en el contexto de la violencia de género y, en concreto, la mediación en el contexto de situaciones asimétricas, a través desde su perspectiva profesional en este campo. El profesor Meri-

no-Sancho analiza la violencia institucional como violencia de género a la luz de la conceptualización de violencia de género y violencia machista de la normativa estatal y catalana, respectivamente y de elementos clave como el principio de debida diligencia o victimización secundaria que sí permiten afirmar la existencia de una violencia institucional por razón de género. La profesora Mesa Raya trata la violencia de género sufrida por menores y los retos que aquella supone para la organización, diseño e implementación de recursos y servicios dentro de los Servicios Sociales que se presentan como un marco de protección social para la atención integral de la infancia.

La doctora Olaciregui Rodríguez aborda la herencia recibida del profesor Calvo García: la honestidad y la capacidad de observar en los márgenes, allá donde se hallan las mujeres víctimas de la violencia de género, en una zona irregular, discontinua, difusa, injusta, e incómoda para el *statu quo*. La profesora Reyes Cano reflexiona sobre si la no suspensión del régimen de visitas de menores en casos de violencia de género motivada por el interés superior del menor es realmente una excepción o la norma, habida cuenta de datos estadísticos que reflejan que la denegación no se produce de forma automática en la mayoría de los casos, lo cual pone en peligro inminente y real la integridad de los menores.

La sexta sección (Seguridad) tiene por inicio el capítulo del profesor García Añón y su reflexión sobre el conflicto entre seguridad y derechos humanos que deriva en la restricción de estos últimos con el fin de obtener la sensación de seguridad en un contexto en los que esta última se erige como una razón de Estado a raíz de los atentados terroristas de este siglo y que ahonda en una falsa estrategia de vincular la persecución de infracciones administrativas con la eficacia en la persecución de los grandes delitos. El autor nos indica que esta perspectiva es errónea porque se basa en la teoría de las «ventanas rotas» y porque más que generar confianza en las instituciones, genera, por el contrario, falta de cooperación con ellas y motivos para deslegitimarlas. Ante este proceder, el texto articula como alternativa la teoría de justicia procedimental que valora la prevención y eficacia desde una lógica de legitimidad, confianza y cooperación.

La abogada y mediadora Martínez Sánchez analiza el proceso de mediación en el marco de la justicia restaurativa, con escaso bagaje, desarrollo y desigual implantación en España. La profesora Silva García propone comprender cómo se han construido las categorías «criminalidad» y «desviación social» a través de la teoría de la fenomenología de la sociología jurídica penal, así como postular una alternativa a la descripción e interpretación de acciones sociales de relevancia penal a través de la categoría de «divergencia social» al amparo de la teoría de la sociología conflictualista; todo ello sobre la base del elemento común que une a estas dos perspectivas teóricas: el poder.

El abogado Vázquez Santamaría trata la incidencia del derecho regulativo en las transformaciones del derecho administrativo a través de tres obras del profesor Calvo García, como son *Transformaciones del Estado y del Derecho* (2005), *Teoría General del Derecho* (2018) e *Introducción y perspectivas actuales de la sociología jurídica*, publicado en 2017 en coautoría con la profesora Pícontó. La profesora Vaz aborda la responsabilidad civil en las relaciones de consumo y la tutela de los intereses del consumidor en el caso del «daño moral colectivo» en el contexto geográfico brasileño.

*Tecnologías* es el título de la séptima sección de esta obra. En el primer capítulo, el profesor Ferrari reflexiona sobre los desafíos de las nuevas tecnologías de la comunicación y cómo la inteligencia artificial provoca cambios

en el sistema de derecho y, a su vez, este hace lo propio en la tecnología, imponiendo límites en su utilización. Concluye que si el derecho se convierte en una mera variable dependiente de la tecnología, es posible que se busque la simplificación, algo propicio para las dictaduras, en cuyo caso, además, tanto el derecho como la cultura jurídica sufrirían una crisis irreversible. La doctora Porto Fajardo analiza el derecho en la era de la posverdad y, en concreto, la protección del derecho al libre desarrollo de la personalidad en el ciberespacio. El profesor Galindo se plantea si a la luz de la irrupción de la inteligencia artificial, que lleva años proporcionando información valiosa a juristas, es posible resolver de forma automática casos judiciales y, en su caso, si es legal y justo. Ofreciendo en primer lugar una exposición sobre algoritmos e inteligencia artificial y posteriormente sobre la sociología jurídica y la idea de justicia, concluye respondiendo negativamente a las cuestiones previas al entender que las exigencias democráticas del Estado de Derecho requieren soluciones más complejas y completas que las basadas únicamente en la eficiencia, la subsunción, el algoritmo o la interpretación formalista de la norma, todo lo cual no niega el valor de las nuevas tecnologías para facilitar dicha labor.

El investigador Muñoz Soro analiza la relación entre tecnología y poder político, un vínculo histórico arraigado y que con los avances de aquella ha permitido, entre otras cosas, que contemos hoy con un sistema de bienestar para cuya gestión los poderes públicos han necesitado tener a su disposición una capacidad contable que solo han permitido los sistemas informáticos recientes. Hoy, internet ha hecho posible la utopía de Brecht sobre su reflexión acerca de una radio que fuera capaz de emitir mensajes, pero también de recibirlos. Sin embargo, la concentración del poder en el ciberespacio y del almacenamiento de los datos que perfilan a las personas en función de sus características y comportamiento en línea está en agentes privados. Las nuevas tecnologías de la información son herramientas poderosas para fomentar la participación, la colaboración y el debate, pero su potencial transformador en ese camino solo se puede concebir desde la transparencia y desde su apertura a la ciudadanía.

La última sección está dedicada al *Derecho y lenguajes*. El profesor García Cívico resalta en el primer capítulo de esta sección la importancia que el profesor homenajeadado otorgaba a los medios de comunicación y a la publicidad en la realización de los fines de prevención primaria con la llegada de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género. Se adentra en la simbología cinematográfica para abordar los estereotipos marcados por una tradicional centralidad masculina y cosificación de la mujer que normalizaron actitudes, comportamientos y expectativas sociales, pero que hoy parece decantarse por una nueva sensibilidad frente a la violencia estructural y el machismo. El profesor Rivaya subraya la influencia del séptimo arte en la historia de los derechos humanos. Comienza su texto con *El gran dictador* (1940) del genio y visionario Chaplin, en cuyo discurso final se enumeran elementos que ocho años más tarde se incorporarían en la Declaración Universal sobre Derechos Humanos. Prosigue con *Esta tierra es mía* (1943), de Renoir, y *¿Vencedores o vencidos? El juicio de Nuremberg* (1961), de Kramer y con otras numerosas obras, algunas con una tendencia ultraliberal, como *El manantial* (1949), de Vidor, basada en la novela homónima de Ayn Rand, o más social, como *Ladrón de bicicletas* (1948) de Vittorio de Sica o *Su Excelencia* (1967) de Cantinflas. Acaba con la obra de Wajda para reafirmar que

el cine no solo forma parte de la historia de los derechos humanos como elemento accesorio que narra su trayectoria, sino que es capaz también de instaurarlos o configurar una concepción de ellos.

La profesora Ruiz comienza con una cita de Derrida en la que apelaba a la hospitalidad y al uso del derecho para respetarla y hacerla respetar en el contexto de violencias xenófobas y nacionalistas excluyentes, en un momento en el que, como dice el filósofo franco-argelino, no estamos a la altura de lo que «nosotros» esperamos de «nosotros» mismos. La autora del capítulo continúa con un relato autobiográfico de Agota Kristof, refugiada en Suiza, quien llega a afirmar que el exilio es más traumático que dos años de privación de libertad.

El profesor Pérez Luño es el encargado de cerrar esta obra colectiva con un postfacio, en el que resalta que este libro es testimonio elocuente y emotivo de la admiración y afecto que suscita la figura del profesor Calvo García. Destaca de él, de entre numerosas virtudes, su defensa de una dimensión real y efectiva de los derechos humanos, en especial, de los derechos sociales, y una vitalidad que le hace cerrar su contribución con un verso de Vicente Aleixandre de su poema *El olvido*: «Con la dignidad murió. Su sombra cruza...».

La aportación de cada jurista que ha participado en la obra es el mejor homenaje que se le puede hacer al profesor Calvo García, pues destaca la importancia de su investigación y muestra que su labor, como su memoria, sigue viva. Leer esta obra es también un homenaje para quien no pudimos conocerle en persona. Nos acerca a él y nos motiva para investigar en los diversos campos y ramas que tan fructíferamente desarrolló en su carrera.

Nacho HERNÁNDEZ MORENO  
Universitat de València

**PÉREZ GONZÁLEZ, David Enrique: *Retrospectiva del impacto jurídico del fenómeno migratorio en Canarias, Laborum, Murcia, 2024, 206 pp.***

La obra del Profesor Pérez González se engloba en una línea de investigación sobre la que ha estado trabajando desde hace tiempo, y cierra un ciclo sobre las reflexiones que ha llevado a analizar el fenómeno durante dos décadas, ya que el objeto de la publicación sobre la que realizo esta recesión se propone ofrecer herramientas valiosas para comprender el fenómeno migratorio en Canarias, centrándose en el impacto de la Ley de Extranjería, que fue aprobada en el año 2000. Se trata de una actualización de un análisis realizado en 2003, que examina cómo esta ley ha influido en el archipiélago, especialmente en Lanzarote. Los eventos recientes han motivado la creación de un enfoque renovado que compara la situación actual con la experiencia del pasado. Este trabajo no solo busca iluminar los desafíos que enfrenta la migración, sino que también resalta las oportunidades que surgen de la diversidad cultural y el intercambio humano, al ofrecer una perspectiva más profunda y matizada. Esta obra contribuye positivamente al entendimiento del fenómeno migratorio, promoviendo un diálogo constructivo y una mejor integración en un mundo cada vez más interconectado.

La obra se divide en cuatro capítulos en los que se analiza los diferentes aspectos relacionados con la materia. En el capítulo primero «Repercusiones migratorias en un mundo glogalizado» se permite abordar un tema tan complejo como la globalización de manera accesible y comprensible. La estructura fluida y lógica facilita la conexión entre ideas. Además, la forma en que se articulan las consecuencias de la globalización en la política y la cultura demuestra un gran dominio del tema, ofreciendo una perspectiva crítica y reflexiva que tiene sus raíces en la ideología neoliberal. Este proceso, que abarca una amplia gama de áreas, genera diversas consecuencias que impactan múltiples aspectos de la vida social y política. No es sorprendente que los acontecimientos recientes en el mundo hayan provocado un cambio en muchas de las directrices que antes eran la norma, llevando a una nueva dirección cuyo destino aún es incierto. En lugar de fijar un objetivo específico, es más sensato establecer un camino adecuado que permita que los futuros eventos se desarrollen de manera pacífica y ordenada. Además, este fenómeno afecta profundamente a la cultura, un elemento fundamental que define la identidad de un territorio. Las tradiciones y costumbres, que son características distintivas de cada sociedad a menudo se ven amenazadas por la apertura global de mercados y sociedades. En la obra que analizamos el uso de un lenguaje preciso y matizado enriquece el contenido, haciendo que cada punto resuene con fuerza. La manera en que se aborda la evolución del concepto de ciudadanía es particularmente destacable, ya que invita a la reflexión sobre la realidad dinámica de nuestras sociedades actuales. El tradicional concepto de ciudadanía ya no es suficiente para abordar las nuevas demandas democráticas de las sociedades contemporáneas. Se entiende como una relación entre el individuo y su comunidad política que otorga al ciudadano plenos derechos dentro de esa comunidad. Sin embargo, este estatus jurídico, que incluye derechos políticos, civiles y sociales, no se extiende a los inmigrantes, lo que plantea desafíos significativos en el contexto actual. En resumen, este primer capítulo no solo informa, sino que también provoca un diálogo profundo sobre cuestiones relevantes, lo que lo convierte en una pieza valiosa para el análisis dogmático.

El capítulo segundo se titula «Los nuevos retos del binomio globalización-migración en el siglo XXI», y versa sobre como hoy en día, hablar de inmigración implica inevitablemente enfrentarse a una serie de estigmas y prejuicios que persiguen a quienes deciden dejar su país en busca de una vida más digna. Aunque muchas veces se presenta como una tendencia moderna, sobre todo desde principios del siglo XXI cuando los países más desarrollados pasaron de exportar emigrantes a recibir inmigrantes, la movilidad humana ha sido parte del tejido histórico durante siglos. Las migraciones forman parte de un proceso global de interconexión económica que conocemos como globalización. En este sentido el libro presenta un análisis profundamente interesante y reflexivo sobre la migración contemporánea. Una de sus grandes fortalezas es cómo logra vincular el fenómeno migratorio con los procesos históricos y económicos globales, desmontando la idea de que la migración es un fenómeno reciente. Al contextualizar la movilidad humana dentro del marco de la globalización, el autor permite comprenderla como una consecuencia estructural del sistema económico actual, más que como una simple decisión individual. Se insiste en que la migración, lejos de ser un fenómeno reciente, ha adoptado múltiples formas a lo largo del tiempo, transformándose según los contextos políticos, sociales y económicos. En la actualidad, está profundamente entrelazada con el modelo económico neoliberal. Sin embargo, reducirla únicamente a razones económicas sería simplista. Existen desplazamientos forzados provocados por conflictos armados, dictaduras o por la imposición de estructuras sociales que limitan las libertades. Un ejemplo claro lo vemos en el éxodo ucraniano hacia Europa, impulsado por la invasión rusa. Aunque estos casos excepcionales tienen gran impacto, la mayoría de los flujos migratorios responden a las desigualdades generadas por el propio sistema económico global. Este es otro aspecto destacable de este estudio que apuesta por mostrarnos la capacidad para visibilizar las múltiples causas que impulsan a las personas a migrar. No se limita a los factores económicos, sino que también da cuenta de realidades complejas como las guerras, las dictaduras o la imposición de modelos sociales excluyentes. Este enfoque multidimensional enriquece la mirada sobre la migración y la humaniza. En la economía actual, los flujos migratorios se han convertido en una pieza estructural. Resulta difícil pensar en una economía globalizada sin estos movimientos de personas que, en muchas ocasiones, buscan subsistir en un sistema que beneficia a unos pocos. El capital se concentra en regiones concretas mientras otras quedan rezagadas, alimentando un ciclo de dependencia que perpetúa el subdesarrollo. La alusión específica que el autor hace sobre el lugar en el que desarrolla su actividad docente e investigadora, la Universidad de La Laguna, en las Islas Canarias, aporta una visión particularizada de un fenómeno que durante muchos años no solo ha estado en la agenda política de nuestro país, sino que también es uno de los temas más candentes del debate social. Más allá de las posturas ideológicas, es evidente que la pobreza empuja a miles de personas a emprender rutas peligrosas. Frente a esta realidad, la integración cultural se vuelve imprescindible. La educación, en este sentido, no solo debe facilitar el acceso al conocimiento, sino también promover la convivencia y el respeto por la diversidad.

Durante las últimas dos décadas, se ha defendido la cooperación internacional como una vía para frenar los flujos migratorios desde los países de origen. Si bien la idea puede parecer sensata, muchas veces se utiliza como un argumento superficial para justificar el cierre de fronteras. En lugar de abordar las verdaderas causas estructurales de la migración, se plantean solu-

ciones que no llegan a transformar la realidad de fondo. Por eso, es urgente repensar las políticas de desarrollo desde una perspectiva crítica, que cuestione los intereses geopolíticos y apueste por una cooperación más justa, capaz de generar cambios reales en las regiones empobrecidas. Además, la obra hace un valioso aporte al señalar el rol de la educación en los procesos de integración cultural. Propone una visión crítica del sistema educativo tradicional y subraya la importancia de construir una enseñanza verdaderamente multicultural e inclusiva, capaz de acoger la diversidad sin imponer una cultura dominante. Por último, es especialmente interesante en este capítulo cómo se cuestiona el discurso de la cooperación internacional como solución simplista a la migración. Al señalar que muchas de estas políticas pueden estar motivadas por el deseo de contener los flujos migratorios en lugar de transformar las causas estructurales del subdesarrollo, el texto invita a un debate más honesto y profundo. En definitiva, el trabajo compromete con una visión crítica de la realidad. Invita a pensar más allá de los discursos comunes y a comprender la migración como un fenómeno complejo, con raíces históricas, económicas, sociales y culturales.

El tercer capítulo responde a una demanda originada desde que el fenómeno migratorio cogió fuerza en nuestro país hace ya más de 20 años. Titulado «Avatares legislativos sobre extranjería como proceso cambiante», estudia como desde la aprobación de la primera Ley de Extranjería en el año 2000 hasta 2023, la realidad migratoria en España ha evolucionado notablemente, evidenciando una necesidad urgente: adaptar el marco legal a los cambios sociales y económicos que están por venir. No se trata solo de legislar, sino de hacerlo con inteligencia y sensibilidad social. El análisis presentado a lo largo de este trabajo resulta especialmente pertinente en un momento histórico donde los fenómenos migratorios se sitúan en el centro del debate político, social y jurídico. A través de un recorrido que abarca más de dos décadas, se ofrece una lectura lúcida y crítica de las transformaciones legislativas, los retos prácticos en la gestión migratoria y las tensiones que emergen entre los principios de legalidad, igualdad y cohesión social. Igualmente, destacable es la atención dedicada al caso específico de Canarias y, en particular, a la isla de Lanzarote, como laboratorio real en el que se manifiestan con claridad los desafíos de la inmigración contemporánea. Esta focalización territorial concreta otorga al texto un gran valor aplicado, al tiempo que permite reflexionar sobre políticas públicas más eficaces y adaptadas a las realidades locales. Sobre esta base, el autor particulariza en la situación vivida en Canarias en los últimos años. La llegada masiva de personas migrantes, especialmente tras la pandemia de la COVID-19, ha encendido las alarmas. Sin embargo, criminalizar la migración sin atender a sus causas y sin establecer marcos de acogida efectivos no es la solución. La clave está en una legislación que reconozca derechos, ofrezca seguridad jurídica y promueva el respeto mutuo entre quienes llegan y quienes reciben. Pérez González defiende que una política mal planteada alimenta la xenofobia, limita derechos fundamentales y crea una brecha social difícil de cerrar. La igualdad de trato entre nacionales y extranjeros es un principio irrenunciable. Pero esta igualdad no significa uniformidad ciega. Existen diferencias de origen, situación económica o nivel de integración que requieren un trato diferenciado, siempre justificado por criterios objetivos y respetuosos con los derechos humanos. El verdadero reto consiste en equilibrar equidad e igualdad sin caer en la exclusión. La gestión migratoria eficaz debe apostar por vías legales, ordenadas y seguras para quienes desean construir una vida en España. Para ello, es imprescindible establecer

canales claros desde los países de origen, con permisos de residencia y trabajo en regla. A la par, se debe combatir de forma decidida la inmigración irregular, no por rechazo a quien migra, sino para desarticular las redes mafiosas que trafican con la desesperación y convierten la migración en una nueva forma de esclavitud moderna. El reto consiste, según afirma el autor, en no solo controlar quién entra, sino también en cómo se integra. Con referencias a datos específicos de la Isla de Lanzarote la obra muestra evidencias por las que se deben reforzar con estructuras que permitan gestionar la inmigración de forma eficiente, adaptada al contexto económico local y con herramientas reales de integración. Toda política migratoria responsable debe tener dos objetivos simultáneos: garantizar los derechos de quienes ya viven en el territorio y facilitar la plena integración de quienes llegan de forma legítima. Para lograrlo, se requiere colaboración entre niveles de gobierno, coordinación internacional y acuerdos firmes con los países de origen.

El contexto internacional no puede ignorarse. La evolución demográfica de Europa –marcada por el envejecimiento– anticipa un aumento de los movimientos hacia territorios como Canarias, valorados por su clima y calidad de vida. Este factor debe ser tenido en cuenta al diseñar estrategias de gestión migratoria a medio y largo plazo. Además, no podemos ignorar el impacto social del fenómeno migratorio. La narrativa que se construye en los medios, los discursos públicos y la actitud de ciertos actores sociales influyen poderosamente en la percepción colectiva. En definitiva, concluye el capítulo que Canarias tiene hoy la oportunidad de convertir su experiencia en referente. La migración no es una amenaza, es una realidad que, bien gestionada, puede ser una herramienta de desarrollo mutuo. Solo desde el conocimiento profundo y la voluntad política se puede alcanzar una gestión eficiente, justa y humana. Una de las grandes fortalezas de la obra reside en su capacidad para conjugar el análisis jurídico con una visión humanista del fenómeno migratorio. Se aborda la inmigración no como una amenaza, sino como una realidad que, debidamente canalizada, puede constituirse en un motor de crecimiento, enriquecimiento cultural y renovación social. Esta perspectiva integradora aporta un enfoque constructivo y necesario en medio de un discurso público que, en ocasiones, tiende a la polarización y la simplificación. En definitiva, este capítulo no solo ofrece un análisis sólido y bien fundamentado, sino que invita a repensar el modelo migratorio desde una óptica más justa, equilibrada y sensible a la dignidad de todas las personas, independientemente de su origen. Su lectura resulta, por tanto, altamente recomendable tanto para profesionales del derecho y las ciencias sociales, como para responsables públicos, docentes y ciudadanos interesados en comprender –y transformar– una de las grandes cuestiones de nuestro tiempo.

Finalmente, el capítulo cuarto analiza la «Especial consideración del impacto de la inmigración en Canarias». Para ello se estudia como en las últimas décadas, el archipiélago ha emergido como un punto neurálgico en las rutas migratorias internacionales, convirtiéndose en un destino significativo para personas que buscan nuevas oportunidades. Este fenómeno ha generado múltiples repercusiones políticas, económicas, jurídicas y sociales, obligando a las autoridades locales a implementar estrategias que gestionen eficazmente estos flujos y promuevan la integración cultural y social de los recién llegados. La obra comentada destaca por su claridad y profundidad en el análisis de un fenómeno complejo y de gran relevancia para la región. Su estructura lógica y coherente facilita la comprensión de las múltiples dimensiones del tema, desde las repercusiones políticas y económicas hasta las implicaciones socia-

les y culturales. Además, el enfoque objetivo y analítico del texto proporciona una base sólida para futuras investigaciones y debates en la materia. Al abordar las transformaciones en la composición y procedencia de los migrantes, así como las implicaciones económicas y sociales tanto para las sociedades receptoras como emisoras, el texto ofrece una visión integral que enriquece el campo de estudio. El autor defiende que, aunque la inmigración no es un fenómeno nuevo en el archipiélago –recordando épocas en que los canarios emigraban en busca de mejores condiciones de vida–, la dinámica actual presenta características distintas. Desde principios del siglo XXI, se han observado cambios significativos en la composición y procedencia de los migrantes, así como en las implicaciones económicas, sociales y culturales tanto para las sociedades receptoras como para las emisoras. En este sentido, la posición geográfica estratégica de Canarias, su proximidad al continente africano y su condición de destino turístico internacional han contribuido a su papel destacado en los movimientos migratorios. La llegada de personas al archipiélago se produce de diversas maneras: desde trabajadores y empresarios europeos atraídos por el sector turístico hasta migrantes que arriban en embarcaciones precarias. Aunque estas últimas representan una fracción menor en términos cuantitativos, su visibilidad mediática y el riesgo que implican las convierten en un símbolo de la migración irregular en la región.

Al ser la inmigración un fenómeno complejo y multifacético, dependiendo del enfoque al que se mire, puede percibirse como una oportunidad enriquecedora o como un desafío preocupante. El debate actual gira en torno a la libertad de movimiento de las personas y las implicaciones de una apertura total de fronteras, especialmente en territorios limitados como Canarias, donde el crecimiento demográfico debe equilibrarse con el desarrollo social y económico sostenible. Además, las condiciones de desarrollo en Canarias han sido influenciadas por factores externos, lo que ha generado una dependencia política, económica y cultural del archipiélago. La especialización turística de su economía y su integración en la Unión Europea han provocado cambios demográficos significativos, requiriendo una adaptación constante a nuevas realidades. La sociedad canaria no puede permanecer indiferente ante las tragedias humanas que ocurren en sus costas. La relevancia y actualidad del análisis que hace el Profesor Pérez González se evidencian al contextualizar el fenómeno migratorio en el marco de las transformaciones globales del siglo XXI, destacando la posición estratégica de Canarias en las rutas migratorias. Esto subraya la pertinencia del estudio y su utilidad para la formulación de políticas públicas informadas. Asimismo, lo atractivo del trabajo, a pesar de tratarse de un tema complejo, es facilitar su difusión y comprensión entre un público amplio. Esta característica es especialmente valiosa en la divulgación científica, donde la claridad es clave para alcanzar a diversos sectores de la sociedad. En definitiva, el capítulo aporta valiosas perspectivas al estudio de la inmigración en Canarias. Su enfoque integral y su estilo claro lo convierten en una herramienta útil tanto para investigadores como para responsables políticos.

Antonio Tirso ESTER SÁNCHEZ  
Universidad de Las Palmas de Gran Canaria

**SÁNCHEZ MARTÍNEZ, M.<sup>a</sup> Olga: *Los efectos disruptivos de la comunicación digital*, Dykinson, Madrid, 2025, 281 pp.**

La ambivalencia con la que se presentan las nuevas tecnologías en una contemporaneidad cada vez más sujeta a los designios algorítmicos complejiza enormemente la tarea de establecer consensos en torno a sus riesgos y sus potencialidades. Desde las teorizaciones sobre la consolidación de un «cerebro global» o el imparable desarrollo de las tecnologías *Brain to text*, hasta las proclamas sobre el *software* libre o la vergüenza prometeica de Anders, pasando por el conocido concepto de singularidad tecnológica o la tecnodiversidad de Hui, existe todo un corpus teórico y práctico que alerta, teme, celebra o fomenta las innovaciones tecnológicas, un totum revolutum donde hallar un posicionamiento firme resulta una difícil labor.

No obstante, M.<sup>a</sup> Olga Sánchez Martínez, profesora de Filosofía del Derecho de la Universidad de Cantabria, ha logrado acercarse a este objetivo de forma ecuánime en su último libro *Los efectos disruptivos de la comunicación digital*, publicado en la editorial Dykinson en 2025, dentro de la colección *Derechos Humanos y Filosofía del Derecho*. Este libro, repleto de sugestivas referencias filosóficas y literarias, pero sin perder el rigor y la técnica propia de una reconocida jurista como es la profesora Sánchez, permite una lectura profunda y simultáneamente liviana de la poliédrica realidad digital en la que habitamos, con especial énfasis en las libertades comunicacionales como núcleo central de nuestras democracias. Si bien la innovación tecnológica y su impacto se mueven en una amplia gama de grises difíciles de catalogar en términos dicotómicos como positivos o negativos, el mensaje de la autora es claro: los derechos humanos, adaptados y renovados, deben ser incuestionablemente el punto de partida desde el que accionar y realizar cualquier valoración del asunto en cuestión.

En referencia a la estructura de la obra, esta se compone de ocho rigurosos capítulos, precedidos de un prólogo y finalizando con unas sintéticas conclusiones, en los que se tratan de forma sistematizada numerosos aspectos que entrañan un reto para la garantía de los derechos humanos en sociedad digital, comenzando por asuntos más genéricos pero de enorme calado, como la aparición de las nuevas tecnologías o las implicaciones de las mismas para el sistema democrático, para acabar tratando elementos más concretos como el derecho al olvido, la posverdad o el discurso de odio.

El primero de los capítulos sirve a la persona lectora de introducción hacia la temática de la obra, en el cual la autora expone –pareciera que en forma de advertencia– la ambigüedad de los avances científicos y tecnológicos para el bienestar humano, los cuales despiertan sentimientos contradictorios que oscilan entre el rechazo, el entusiasmo, el temor o la simple discrepancia, recordando, en todo caso, la centralidad del derecho a participar en los beneficios del progreso científico y tecnológico para garantizar los efectos positivos de la ciencia (pp. 21-22). Seguidamente, se pondrá el foco en el impacto de la revolución tecnológica sobre las libertades de comunicación, señalándose aspectos como la disolución de la frontera entre el ámbito público y privado, la expansividad y multidireccionalidad de la comunicación o la metamorfosis del rol de consumidor a productor de información o «prosumidor» (p. 27).

Será así como con internet se materializará aquello que señalaba Chesterton sobre la democracia, que consistirá en ver en cada silla un trono<sup>1</sup>: cada usuario de internet, sentando en su respectiva silla –si se me permite extender el símil– parecería así ostentar un fragmento del poder que anteriormente estaba concentrado en un conjunto reducido de tronos. Finalmente, esta primera parte concluirá con un relevante recordatorio sobre la continuidad axiológica entre las libertades de comunicación y el sistema democrático (p. 29), plasmada en numerosos textos de derechos internacional y nacional, que servirá para situar en un plano de suma trascendencia las cuestiones tratadas a lo largo del libro.

En el segundo capítulo de la obra, la profesora de Filosofía del Derecho realiza un repaso sobre la interacción entre las libertades de comunicación y la evolución de los medios de difusión, los cuales suelen convivir de manera simultánea pese a su constante evolución (p. 38). De manera prudente, Sánchez trae a colación las resistencias que ha implicado toda transformación en la esfera de las comunicaciones a lo largo de la historia, con duras críticas relativas al fomento del «individualismo» o a la temida «pérdida de profesiones» (p. 39). Así, la aparición de los medios de comunicación de masas, como la televisión o la radio, pronto revelaría sus fallas, como la evidente «comunicación jerárquica» entre emisor y consumidor fruto de la profesionalización de la actividad periodística (p. 43) o la susceptibilidad a su manipulación por parte de los poderes económicos y políticos. Por ello, conviene insistir en la idea –que Bourdieu o Sartori recogerán– de que la multiplicación de los medios de comunicación no es garantía de pluralismo ni de información neutral u objetiva (p. 45).

Con el surgimiento de internet, los sistemas de comunicación darán un vuelco, adquiriendo mayor apertura y flexibilidad, pero sometiendo al consumidor a un flujo de información inabarcable y diversificado, que muta constantemente, adquiriendo la ciudadanía un rol interactivo –con posibilidades de respuesta en ocasiones reducidas, como el «me gusta»– que la convierte en productor de información (p. 53). Además, este desorden informativo se verá agravado por la situación de atomización que fomenta la red a través de los sesgos algorítmicos generados por medio de la vigilancia permanente a la que son sometidos cada uno de los pasos que un sujeto realiza en internet (p. 57).

Por razones obvias, la autora dedica una parte de este denso capítulo a la inteligencia artificial, en la que críticamente cuestiona algunos de los dogmas vinculados a la misma, como su inevitabilidad, su infalibilidad o su objetividad y neutralidad (pp. 60-61), así como su papel activo en la «producción de injusticia» (p. 62) a través de sesgos discriminatorios que inciden en múltiples ámbitos, como la contratación laboral o el perfilamiento con fines policiales. A ello, se suman otros retos de enorme calado como la confrontación de la IA generativa y la producción automatizada de contenido con la propiedad intelectual y el potencial creativo, siendo el principio de transparencia un pilar esencial a preservar y reforzar (pp. 76-77).

Un punto central de la obra será abordado en el tercer capítulo, en el que se trata la incidencia de las nuevas tecnologías en el sistema democrático, sentando como base la dependencia de una democracia sana de una correcta garantía

---

<sup>1</sup> CHESTERTON, Gilbert Keith; *Lectura y locura*, Sevilla, Ediciones Espuela de Plata, 2008, p. 20.

de las libertades comunicacionales. La facilidad para acceder al contenido en línea, el incremento de los canales de información o la reducción de las barreras económicas para la producción de contenido informativo han sido tomadas como signo de una democratización de la esfera pública, más propensa a fomentar el debate plural y «el control sobre la gestión de los asuntos públicos» (p. 83). Las ventajas en términos de representatividad y agencia política que trajo internet, vientos que soplaban favorablemente hacia un horizonte esperanzador, son ilustradas por Sánchez mediante las conocidas propuestas teóricas de «Telépolis» de Echevarría o «Computopía» de Masuda.

Todo ello mostrará, no obstante, un claro reverso: la desafección institucional de la ciudadanía, la dificultad para discernir entre opinión e información o el control cuasi-monopolístico de las Big Tech sobre lo que parecía ser la voluntad general roussoniana (pp. 91-93). Todo ello incidirá, como apunta la profesora, en etapas esenciales de la participación política, con campañas electorales estratégicamente diseñadas para captar a un electorado definido a través de una captación personalizada de datos que pueden poner en riesgo aspectos como el «carácter sector del voto» (p. 100).

La profesora Sánchez finalizará este capítulo referenciando idóneamente la obra de Asimov irónicamente titulada *El Sufragio Universal*, en la que se entrega el gobierno al poder sigiloso de un robot que acabará por reducir a los sujetos a entes completamente pasivos (p. 106). De esta profética obra se servirá la autora para enfatizar la necesidad urgente de adoptar medidas de transparencia y rendición de cuentas frente a los gigantes tecnológicos (p. 108), quienes se disputan el poder soberano en un contexto de capitalismo cognitivo.

Tras una exhaustiva panorámica de la coyuntura sociopolítica de la contemporaneidad tecnologizada, Sánchez pasa a un cuarto capítulo en el que se pone el foco en los derechos y obligaciones de la ciudadanía fruto de las innovaciones digitales, poniendo el foco en dos ámbitos: la accesibilidad y la protección de datos. La importancia del primer aspecto residirá en el acceso a internet como «condición material facilitadora del ejercicio de muchos derechos» (p. 121), para lo cual resulta fundamental tomar medidas que erradiquen la brecha digital (p. 123). En relación con la protección de los datos personales, se apunta a la modificación radical de las concepciones de lo privado y lo público que, en línea con lo propuesto con Simmel, puede ser considerado como un reflejo de la evolución histórica (p. 126). Así, la esfera «pública» no será tal, en manos ahora de grandes empresas tecnológicas que extraen y domesticen los datos privados –devenidos una «materia prima» (p. 133) muy cotizada– con el fin de obtener una mayor rentabilidad.

Concluye así Sánchez con un demoledor diagnóstico: la pérdida de la autonomía personal (p. 129), eje gravitatorio alrededor del cual han sido edificados los derechos humanos, así como una suerte de cancelación del futuro, sobre el cual se ha perdido poder de decisión fruto de una gestión de datos que permite pronosticar, influir o transformar los comportamientos humanos (p. 128). En todo caso, recuerda la autora que sencillamente se trata de una distribución inequitativa de poder, que solo podrá solucionarse con medidas que refuercen la protección de datos personales y su control por parte de la ciudadanía, consagrando un corpus jurídico ya en ciernes de derechos vinculados a la autodeterminación informativa (p. 135).

Para finalizar con este capítulo, dedica la profesora Sánchez una sección al sonado y constitucionalmente reconocido derecho al olvido digital y el impacto que las nuevas tecnologías tienen en la memoria individual y colec-

tiva, reduciendo la amnesia y el silencio pernicioso, pero fomentando simultáneamente el exceso de recuerdo o «hipermnesia» (p. 141), perennizándose así información personal en la intranet que puede poner en jaque la satisfacción de ciertos derechos. Este punto recordará a las ideas de Stiegler sobre el impacto de las tecnologías en el proceso mnemotécnico y la retención terciaria, de forma que la memoria artificial –almacenada en objetos técnicos– y la memoria biológica se entrelazan e influyen mutuamente, con un claro riesgo de mercantilización del recuerdo<sup>2</sup>.

El capítulo quinto de la magnífica obra de M.<sup>a</sup> Olga Sánchez aborda el fenómeno de apremiante actualidad como es la desinformación, en el cual la autora se inserta en la compleja labor de definir los contornos de lo que se entiende por verdad desde un punto de vista filosófico, aludiendo a las ideas kantianas sobre la verdad –o veracidad– como ley universal que impera sobre el sujeto (p. 153), con quien coincidirán autores como Condorcet o Habermas, y la tensión que esta posee con el régimen democrático, incompatible con la existencia de una «verdad absoluta» y más propenso a admitir verdades relativas, provisionales o temporales (p. 155). En definitiva, en la democracia la verdad adquirirá una forma consensual, no impositiva y de naturaleza fundamentalmente procedimental (p. 156). No obstante, conviene ser cauta con estas afirmaciones, puesto que afirmar la inexistencia de verdad puede conllevar la imposibilidad de identificar la mentira deliberada y tendenciosa con fines manipulativos y de control del discurso público (pp. 160-161).

Seguidamente, se tratarán dos manifestaciones de la verdad: la veracidad y la posverdad. La primera de ellas resulta fundamental en un sistema democrático, aludiendo a un deber de debida diligencia que debe tratar de obtener la verdad, sin exigirse total rigor y exactitud (p. 165). Así, solo la información veraz, de una relevancia pública que contribuya a la formación de una opinión pública, puede ser protegida a nivel constitucional, evitándose por todos los medios que la censura opere sobre la comunicación. Por otro lado, la posverdad surge en un contexto de flujo acelerado de información que impide la comprobación de lo narrado, lo cual se traduce en una pérdida de valor de la verdad y de preeminencia del plano emocional sobre el racional (p. 170). Ello supone el caldo de cultivo de una sociedad polarizada, anulando la capacidad crítica y reflexiva y el retroceso de los «argumentos de autoridad» como brújulas de referencia (pp. 171-175).

Para acabar con esta sección, Sánchez establece de forma propositiva una serie de iniciativas que pueden hacer frente al desorden informativo, para lo cual conviene afinar la controvertida distinción entre medios y pseudo-medios de comunicación, incumpliendo estos últimos parámetros como la identificación de fuentes, el contraste de información o la transparencia. A escala internacional y supranacional, la ONU y la Unión Europea cuentan con declaraciones e informes que acreditan la amenaza que la desinformación, especialmente cuando proviene de instituciones públicas, puede implicar para derechos como la libertad de expresión, así como para la propia democracia (pp. 179-181). Así, la respuesta ante este nocivo fenómeno que se enmarca bajo la idea de una «batalla híbrida» (p. 184), pasa por mejorar la transparencia, la rendición de cuentas, la verificación de cuentas y su elimi-

---

<sup>2</sup> STIEGLER, Bernard; *La técnica y el tiempo (Tomo I): El pecado de Epimeteo*, Hondarribia (Guipuzkoa), Hiru Argitaletxea, 2002.

nación en caso de provenir de *bots* maliciosos, la limitación de la financiación pública a medios de comunicación o la mejora de los procesos de rectificación de noticias falsas (pp. 185-189).

A continuación, la autora dedicará su sexto capítulo al discurso de odio en redes sociales, realizando en primera instancia una delimitación conceptual de lo que puede enmarcarse bajo dicha noción, que deberá contar con rasgos como la intencionalidad, la afectación a un grupo vulnerable o la capacidad de provocar un daño real (pp. 193-194). Así, Sánchez expone las diferentes aproximaciones que las tradiciones europeas y norteamericanas han efectuado respecto a las limitaciones de este discurso, siendo –como es de suponer– la jurisdicción de los Estados Unidos mucho más laxa y permisiva con la expresividad ofensiva o dañina contra colectivos vulnerabilizados, orientada hacia una «libre competencia de ideas» (p. 196). Por razones históricas, la jurisdicción europea se ha mostrado más sospechosa de un uso ilimitado de la libertad de expresión, reconociendo la legitimidad estatal de intervenir para garantizar los valores democráticos anclados en la dignidad humana, la seguridad e integridad física y la igualdad de oportunidades de habla en el discurso público (p. 199) que, en el marco del CEDH, se remitirán al artículo 17 (abuso del derecho) y al artículo 10.2 (los límites de la libertad ideológica, de expresión e información).

Asimismo, existirá un marco jurídico penal que permitirá castigar con multa y pena de prisión de hasta dos años la incitación –directa o indirecta– al odio, la hostilidad o la violencia contra una persona por los motivos enunciados en el artículo 510 CP (raza, género, orientación sexual, etc.), sin exigir que esta misma pertenezca a dicho grupo históricamente discriminado (p. 206). Si bien existen una serie de elementos que pueden contribuir a acrecentar la sensación de peligrosidad del discurso de odio en internet (anonimato, viralidad, impunidad, etc.), la limitación de la comunicación virtual ha de realizarse con cautela, debiéndose realizar una valoración adecuada de cuestiones como la intencionalidad o el impacto real de dichos mensajes (p. 209). Sentenciará así la autora de forma elocuente que «la palabra pronunciada, aún odiosa, ni necesariamente ha de ser considerada absolutamente perversa, ni necesariamente ha de ir seguida de acción» (p. 216).

El antepenúltimo capítulo del libro de la profesora Sánchez irá dedicado a la controvertida cuestión de la censura y su transformación en la era actual, con mecanismos como el cierre de páginas web, la supervisión de contenidos o los bloqueos y filtrados de información (p. 221). Así, estas nuevas modalidades censitarias de corte privativo permiten eludir los estrictos controles a los que la censura se ha sometido históricamente (p. 222), pues se realizan por parte de gestores de empresas propietarias de plataformas online que, lejos de guiarse por el principio del pluralismo informativo, actuarán en su propio beneficio. En el caso estadounidense, la libertad de expresión solo podrá ser invocada frente a los poderes públicos, poseyendo las compañías privadas libertad editorial para eliminar o mantener contenido a su antojo (p. 224). Como es habitual, en el caso europeo se permite una mayor intervención, lo que amplía el espectro de actos considerados como censura (p. 225).

Si bien existe una normativa que regula el cierre de páginas web o la retirada de contenidos en casos de manifiesta ilicitud, en tanto que restricción a la libertad comunicacional, se trata de un proceso que debe estar amparado con garantías que impidan un control automatizado de los contenidos (p. 227) y respete la naturaleza inherentemente plural de internet (p. 228). Para ello, los prestadores de servicios digitales estarán subordinados a una obligación de

transparencia respecto a los algoritmos utilizados y las razones que motivan la supresión o reducción del contenido en línea, así como el establecimiento de una vía de recurso eficaz frente a dicho bloqueo (p. 229).

Finalmente, la obra concluirá con un estimulante octavo capítulo dedicado a la enigmática cuestión del silencio, que posee una entidad propia plagada de sentido e independiente de la palabra (p. 232). Aludiendo a numerosos autores como Heidegger, Sartre, Adorno o Wittgenstein, Sánchez realizará una bella afirmación que reza así: «el silencio es denuncia ante la impotencia de la palabra, porque cuando las palabras se llenan de «salvajismo y mentira» [...], nada resuena como el silencio» (p. 236). Por otro lado, con clara resonancia de la obra de Spivak en la que se pregunta *¿Pueden hablar los subalternos?* (1988), Sánchez alude al desigual reparto de la palabra –o de lo sensible, en línea con Rancière– que eleva el acto de ruptura del silencio a un acto de libertad (p. 234). Así, si bien el silencio puede ser una forma de «rebelión contra el abuso de la palabra» (p. 235), deberá revisarse si este se trata de un silencio impuesto, que priva intencionadamente de voz, o de un silencio reflexivo y constructivo.

En definitiva, *Los efectos disruptivos de la comunicación digital* de M.<sup>a</sup> Olga Sánchez Martínez constituye una obra lúcida y necesaria para comprender los retos que las transformaciones tecnológicas plantean al ejercicio efectivo de los derechos humanos en la era digital. Con un análisis detallado e integral que oscila entre el derecho, la filosofía y la teoría política, la autora ofrece una mirada crítica y a la vez propositiva, donde la centralidad de las libertades comunicacionales y la necesidad de reforzar las garantías democráticas se erigen como ejes fundamentales. Su aproximación, rigurosa y accesible, invita a repensar la relación entre innovación, poder y dignidad humana, recordando que solo un marco jurídico y ético sólido permitirá que el progreso tecnológico se traduzca en un verdadero avance social que beneficie a toda la humanidad.

Aitana TORRÓ i CALABUIG  
Universitat de València

**SOLAR CAYÓN, José Ignacio: *Inteligencia artificial jurídica e imperio de la ley*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2025.**

«El imperio de la ley no puede ser suplantado por un gobierno de máquinas». Con esta sugerente y firme afirmación concluye el profesor Solar su monografía en la que analiza de una forma rigurosa y exhaustiva, desde una perspectiva filosófico-jurídica, uno de los principales retos, si no el más perentorio, al que se enfrenta el ámbito jurídico y el Estado de Derecho en la actualidad, como es la irrupción acelerada de la Inteligencia artificial (IA) y su impacto.

Desde el punto de vista formal, la obra a nivel estructural presenta un esqueleto clásico de la Teoría del Derecho en el que se destaca el impacto de la Inteligencia Artificial en los procesos de creación y aplicación del Derecho, así como también en la argumentación jurídica de una forma transversal a lo largo de sus diferentes capítulos y finalmente se incide en la relevancia que esta cuestión puede conllevar para la consecución de la justicia, fin último al que debe aspirar el Derecho, como subraya la Filosofía del Derecho.

Pero además esta obra por su rico análisis de carácter jurídico multidisciplinar en el que también se señalan cuestiones relacionadas con otras ramas del ordenamiento jurídico como: el Derecho Constitucional, Administrativo, Civil, Mercantil, Procesal, Penal, Comunitario, Internacional e incluso el Derecho Comparado con interesantes comentarios jurisprudenciales, análisis de normativa comparada e ilustración con novedosos proyectos e iniciativas emprendidas en otros países, resulta un importante manual de referencia para cualquier jurista que quiera adentrarse en el impacto, que en los próximos años, tendrá en el Derecho la introducción de la Inteligencia Artificial y la transcendencia de su comprensión y regulación, como un importante aliado para aumentar su eficacia y transparencia a fin de evitar posibles riesgos que pueden socavar el Estado de Derecho y el Imperio de la ley en el que los Derechos Humanos constituyen un pilar esencial.

Pero además esta obra por su temática y la forma en la que se trata puede resultar de interés no sólo para la doctrina sino también para otros operadores del ámbito jurídico como abogados, jueces, funcionarios y personal de la Administración a fin de conocer el impacto que la Inteligencia Artificial puede suponer en los próximos en su quehacer cotidiano.

Así, desde un punto de vista formal, tras una introducción, eminentemente de carácter filosófico en la que se analiza el impacto de la Inteligencia Artificial en el Estado de Derecho y se analizan las distintas concepciones formales, sustantivas o procedimentales del imperio de la ley como virtud (Raz) o ideal específico del Derecho como ingrediente imprescindible de la idea de justicia, la obra se estructura en cuatro capítulos en los que se analiza en primer lugar, el marco

jurídico europeo de la inteligencia artificial y su impacto en el Derecho de la Unión Europea.

En este análisis, el primer epígrafe se focaliza en el Consejo de Europa y en el que se incide, por una parte, en el impacto de la Inteligencia Artificial en el actual régimen de protección de los derechos humanos, la democracia y el imperio de la ley; y por otra, en el diseño, la estructura y elementos del futuro marco normativo, en especial deteniéndose en el Convenio Marco sobre Inteligencia Artificial, Derechos Humanos, Democracia e Imperio de la Ley y en una serie de instrumentos jurídicos de carácter sectorial, tanto vinculantes como no vinculantes, como un modelo, no vinculante, de evaluación del impacto de los sistemas de Inteligencia Artificial sobre el disfrute de los derechos humanos, el funcionamiento de la democracia y la observancia del imperio de la ley o instrumentos jurídicos relativos a la aplicación de la Inteligencia Artificial en el sector público.

En cambio, el segundo epígrafe de este primer capítulo se dedica al impacto de la Inteligencia Artificial en el Derecho de la Unión Europea y al análisis exhaustivo del Reglamento de Inteligencia Artificial, una regulación pionera a nivel mundial frente a la posición adoptada por otros Estados como China o Estados Unidos, y en la necesidad de avanzar hacia un marco jurídico regulador común de la Inteligencia Artificial, una cuestión que no resulta sencilla si tenemos en cuenta que tal y como señala el Informe Letta (2024)<sup>1</sup> se trata de un ámbito donde las competencias y regulaciones todavía son compartidas y se requeriría una política común a fin de garantizar la competitividad europea.

Tal vez en este primer capítulo, hubiera resultado oportuno incluir un primer apartado en el que se analizara el reciente Pacto para el Futuro adoptado por la Asamblea General Naciones Unidas el 22 de septiembre de 2024 (A/RES/79/1) y en el que se establecen diferentes objetivos en relación con esta temática a nivel internacional y que seguramente tendrán un impacto a nivel regional y nacional como la Acción 27. Aprovecharemos las oportunidades que ofrecen las tecnologías nuevas y emergentes y abordaremos los riesgos que puede plantear su uso indebido y en el que en su primer Anexo se establece Pacto Digital Global en el que se contienen los siguientes cinco objetivos: Eliminar todas las brechas digitales y acelerar los progresos en todos los Objetivos de Desarrollo Sostenible; Ampliar la inclusión en la economía digital y sus beneficios para todos; Fomentar un espacio digital inclusivo, abierto y seguro que respete, proteja y promueva los derechos humanos; Promover enfoques de la gobernanza de datos que sean responsables, equitativos e interoperables y mejorar la gobernanza internacional de la inteligencia artificial en beneficio de la humanidad.

---

<sup>1</sup> Letta, E. *Much more than a market*, Comisión Europea, abril 2024, disponible en <https://www.consilium.europa.eu/media/ny3j24sm/much-more-than-a-market-report-by-enrico-letta.pdf>

El segundo capítulo se centra en el análisis del papel de la Inteligencia Artificial en la creación del Derecho, éste a su vez, también, se articula en dos epígrafes. El primero de ellos trata de dar respuesta a la cuestión de si la Inteligencia Artificial alterará la forma de articulación tecnológica del derecho. A fin de dar respuesta a la cuestión en los siguientes tres subepígrafes se analiza la relación entre la normatividad jurídica y tecnológica, las visiones de la singularidad jurídica a fin de la posibilidad de imaginar un nuevo Derecho y finalmente se incide en la cuestión de la singularidad jurídica y el imperio de la ley.

En cambio, el segundo epígrafe se concentra en el análisis de la aplicación de la Inteligencia Artificial en el proceso legislativo desde dos perspectivas.

En primer lugar, el papel de la Inteligencia artificial en la elaboración de las leyes, en concreto en cuestiones como la automatización de tareas en apoyo de la actividad legislativa, en el que se incide en la interacción con la ciudadanía y la transparencia en el proceso legislativo, las tareas preparatorias de la legislación como la documentación y el análisis de la información y finalmente en las tareas de redacción legislativa y también se presenta el proyecto neozelandés *Better Rules* de transformación de la actividad legislativa orientado a la digitalización del Derecho.

En segundo lugar, se aborda la cuestión no exenta de polémica en la doctrina del Derecho como código informático (*Law as code*) y se detiene en el tratamiento de los siguientes aspectos: la transformación digital del Derecho, en concreto de la digitalización de los textos normativos a la promulgación del Derecho como código ejecutable por máquinas, los potenciales beneficios del *Law as a Code* así como sus limitaciones y riesgo, en particular de carácter tecnológico y técnico-jurídico, teniendo en cuenta la naturaleza interpretativa del proceso de modelado computacional del Derecho.

El tercer capítulo y último capítulo, se dedica a la creciente relevancia de la Inteligencia Artificial en los procesos de aplicación del Derecho. Así tras un primer epígrafe introductorio en el que se resalta la importancia de la aplicación del derecho como momento de especial proyección de los valores del imperio de la ley.

El capítulo se subdivide a su vez en otros dos epígrafes. Uno que se dedica a la creciente utilización de la Inteligencia Artificial por las Administraciones públicas y en el que, tras delimitar el marco normativo, tanto europeo como nacional, se tratan cuestiones como su aplicación en el ejercicio de las distintas potestades administrativas, a saber, regladas y discrecionales, el control y la delimitación la naturaleza jurídica de los algoritmos y se presentan nuevos mecanismos de garantía.

El segundo y último epígrafe, se centra tal vez en una de las cuestiones tal vez más controvertidas la aplicación de la Inteligencia Artificial, en el ámbito de la administración de justicia, tratando así de analizar la viabilidad o menos de una de las más recurrentes aporías o utopías de nuestro tiempo el advenimiento del juez robot o IA.

Para ello el autor parte en primer lugar de una reflexión realista sobre como la innovación tecnológica de la Inteligencia Artificial puede constituir una oportunidad para la mejora de la Administración de Justicia a juicio de muchos anclada todavía en tiempos pretéritos y desbordada ante una importante carga creciente de trabajo por la complejidad de las sociedades actuales.

El segundo subepígrafe analiza siete posibles usos de la Inteligencia Artificial en la Administración de Justicia que van desde su utilización en tareas administrativas y auxiliares fomentando la denominada digitalización de la Administración de Justicia, a la utilización del procedimiento del lenguaje natural a fin de auxiliar el trabajo de los Tribunales, analizando para ello el sistema PretorIA empleado por la Corte Constitucional de Colombia, a la codificación predictiva en la selección del material relevante para el litigio, ilustrándolo con casos de éxito en el Derecho procesal anglosajón, a la utilización de la Inteligencia Artificial y el *blockchain* como medios de prueba y herramientas para la valoración de los medios de prueba, a los sistemas algorítmicos de evaluación de reincidencia criminal, alertando de los problemas que puede conllevar el perfilado y los sesgos, tanto por raza o género, a los sistemas de negociación automatizada de disputas en línea en algunos ámbitos como en materia de consumidores, familia, etc siguiendo a Belloso y que podrían suponer una puerta abierta a los tribunales digitales y finalmente a los sistemas para la generación automática de propuestas o borradores de decisiones judiciales tratando de contestar a la pregunta de la viabilidad de los jueces robotizado, sirviéndose de algunas experiencias internacionales como Prometea en Buenos Aires y el Juez Sabio en China alertando de las amenazas que pueden conllevar en algunos casos para la independencia judicial.

Finalmente, el capítulo concluye con unas interesantes reflexiones sobre las actuaciones judiciales asistidas por sistemas de inteligencia artificial introducidas por el Real Decreto-ley 6/2003, de 19 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformaciones y Resiliencia en materia de servicio público de justicia, régimen local y mecenazgo en España.

Unas reflexiones que se sistematizan en cuatro importantes aspectos como son: la formulación de una serie de precisiones conceptuales y metodológicas, la determinación o identificación del tipo de decisiones judiciales en las que puede resultar de mayor utilidad el empleo de este tipo de sistemas, las características técnicas que deben reunir este tipo tecnología, la forma de emplear este tipo de sistemas y sus resultados.

Así desde un punto de vista material, la aparición disruptiva y la extensión generalizada de la Inteligencia artificial, cual oráculo post-moderno, permeando casi todas nuestras dimensiones vitales, en lo que algunos han vaticinado como la cuarta revolución industrial o 4.0 (Schwab), requiere de una reflexión pluridisciplinar, exhaustiva y sosegada tomando el necesario tiempo y la distancia, difícil en un

mundo en el que prima la instantaneidad, la eficiencia y la hiperconexión. Una nueva realidad, dirigida además por nuevos actores empresariales que, en ocasiones por su tamaño, poder e influencia se escapan al limitado control jurídico estatal ante un nuevo escenario de acción virtual aterritorial, que muy a menudo, va muy por delante de la legislación y la regulación.

Una regulación que, como destaca Solar Cayón en su obra, resulta perentoria y necesaria, con la complejidad que esta conlleva desde el punto de vista técnico, por la difícil comprensión del funcionamiento complejo de una nueva tecnología como podría ser por ejemplo el caso de los sistemas de *Deep learning* y que como acertadamente han señalado algunos autores como Luca Valera, *Especijos. Filosofía y Nuevas Tecnologías, 2022* o Alfonso Ballesteros, *Fragmentados. Digitalización y Postdemocracia, 2025* en ningún caso constituye una herramienta neutral exenta de riesgos, que bajo una falsa apariencia de avance podría llevarnos a escenarios apocalípticos como los plasmados por Jean-Pierre Jeunet en su película *Bigbug*.

En esta tarea el profesor Solar Cayón desde el rigor científico, caracterizado por la objetividad, exponiendo las distintas posiciones doctrinales en ocasiones contrapuestas, propia de la razón práctica distintiva de las Ciencias Jurídicas formula a lo largo de esta obra una serie de valiosas advertencias, críticas, conclusiones, recomendaciones y propuestas que pueden ser trascendentales en esta tarea y que pueden marcar la diferencia a la hora de preservar los derechos humanos, la democracia y el imperio de la ley como «fórmula trinitaria» de nuestra fe en el constitucionalismo liberal.

Así destaca como la Inteligencia Artificial diseñada y empleada adecuadamente puede constituir una herramienta formidable para mejorar la calidad de nuestras instituciones de gobierno, promoviendo su eficacia, transparencia, la rendición de cuentas y la participación (p. 16).

También como en el paradigma de una inteligencia aumentada mediante la conjunción de las capacidades del humano y la máquina, puede servir para ampliar y enriquecer las capacidades cognitivas, proporcionando de una manera rápida y comprensiva información sobre una cuestión jurídica, propiciando un conocimiento más profundo y en ocasiones limitando la consustancial falibilidad humana (p. 346)

Aunque también advierte como la aplicación de la Inteligencia Artificial a las tareas de creación jurídica puede afectar significativamente a la textura normativa del Derecho con el riesgo que se vea suplantada por una normatividad tecnológica, que incluso podría poner en cuestión la propia noción de Derecho, al tratarse de un Derecho absolutamente personalizado y ajustado a cada situación específica (p. 25).

En cuanto al momento de la aplicación del Derecho y la utilización de la Inteligencia Artificial, considera que constituye tal vez el aspecto más delicado y en el que han de extremarse las garantías al ser

cuando con mayor intensidad se proyectan los principios y valores que conforman el ideal del imperio de la ley. A este respecto considera, que si bien esta tecnología puede contribuir a generar decisiones más consistentes y predecibles también comporta una serie de desafíos y riesgos en aspectos como la responsabilidad en la toma de decisiones, la falta de transparencia y potencial arbitrariedad de determinados sistemas, la ininteligibilidad de las decisiones, la pérdida de contestabilidad o su potencial impacto negativo en determinados principios y garantías, en especial en el ámbito penal (p. 26).

Por todo ello concluye que la Inteligencia Artificial supone la introducción de nuevo elemento en el de ya por sí complejo debate del imperio de la ley en el que el *rule of men* se sustituyó por el *rule of law* y debemos estar atentos a no caer en el *rule of AI*, cual *juez-robot-autómata*. Así paradójicamente subraya como la garantía postrera del ideal del *rule of law* descansaría ahora en la exigencia del *rule of persons* en contraposición a un gobierno de las máquinas (p. 27)

Lucía APARICIO CHOFRÉ  
Universitat de València

### **III**

## **OBITUARIO**

## *In memoriam*

### José Ignacio Lacasta-Zabalza, un espíritu libre

\*

La directora del Anuario de Filosofía del Derecho, Ángeles Solanes, me ha invitado a escribir unas palabras sobre José Ignacio Lacasta-Zabalza (Pamplona 1946 - Bogotá 2025). Una tarea que no es sencilla dada la personalidad y trayectoria de José Ignacio y el estrecho y fuerte vínculo que establecimos entre un grupo de profesores de Filosofía del Derecho de la Universidad de Zaragoza en los años 80 del siglo pasado. En estos años se inicia una amistad que permanecerá invariable desde Zaragoza hasta Bogotá cuando se trasladó de la mano de la profesora Melba Luz Calle Meza. Esta amistad y mi gratitud son indelebles en las líneas que vienen a continuación.

José Ignacio tuvo muchas vidas. Yo no conozco todas; quizás por aproximación pueda aportar algún dato interesante en alguna de ellas. Tuvo una vida antifranquista, en la clandestinidad, siendo secretario general del movimiento comunista de Aragón. Con una muy íntima pasión, contaba su paso por los sótanos de la brigada político-criminal zaragozana o su aparición en la portada de la revista *Tiempo* por denunciar la existencia en la democracia de archivos penales de los represaliados por el franquismo. De esta época, son muchos de sus incondicionales Joaquín, Virgilio, Conchita, Rosa, los Duplá, por supuesto, su hermano Eduardo y José Antonio, del que aún recuerdo la foto en *El Heraldo de Aragón* con la nariz rota en la primera huelga general al gobierno socialista de Felipe González. José Ignacio siempre fue crítico con la transición española que, en su opinión, ha perdonado e, incluso, condecorado a los represores y ha condenado al olvido a los represaliados y a los luchadores contra la dictadura. De ahí una de sus principales obsesiones: la recuperación de la memoria histórica.

José Ignacio siempre demostró un claro compromiso político en favor del sistema democrático y los derechos y libertades fundamentales, especialmente, de las minorías. Contra el fanatismo y las políticas excluyentes, y todo aquello que supusiera una vía de restricción de las libertades. Fruto de este compromiso, de izquierdas, fue su posterior apoyo al que sería alcalde de Zaragoza (2015-2019), Pedro Santistevé, también profesor de Filosofía del Derecho, y a Gustavo Petro en la formación de la candidatura a la presidencia de Colombia que finalmente alcanzaría. Este compromiso político lo mantuvo en las páginas del *Diario de Navarra* y en sus intervenciones en Radio Euskadi (2000-2013), en el programa *Boulevard*, en el que compartió espacio con el amigo común, Carlos Coello.

Sin este compromiso y sin esta actitud no se entiende alguna de sus publicaciones, incluyendo, alguna relativamente reciente: *Memoria colectiva, pluralismo y participación democrática* (2013) y *La memoria histórica* (2015).

\*\*

Tuvo la vida académica en la Universidad de Zaragoza hasta que se terminó su condición de emérito (1971-2021). Nuestra relación fue muy especial durante los 80 y principios de los 90, junto con Jesús Ignacio Martínez, Antonio Serrano y Manolo Calvo; y Teresa Picontó. Fueron años que vivimos peligrosamente y, sin embargo, ha salido todo de forma inmejorable. Aprendimos mucho juntos. Entonces, se convirtió, para mí, en un referente, incluso en un maestro cuya sabiduría propagó entre la gente de Zaragoza (Andrés García Inda, M.<sup>a</sup> José González Ordovás, Marcos Arjona, entre otros) y, por lo que sé, también de Colombia (Gloria M.<sup>a</sup> Gállego), de Perú (Pavel Valer) y de México (Ana Beatriz Martínez González), posteriormente. Desde entonces, se convirtió en algo que me he repetido mucho estos días: en una especie de hermano, no solo de referente. De esta época, son en realidad sus monografías más relevantes y conocidas: su impecable tesis, *Hegel en España* (1984), realizada bajo la dirección del profesor Juan José Gil Cremades, del que luego se distanciaría, *Cultura y gramática del Leviatán portugués* (1988), por el que fue nominado al Premio Nacional de Ensayo, y la directa y clarividente *España uniforme* (1994), en la que ya ponía de manifiesto alguna de las vulnerabilidades del constitucionalismo español, su excesiva dependencia del franquismo y su tendencia centrípeta que, a la postre, ha acabado por tensionar la vida política.

Precisamente, esta actitud del nacionalismo «enteco», como solía afirmar, excluyente y antipluralista es el que va a criticar en *España uniforme* y que continuará exponiendo en sus cursos y conferencias. Frente a este modelo, José Ignacio siempre dirigió su mirada hacia la defensa del pluralismo cultural y político representado por la tradición republicana de Francesc Pi y Margall, Manuel Azaña y Alfonso R. Castalao. Su posición política en la cuestión de la estructura del Esta-

do, pues, apostaba claramente por una organización federal y democrática de España. Así, lo defendió en su ponencia «La vulnerable cultura del nacionalismo constitucional español», impartida en la Universidad de Coímbra y publicada en 2000 en el *Boletim da Faculdade da Direito de esa universidade*. Y en el artículo «Sobre Azaña y Ortega» publicado en 2004 en la revista *Hermes*.

Fueron años de estrecho contacto con universidades portuguesas y de su interés por el mundo cultural de ese país. En el año 1984, en un viaje en el que pasamos por Santiago de Compostela, Coímbra y Lisboa, José Ignacio entabló una relación académica y de amistad con José Joaquim Gomes Canotilho, Antonio Avelãs Nunes, Boaventura de Sosa Santos y António Hespanha que fructificó en importantes intercambios intelectuales e incentivó su interés por la historia y cultura portuguesa. Este interés se materializó en su publicación más laureada, *Cultura y gramática del Leviatán portugués* en la que compara la historia y tradición política, las dictaduras y las transiciones a la democracia de España y Portugal y, claramente, opta por el camino seguido por nuestro vecino.

Fue siempre un enamorado de Portugal y, por ello, empleó considerables esfuerzos en un diálogo entre iguales, en los intercambios de ideas y en el conocimiento de Portugal en España. Sus cursos y conferencias así lo demuestran, así como su relación con Antonio Avelãs Nunes al que homenajeó en su artículo «Portugal y España: el estado de excepción por motivos financieros», publicado en el *Boletim de Economia* de la Universidad de Coímbra en 2015. Este conocimiento de la realidad portuguesa motivó su nombramiento como Secretario de la Cátedra Luís de Camões, fundación cuya sede está en la Universidad Carlos III de Madrid.

No creo que hubiese podido elaborar estas monografías, por supuesto, sin su experiencia política anterior, pero, sobre todo, sin esa formación que fue adquiriendo en el tiempo con el estudio de «primeros espadas», como diría él: su primerizo estudio sobre Gramsci (*Revolución socialista e idealismo en Gramsci*, 1981) –José Ignacio era muy gramsciano–, Orwell (*Dentro y fuera de la ballena*, 1984) y, posteriormente, el de *George Sorel en su tiempo* (1994). Junto con el diálogo directo con Marx y el marxismo cuya escolástica consideraba ortopédica y sin vida. José Ignacio se definía como marxista, pero apostillaba a continuación «marxista de Marx» con lo que rechazaba la lectura tradicional del pensamiento marxiano del marxismo y aclaraba que prefería un diálogo directo con el filósofo de Tréveris. Pero, en realidad, como he escrito antes, leyó a Marx con anteojos gramscianos. Este enfoque aparece en éstas, sus primeras obras relevantes, y reconocerá en el capítulo «Marxismo jurídico» (2003) elaborado para IUSTEL en la obra colectiva coordinada por Manuel Atienza e incorporada al portal iustel.com.

Es curioso, en este rastreo por los orígenes intelectuales, que uno de sus últimos estudios, como si quisiese volver a sus inicios o saldar una

vieja deuda, fuese sobre Orwell –*George Orwell. Vida y Filosofía Política* (2022)– al que ya había estudiado en el comentario ya citado. De nuevo, retorna no sólo al personaje, sino también al estudio, análisis y comentario de la guerra civil española y del franquismo, de la opresión, de la pobreza de la gente, de la corrupción, etc. Y a las tendencias antidemocráticas y militaristas del presente.

\*\*\*

En la segunda mitad de los 80 del siglo xx, un grupo de profesores de la Universidad de Zaragoza entramos en contacto con el *Istituto Italiano per gli Studi Filosofici*, cuya sede está en el Palacio Serra di Casano, en la vía Monte de Dio de Nápoles. Entonces, fundado en 1975 y apoyado por el abogado Gerardo Marotta y dirigido por el incansable Antonio Gargano, buen amigo de los españoles. José Ignacio fue varias veces y siempre recordaba con orgullo haber asistido al curso de Norberto Bobbio sobre *Hegel y el Estado* y haber escuchado, asimismo, sus primeras formulaciones acerca de *La guerra y la paz*. Por mi parte, entre otros cursos, asistí a los que impartieron Paul Ricouer sobre las teorías de la justicia, que luego publicó en un importante libro, y a Luigi Firpo, quien hizo una sinopsis de la historia de la filosofía política desde Maquiavelo hasta la actualidad.

Recuerdo la anécdota del viaje a uno de los cursos –creo que el de Ricouer– al que asistíamos José Ignacio, José Luis Rodríguez, profesor de Filosofía de la Universidad de Zaragoza, y yo. Mientras iba a *La Fontana alle Mare*, hostel en el que nos hospedábamos los invitados del *Istituto*, José Ignacio se puso muy nervioso instándome a que hiciera la gestiones con rapidez. José Luis, con la parsimonia de un profesional, había sacado de su estuche y encendido una hermosa pipa labrada en madera que atrajo a un buen montón de chavales que empezaron a revolotear en nuestro entorno y en el de las maletas. El suceso no pasó a mayores.

Recientemente, en mayo de 2025, hice una visita al Palacio Serra di Casano, sede del *Istituto Italiano per gli Studi Filosofici*; rememoré, subiendo las impresionantes escaleras, el momento en el que A. Gargano y Jesús Ignacio nos contaban la historia de la familia del cierre de la puerta principal y de las ventanas orientadas hacia el Palacio Real de Nápoles, el de Carlos III, porque Fernando IV no tuvo la clemencia y la humanidad necesaria para perdonar la vida del hijo del duque en 1799 condenándolo a la horca. La puerta y las ventanas han estado cerradas durante más de doscientos años. El *Istituto* mantuvo esta decisión durante décadas. Así es el carácter napolitano.

\*\*\*\*

Durante los primeros 90, una parte importante de filósofos del Derecho tomaron la iniciativa de impulsar la sociología jurídica en

España. José Ignacio y otros amigos (Javier de Lucas, M.<sup>a</sup> José Añón, Encarna Bodelón, Teresa Picontó, Ignacio Aymerich, Juan Antonio García Amado, Manolo Calvo, uno de los principales protagonistas de esta iniciativa) estábamos en este grupo. El lugar de encuentro fue el *Instituto Internacional Sociología Jurídica de Oñati* (Guipúzcoa). Ahí nos veíamos o bien en su Máster, del que José Ignacio fue profesor, o bien en el curso de verano que solía organizarse la segunda semana de julio. El *Instituto* fue el lugar de reunión de un entusiasta grupo de profesores que apoyábamos una visión sociológica del Derecho. En estas reuniones se fraguó y tomó cuerpo la idea de la creación de una asociación de juristas sociólogos cuya denominación fue *Derecho y Sociedad*. Por aquel entonces, sus directores fueron Rogelio Pérez Perdomo, Roberto Bergalli y Johanest Feest. Con el tiempo, Manolo Calvo también sería su director científico junto con Bill Felstiner.

El grupo contó siempre con el apoyo del *Instituto* y sus directores. Gracias a su ayuda y colaboración, la sociología jurídica empezó a andar en diferentes Universidades españolas (Valencia, Zaragoza, La Rioja, Castellón). El resultado fue también la publicación de dos libros colectivos que reflejaron el ideario plural de todos nosotros. El primero fue coordinado por M.<sup>a</sup> José Añón y reúne, bajo el título *Derecho y sociedad* (1998), treinta trabajos del grupo. En este primero, José Ignacio y yo presentamos un trabajo sobre una de las cuestiones que más le preocupaban: «Nacionalismo y crisis del Estado». El segundo, por su parte, fue coordinado por Juan Antonio García Amado con el título *El derecho en la teoría social: diálogo con catorce propuestas sociales actuales* (2001).

José Ignacio, como no podía ser de otra manera, siempre procuró dar a su obra y a su pensamiento un aire empírico y sociológico, como si en la tensión entre la filosofía hegeliana y la inspiración marxiana hubiera vencido esta última. La realidad real frente a lo epistemológicamente real. Por eso, siempre apoyó y colaboró con las iniciativas de impulso de la sociología jurídica que, precisamente, tuvo en la Universidad de Zaragoza uno de sus focos principales cuando Manolo Calvo crea el *Laboratorio de Sociología Jurídica* de la Facultad de Derecho. El *Laboratorio de Sociología Jurídica* de la Universidad de Zaragoza, además de un motor de los estudios sociológicos del Derecho, ha sido un puente de colaboración con otras universidades europeas y, especialmente, latinoamericanas. Respecto a las primeras, cabe destacar la estrecha relación intelectual de Manolo y José Ignacio con el profesor V. Ferrari, que, a la postre, fue en el año 2014 Doctor Honoris Causa de esta universidad.

\*\*\*\*\*

La mirada de José Ignacio, por estas fechas, se dirigió hacia Latinoamérica. Por un lado, con los estudios sociológicos. Pero, por otro, también con la intención de contactar con profesores cuya perspectiva

iusfilosófica fuese crítica con el Estado, con el poder, con el Derecho, con los opresores y explotadores. Su actitud siempre fue ponerse del lado de los débiles, de los oprimidos y de las minorías. El contacto con Latinoamérica en general, primero, y con Colombia, después, acrecentó estas posiciones jurídico-políticas, junto con otras cuestiones como el análisis de la violencia estructural en estos países, del desarrollo de vías de transición hacia la paz, hacia una democracia no solo formal, o como la investigación de los movimientos de lucha en favor de los derechos de las minorías, sean los más desaventajados, sean los pueblos indígenas, etcétera.

La concesión de una Red Temática Docente entre varias universidades españolas y latinoamericanas para el período 1996-2001 dio un importante impulso a la perspectiva latinoamericana de la biografía intelectual de José Ignacio. De nuevo, fue el infatigable Manolo Calvo el que articuló la convocatoria y coordinó la Red Temática Docente entre las Universidades de Zaragoza, Valencia y La Rioja, por parte española, y la Universidad Nacional de Bogotá, la de Buenos Aires, y la Universidad Nacional Autónoma de México. La Red se denominó *Derechos humanos entre dos mundos: retórica y realidad de los derechos humanos en América Latina y Europa*, fue concedida y financiada por la Agencia Española de Cooperación Internacional (AECI). Tuvo por objeto el intercambio de profesores entre las seis universidades. Esto es, iusfilósofos de diferentes nacionalidades y regiones nos trasladábamos por las diferentes universidades e impartíamos cursos de especialización sobre derechos humanos, tanto desde una perspectiva histórica y filosófica como sociológica, sobre el contexto político de estos países en sus procesos de construir un sistema democrático, la realización de los derechos económicos, sociales y culturales, la implementación del Estado de Derecho, la relación entre ciudadanía y derechos humanos, etc. Lo que luego se materializaría en futuros Máster interuniversitarios y la realización de numerosas Tesis Doctorales.

Por parte de las diferentes universidades, Carlos Cárcova fue el coordinador de la Universidad de Buenos Aires, Víctor Moncayo de la Universidad Nacional de Bogotá y Oscar Correas de la Universidad Nacional Autónoma de México. Cada uno aportaba un importante grupo de investigadores a la red que permitió una movilidad importante, así como un conocimiento mutuo de nuestras diferentes realidades. La red nos permitió a todos estrechar las relaciones con estos profesores que se mantendrían en el tiempo. José Ignacio, y la parte española de la red, fomentó especialmente el vínculo académico con los argentinos Carlos Cárcova y Alicia Ruiz y con Oscar Correas y María Angélica Cuellar por parte de la UNAM. Espíritus críticos donde los haya.

El resultado de esta incesante actividad lo expresó magníficamente Teresa Picontó en su presentación del libro *Simón Bolívar: «La relación de José Ignacio Lacasta ... con estas universidades latinoameri-*

canas ha sido muy fructífera con diversos proyectos, tanto de docencia como de investigación. Siendo de destacar la existencia de un buen número de doctoras y doctores de varios de estos países que se han doctorado en la Universidad de Zaragoza».

Un foco importante de la atención intelectual de José Ignacio, junto con su compromiso político por la democracia, su defensa de la memoria histórica o la sociología jurídica fue, por tanto, la defensa y promoción de los derechos humanos realizada siempre con un enfoque crítico hacia los meros formalismos reconocedores de los mismos y más favorable hacia el garantismo y la denuncia de las situaciones limitadoras de derechos o tomadas como excusas para el establecimiento de restricciones. Los artículos publicados en *Jueces para la Democracia*, *Derechos y Libertades*, *Sistema* o el *Anuario de Filosofía del Derecho* son una muestra de sus inquietudes filosóficas y políticas en torno a los derechos. Los estados de excepción, la legislación antiterrorista o sobre extranjeros son también ejemplo de su actitud crítica y garantista, al tiempo que denunciaba cualquier ejercicio de violencia sobre las personas.

José Ignacio tuvo también un interés particular en la formulación de la libertad religiosa en la Constitución de 1978 y, en concreto, en el papel de la Iglesia católica en la historia española y, en especial, en el franquismo, aunque también en el presente. Así, su ponencia en el Congreso de Filosofía del Derecho, celebrado en Alcalá de Henares en el 2007, llevaba un ilustrativo título: «Libertad religiosa: ¿es posible un diálogo laico con la Iglesia católica?». En la misma pone de manifiesto los límites de la libertad religiosa en España, así como la visión parcial de la jerarquía eclesial en la recuperación de la memoria histórica. Esta tesis fue ya evidente en el Prólogo que escribió a mi libro *Constitución y libertad religiosa en España* (2000).

Aprendí mucho de la bonhomía de José Ignacio, de su generosidad, de su alegría de vivir. Incluso, después de trasladarme a La Rioja mantuvimos una estrecha relación José Ignacio, Manolo y yo. Nos veíamos a menudo. A veces, iba a verlo desde Vitoria, desde Logroño o desde Zaragoza a su casa de Salinas de Pamplona. Igualmente, con Manolo, en su enfermedad, quedábamos a pasear y a hablar de nuestras cosas, como amigos, no como compañeros de Universidad.

\*\*\*\*\*

Luego José Ignacio, tuvo más vidas: la de Tudela (también fui verlo en alguna ocasión) y sobre todo la de Colombia. Ahí donde se asentaba era capaz de generar un círculo de amigos y de debate político, en donde no había diferencias por razón del escalafón. Siempre me recordaba la vez que aparecimos, como dos «ángeles», Raúl Susín y yo, en el hospital de Pamplona en uno de los episodios más graves de su vida, cuando lo tuvieron que operar de urgencia, a corazón abierto. Se hacía querer y los amigos igualmente lo queríamos.

La vida de Colombia, junto a Melba Luz Calle Meza, sin duda, es una de las etapas más felices de su vida y también más rica y productiva de su biografía intelectual, como si se hubiese impregnado de la atmósfera tropical del Caribe. En el homenaje por su fallecimiento, organizado por Melba y su familia, en Bogotá, emitieron un vídeo con fotos que pudimos ver en *streaming*. Quedé reconfortado al verle feliz, querido por el entorno familiar y las amistades, siempre hablando y debatiendo, perfectamente integrado en su país de adopción, incluso en un momento en el que eran evidentes los estragos de la enfermedad que lo consumía.

En esta etapa, casi veinticinco años, Melba y José Ignacio establecen una relación académica muy enriquecedora que los llevó a materializar numerosas iniciativas. Los temas y los problemas son los mismos, pero desde un enfoque diferente, más transversal e integrador, sensible con los perdedores de la globalización, de la opresión política y económica y de la violencia.

La paz, la transición de una situación de violencia endémica a un sistema democrático, a un Estado de Derecho que reconozca, proteja y garantice los derechos humanos, se convertirá en una obsesión. Así, Melba y José Ignacio, juntos impulsarán la creación de la Red Iberoamericana de la Transición a la Paz, en la que participan varias universidades colombianas y españolas y a la que me invitan. Esta iniciativa refleja su compromiso con la paz, con la democracia y los derechos y libertades en un espacio muy complejo. Fruto de esta inquietud y de su compromiso político y de la colaboración de ambos profesores son publicaciones y actividades académicas específicamente referidas a la realidad colombiana. Junto con Melba Luz Calle Meza y el Licenciado Kevin Andrés Serrano Burgos escriben «El estatuto de víctima: orígenes culturales y relaciones con la memoria histórica», publicado en 2015 en *Revista Republicana*. E igualmente, con la misma inquietud, los libros resultado de la colaboración intelectual con Melba *Entre la Guerra y la Paz: un estudio crítico sobre la cultura jurídica colombiana y española* (2018) y *El constitucionalismo de la paz. Pacifismo kantiano, memoria fracturada y legitimidad partisana en el Acuerdo Final* (2022).

Durante estos años, José Ignacio prodiga su actividad académica e investigadora en universidades colombianas que suma a los cursos, actividades docentes e investigadoras realizadas en otras universidades argentinas y mexicanas. En febrero de 2008, es invitado por Luz M.<sup>a</sup> Restrepo a impartir un curso sobre *El pluralismo* en la Maestría de la Universidad de Antioquia (Medellín) que es el origen de su libro *Memoria colectiva, pluralismo y participación democrática* (2013). Como indica el autor en el prólogo, este texto fue una manera de saldar viejas deudas con pensadores ya trabajados en los inicios de su biografía intelectual (Francesc Pi i Margall y hasta el mismo Georg W. F. Hegel) o de otros que tenía en la recámara (Pierre-Joseph Proudhon).

El mismo José Ignacio nos explica en el prólogo el importante fundamento filosófico de su pensamiento y de este libro: «Así que las fuentes culturales del pluralismo, Kant y el relativismo axiológico, así como un balance más apurado del ideario de Proudhon, están entre los factores que impulsaron este libro. Además, contribuyó a su escritura un viejo problema que he tratado de otro modo, más político, en otros ensayos. No es otro que el de la memoria colectiva española, cuyo déficit, y así lo ha expresado el propio Tribunal Supremo en su sentencia exculpatoria por los crímenes del franquismo de Baltasar Garzón, es más que manifiesto. Y sin una memoria colectiva democrática que no oculte el destino del movimiento republicano, la masonería e izquierdas varias en la guerra civil y el franquismo, no hay bases sólidas para la fábrica de un pluralismo cultural, político e ideológico en España. Así que el libro comienza por el estudio del nacimiento de la memoria colectiva y su problemático desenvolvimiento en España ...». José Ignacio en estado puro; estas palabras me recuerdan a las viejas conversaciones que teníamos décadas antes y que expuso más académicamente en «Memoria, Historia y Derechos Humanos», su contribución al libro *Historia de los derechos fundamentales. Siglo XX*, coordinado por Rafael de Asís en el marco del Proyecto Consolider-Ingenio 2010 que dio lugar a la red «El tiempo de los derechos» liderada por la Universidad Carlos III de Madrid.

También fue profesor de doctorado entre 2014-2018 en la Universidad Libre de Bogotá impartiendo un curso sobre «Historia de la Cultura Jurídica». Esta reflexión sobre la cultura jurídica, clásica en José Ignacio desde los tiempos que impartía Filosofía del Derecho en la Universidad de Zaragoza, dará lugar a un libro muy especial para él sobre *Simón Bolívar* (2018). Desde que se trasladó a Colombia la figura del libertador, el envés del descubrimiento, conquista y colonización española de América, era una obsesión, quizás por su condición de vasco y español, muy presente cuyo trato no eludía. Rompe claramente una lanza por el «republicanismo» del aristócrata de origen vizcaíno frente a las espurias interpretaciones de acción militar y política y rechaza de plano tanto la visión venezolana como la colombiana del personaje. La una por la mitificación del hombre; la otra por centrarse, como escribe en sus «Reflexiones finales» en un análisis antitético del pasado histórico de la Independencia que: «Establece una contraposición entre el tirano y *hombre de armas* Simón Bolívar, frente al demócrata y *hombre de las leyes* Francisco de Paula Santander. Lógica binaria armas/leyes que lleva consigo una conclusión nacionalista y torticera que enfrenta a venezolanos y colombianos». Frente a lecturas sesgadas, la regla básica de todo intelectual: «Bolívar se estudia aquí por lo que hizo, cambiar el mapa del mundo, y por lo que dijo». Rigor intelectual frente lecturas demasiado nacionales. En estas páginas finales pueden leerse comentarios muy duros frente a los detractores de Bolívar y también contra quienes, en la misma Colombia, utilizan esa visión sesgada –armas/leyes– para enmascarar la

cruda realidad de una secular violencia enquistada, una historia plagada de asesinatos políticos (desde muy pronto, José Ignacio mostró una especial predilección por el «tribuno del pueblo» Jorge Eliécer Gaitán, asesinado días antes de la elección presidencial), de guerrilla y ejércitos paramilitares, etc.

Tengo la intuición de que, de esta vida colombiana, el libro del que se sintió más orgulloso, pero también más temeroso por su complejidad y por las raíces vizcaínas del personaje, fue el de *Simón Bolívar*, el libertador. Quizás porque José Ignacio era un espíritu libre, y sus amigos, entre ellos yo, con él.

JOSEFO MARTÍNEZ DE PISÓN  
Universidad de La Rioja

## Un Maestro del Derecho

Carmelo José Gómez Torres  
(1945-2024)

El pasado 1 de mayo falleció el profesor de Filosofía del Derecho de la Universidad de Barcelona Carmelo José Gómez Torres. Al ausentarse de la vida inscribe su nombre en el más reciente panorama intelectual de la cultura jurídica española de estas últimas décadas.

Conocí a Carmelo en los últimos cursos de la licenciatura en la Facultad de Derecho de la Universidad de Barcelona. Había iniciado esos estudios en la Facultad de Derecho de la Universidad de Murcia, donde se sintió especialmente atraído por el magisterio del iusfilósofo Mariano Hurtado Bautista y el politólogo Rodrigo Fernández-Carvajal. Se licenció en Derecho en la promoción de 1966-1967 y al declinar la década de los años 60 del pasado siglo se incorporó al Área de Filosofía del Derecho de la Universidad barcelonesa en calidad de profesor Ayudante de clases prácticas. En ese Centro académico elaboró su Tesis doctoral sobre: *El abuso del Derecho en la doctrina del Tribunal Supremo de España*, que fue codirigida por el profesor Enrique Luño Peña y por quien suscribe estas líneas. La tesis fue defendida en 1974 y obtuvo la máxima calificación de Sobresaliente *cum laude* por unanimidad. Asimismo, por acuerdo unánime del Tribunal, se recomendó la inmediata publicación de ese texto por su actualidad, interés y cuidada investigación científica. El profesor Gómez Torres no asumió esa pauta del Tribunal y, con ello, dio inicio a uno de los rasgos persistentes a través del tiempo en su actividad académica: su afán de perfeccionismo y su obsesiva autoexigencia, que le llevaron a restringir al máximo sus publicaciones, que fueron pocas, pero buenas.

Se ha indicado, con razón, que la Universidad es mucho más de lo que se imprime. Pues bien, las más de las veces las reflexiones de Carmelo, al igual que la de otros profesores de las Facultades de Derecho sobre el alcance y la significación formativa de sus enseñanzas para la

educación jurídica, se han llevado a cabo en las lecciones de sus cursos, al impartir seminarios o cursillos monográficos, o en los debates suscitados en el seno de las Juntas de Facultad o del Claustro. Se ha tratado en suma del testimonio palpitante de unas inquietudes que difícilmente se han transmitido al papel y más difícilmente todavía han superado la prueba de la imprenta. Algunos de los mejores docentes de las disciplinas jurídicas han sido, en esta faceta de su magisterio, ágrafos en la acepción noble del término a la que hicieron referencia Francisco Murillo y Luis Díez del Corral en su Prologo al volumen de Nicolás Ramiro Rico, *El animal ladino y otros estudios políticos*, para aludir a la situación «del que no escribe, siendo así que por alguna manera oral desborda ideas que se estiman merecedoras de la imprenta». Con anterioridad Rudolf von Ihering en su obra *La Jurisprudencia en serio y en broma*, había ironizado con la observación de que el camino de la Cátedra pasa por la imprenta, lo que se traducía en la «grafomanía» de los profesores universitarios.

El profesor Gómez Torres fue uno de esos ágrafos en el sentido noble del término y su actitud resulta ahora insólita ya que el sistema de promoción y valoración del profesorado mediante acreditaciones y sexenios promueve, casi inevitablemente, que muchos docentes incurran en la grafomanía. Para compensar su escasa afición a la escritura, Carmelo fue un conversador infatigable y siempre erudito, dotado de un portentoso don de la memoria que le permitía evocar los más diversos datos doctrinales o académicos

Fue, sin resquicio a duda, Carmelo uno de esos ágrafos nobles que compensó la escasez de su obra escrita con la entrega a una docencia de calidad, impartida a varios miles de alumnúm. Presto siempre a una disponibilidad constante hacia quienes se dirigían a él para solucionar cualquier trámite académico, así como para asumir responsabilidades en la gestión universitaria, que desempeñó con una solvencia y una entrega ejemplares. Asumió durante un largo periodo la Secretaría y luego la Jefatura de Estudios de la Facultad de Derecho de Barcelona, así como la Dirección del Colegio Mayor Ilerdense y fue Sindic Acadèmic, cargos en los que destacó por su modélica y eficaz dedicación. Su prestigio y popularidad en la Facultad de Derecho barcelonesa se hallaba tan consolidado que en todos los comicios académicos era uno de los profesores que contaba con el mayor apoyo.

Carmelo fue un intelectual generoso de su saber y de su tiempo, para compartirlo con los demás. Incluso en los momentos en que desempeñó responsabilidades absorbentes en la gestión académica se prestó siempre a ofrecer orientación bibliográfica, comentario sobre nuevas publicaciones o, incluso, a debatir la correcta hermenéutica de determinados textos, doctrinales o normativos, susceptibles de diversas interpretaciones. Fue también el suyo un carácter en el que destacó la fidelidad a sus convicciones. Importa subrayar la firmeza con que defendió, en toda circunstancia, sus ideas cívicas y jurídicas. La importancia de las instituciones o personalidades a las que tuvo ocasión de dirigirse, no le

hicieron abdicar jamás de sus valores. Contrasta, así, su personalidad con la de esos caracteres mediocres que se muestran sumisos con los poderosos, despóticos con los humildes, miserables siempre.

Destacó también, como rasgo informador de su personalidad, lo que, tomando en préstamo una expresión de Ortega y Gasset, pudiera denominarse «energía vital». Carmelo fue un vitalista que, en todo momento, sintió fruición por la existencia. Ese vitalismo le permitió superar diversas crisis en su larga enfermedad, sobrellevada con modélica entereza, hasta que la muerte ha venido a imponer su inexorable designio. En esas circunstancias estuvo confortado con la constante compañía de sus allegados, de sus hijos y nietos, y, en particular de su, siempre encomiable y abnegada, mujer Elena.

Como reconocimiento a sus méritos, una de las instituciones más prestigiosas en el ámbito jurídico barcelonés, el Ilustre Colegio de Abogados, le ha conferido, en fecha muy reciente, el 24 de abril del año en curso, el Premio *Mestres del Dret*, con el que se galardona a quienes se han distinguido de modo relevante en el estudio, la docencia y la práctica del Derecho. Su salud se hallaba muy quebrantada en esa fecha, por lo que fue su hijo Carmelo Gómez Pons quien recibió en su nombre este reconocimiento.

Quienes tuvimos la fortuna de conocer, de tratar y de ser amigos de Carmelo, nos será muy difícil olvidar su carácter, siempre cordial y afable, su permanente sonrisa irónica desde la que juzgaba con generosidad a las personas y a las circunstancias. Se ha hecho célebre un poema de Gustavo Adolfo Bécquer que tiene como *leitmotiv* la expresión: «que solos se quedan los muertos». Personalmente, me permitiría discrepar de esa frase, ya que la soledad de los muertos pertenece al ámbito de lo inefable. Somos los vivos los que experimentamos una sensación de soledad y de vacío cuando perdemos esos puntos de referencia existenciales, que tan decisivamente nos confortan para transitar por el arduo camino de la vida. En los momentos difíciles de mi experiencia personal y académica, fue siempre Carmelo el amigo leal dispuesto a ofrecerme el don inestimable de su compañía. Carmelo fue para mí ese «compañero del alma... que temprano levantó la muerte el vuelo», por decirlo con la expresión de Miguel Hernández quien, por proximidad de paisanaje y gusto literario, estuvo siempre entre los poetas predilectos de Carmelo.

La pérdida del amigo a quien me sentía unido por estima personal e intelectual me conmina a seguir su ejemplo. Pero seguir el ejemplo del profesor Carmelo José Gómez Torres es seguir hacia adelante, porque de su memoria debe permanecer aquello que pervive cuando los que viven son fieles a los muertos, en palabras de Ortega: «el verde brote de la esperanza».

ANTONIO ENRIQUE PÉREZ LUÑO  
Universidad de Sevilla

## ANUARIO DE FILOSOFÍA DEL DERECHO

El Anuario de Filosofía del Derecho es una publicación oficial anual del Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes con contenido científico y vinculada a la Sociedad Española de Filosofía Jurídica y Política (SEFJP), dirigida desde mayo de 2018 por D.<sup>a</sup> Ángeles Solanes Corella, catedrática de Filosofía del Derecho de la Universitat de València. Esta revista recoge contribuciones científicas originales y de referencia principalmente relacionadas con el área de filosofía del derecho y filosofía política. En este sentido, sus objetivos son la difusión del conocimiento, la reflexión y el debate científico desde diversas perspectivas de análisis sobre la filosofía política y jurídica u otros aspectos básicos del Derecho transversales a toda la comunidad científica y profesional de cualquier disciplina jurídica interesada en sus contenidos.

### INSTRUCCIONES PARA LOS AUTORES Y AUTORAS

#### I. Extensión y soporte material

Los originales de los artículos de las secciones «Monográfico», «Teoría y Filosofía del derecho» y «Debates» tendrán como extensión mínima 20 páginas y máxima 25 páginas DIN A4, a espacio y medio. Como criterio orientativo general, se recomienda no exceder de los 50.000 caracteres. El tipo de letra será «times 12» para el texto principal y, en su caso, «times 10» para las notas al pie, que tendrán interlineado sencillo.

Todos los artículos deberán ir acompañados de un resumen y *abstract* de máximo de diez líneas en castellano y en inglés, así como de cinco o seis palabras clave o *key words* en castellano y en inglés. Asimismo, deberán incluir al comienzo el título en castellano y en inglés, así como un sumario con los epígrafes en los que se estructura el texto tanto en castellano como en inglés.

Los originales de la sección «Crítica bibliográfica» no deberán superar las ocho páginas ni tener una extensión inferior a seis páginas DIN A4, a espacio y medio. Aproximadamente, no han de superar los 18.000 caracteres ni tener una extensión inferior a 15.000 caracteres.

Los artículos, recensiones y noticias han de enviarse exclusivamente a través de la página electrónica de AFD: <https://revistas.mjusticia.gob.es/index.php/AFD>

En el documento es imprescindible incluir los datos del autor o autora de la siguiente forma:

1. Nombre completo.
2. Institución de educación superior a la que se está adscrito/a y posición (por ejemplo: investigador/a, profesor/a ayudante doctor, contratado doctor/profesor permanente laboral, titular, catedrático, u otras). No se admitirán trabajos de personas cuya vinculación institucional no pueda ser demostrable por vías fehacientes.
3. Dirección electrónica y postal institucional de contacto al efecto de posibles envíos o comunicaciones.
4. Número ORCID.
5. Título del trabajo, resumen, sumario y palabras clave, con su correspondiente traducción al inglés.

## II. Sistema de citas

Las notas a pie de página se confeccionarán según el criterio general que se incluye en el apartado III y se entenderá que constituyen las referencias bibliográficas del artículo, sin que sea necesario añadir una bibliografía final, evitando así reiteraciones. Una obra ya citada se mencionará con el nombre del autor o autora seguida de *op. cit.* y la página. Si el autor o autora tiene varias obras citadas en el artículo, se abreviará el título, seguido de *cit.* y la página. En caso de repetir de forma inmediata la misma referencia a autor, autora o documento, se indicará con *ibidem* y el número de página. Las abreviaciones de las locuciones de *ídem*, *ibídem*, *infra*, *supra*, *apud* o *pássim*, *vide*, cuando así lo exija la investigación serán preferentemente abreviadas, respectivamente, como *id.*, *ib.*, *infr.*, *supr.*, *ap.*, *páss.* *vid.* Las palabras extranjeras deben ir en cursiva. En las notas al pie y texto, la palabra página se abreviará p. o pp., según proceda; siguientes se expresará como ss.; para especificar conferir se utilizará su abreviación (cfr.), si no se trata de cita literal; la abreviatura de artículo será art. y solo se empleará cuando vaya entre paréntesis, en los demás casos deberá ir con todas las letras. Las siglas, abreviaturas y acrónimos irán en mayúsculas sin espacio (pegadas) y sin puntos, salvo la primera vez que se mencionen que deberá constar, entre paréntesis el significado de éstas.

Por último, en la primera cita de textos legales figurará el rango normativo, el número, fecha, nombre del fundamento legal y, entre paréntesis, el Boletín oficial en el que se publicó con referencia de número y fecha. Las citas iniciales de jurisprudencia y otras resoluciones contendrán: las siglas de la resolución y tribunal u órgano, sala y fecha, referencia de repertorio en que se publicó o consultó el original y nombre y apellidos del magistrado ponente.

## III. Notas y referencias bibliográficas

En cualquier caso, al citar la obra completa, deberá ser presentada de la siguiente forma: Apellido/s, nombre completo, *título*, lugar de edición, nombre del editor, año de aparición, número de páginas (eventualmente colec-

ción). Se distinguirá entre libro, artículo de revista, capítulo del libro, etc. Ejemplos:

1. Libro/monografía:

FERRAJOLI, Luigi, *Por una Constitución de la Tierra. La humanidad en la encrucijada*, trad. de Perfecto Andrés Ibáñez, Madrid, Trotta, 2022.

2. Artículo de revista:

BENHABIB, Seyla, «Habermas's new Phenomenology of Spirit: Two centuries after Hegel», *Constellations*, vol. 28, 2021, pp. 33-44.

3. Trabajo o capítulo del libro:

ARENDRT, Hannah, «We Refugees», en Robinson, Marc (ed.), *Altogether Elsewhere. Writers on Exile*, Boston, Faber & Faber, 1994, pp. 110-119.

#### IV. Proceso de evaluación, admisión y revisión de manuscritos

Los trabajos enviados a la Redacción del Anuario de Filosofía del Derecho deben ser inéditos y serán evaluados mediante el sistema de doble evaluación externa ciega manteniendo el anonimato en la revisión de los trabajos. Por ello, los autores o autoras deben eliminar los metadatos del mismo en el texto, para evitar que los evaluadores puedan identificar su autoría. El autor o autora que remita un trabajo de investigación ya publicado pero que haya sido objeto de una revisión y actualización sustantiva deberá acreditar fehacientemente la calidad de inédito de su trabajo conforme a las directrices de la Cátedra Unesco para que en última instancia el Consejo de Redacción o Asesor pueda considerar su posible evaluación. El evaluador o la evaluadora externa será decidido por el Consejo Asesor o el Consejo de Redacción del Anuario de Filosofía del Derecho, en su caso. La deliberación «por pares» de los trabajos presentados se realizará entre los meses de abril y junio y la aceptación o rechazo de los originales, así como las posibles sugerencias de modificación de los/las evaluadores/as a los autores o autoras, serán comunicadas entre los meses de septiembre y octubre.

Tras el proceso de evaluación, los autores o autoras de los trabajos recibirán una comunicación motivada de la decisión editorial que incluya las razones para la aceptación, revisión o rechazo del artículo, así como, los correspondientes informes emitidos por los expertos o expertas independientes.

Los evaluadores o evaluadoras externos justificarán el dictamen emitido atendiendo a los siguientes criterios orientativos de evaluación de la Revista:

1. Idoneidad de la temática propuesta.
2. Originalidad o aportaciones novedosas.
3. Bibliografía y aspectos metodológicos.
4. Correcciones, recomendaciones y sugerencias de modificación.

Para ser publicados los trabajos, deberán obtener dos evaluaciones positivas de realizadas por evaluadores/as externos/as. Quienes evalúen podrán hacer constar los aspectos a corregir o sugerencias de modificación, así como comentarios adicionales que consideren oportunos para mejorar la calidad del trabajo. En el caso de que uno de los informes sea negativo o positivo con modificaciones, se estará a lo que decida el Consejo Asesor o el Consejo de

Redacción, pudiendo ser enviado el trabajo a una tercera evaluación externa, que será vinculante. En cualquier caso, si la evaluación es positiva pero se indican recomendaciones de modificación sustantivas, el Consejo de Redacción y en su caso al Consejo Asesor, concederá un período de tiempo suficiente para que los autores o autoras obligatoriamente le remitan la versión definitiva del texto con un informe razonado y detallado de la revisión realizada de acuerdo a las evaluaciones. En tal supuesto, la decisión sobre la publicación definitiva del trabajo será sometida, de nuevo, al Consejo de Redacción, y en su caso, al Consejo Asesor de la revista.

Serán criterios excluyentes para la no admisión de los trabajos:

- Excederse en la extensión establecida según el tipo de colaboración.
- No utilizar el sistema de citas propuesto en la manera indicada.
- No enviar el trabajo en el soporte requerido o sin las formalidades oportunas señaladas.
- Remitir el trabajo fuera de los plazos señalados en la convocatoria anual.
- Haber publicado un artículo en la misma sección del número inmediatamente anterior.
- Cualquier otra circunstancia que el Consejo de Redacción considere no adecuada a las instrucciones de la Revista.

Los autores o autoras de los trabajos aceptados recibirán a través de correo electrónico, una vez decidida la admisión definitiva del trabajo y hechas las oportunas modificaciones señaladas por los/las evaluadores/as, una certificación escrita de la publicación de su trabajo en el número correspondiente.

Los autores o autoras de los trabajos rechazados recibirán por correo electrónico una comunicación escrita de la no publicación de su trabajo en el número correspondiente, junto a una copia del contenido de los *referees* negativos.

## V. Compromiso ético para la publicación de artículos

El *Anuario de Filosofía del Derecho* se adhiere a las directrices del EASE (*European Association of Science Editors*) y del COPE (*Committee on Publication Ethics*) que pauta unas buenas prácticas para la gestión, edición, revisión y publicación de resultados científicos en revistas de diferentes áreas de conocimiento. Brevemente, de acuerdo a lo allí establecido:

A. Los autores y autoras se comprometen a remitir trabajos inéditos, que no hayan sido publicados anteriormente y que no se encuentren sometidos a evaluación por otras revistas mientras no se complete el proceso de evaluación por parte de esta revista. El envío de trabajos para su evaluación requiere omitir cualquier dato que pueda ser identificado por los revisores o revisoras respecto a su autoría y de igual modo implica aceptar las normas de publicación, revisión y evaluación de la revista que se detallan a tal fin en cada número de la revista.

B. Los revisores y revisoras de los trabajos asumen el compromiso de realizar una revisión crítica, honesta, constructiva sobre la calidad científica del texto dentro el ámbito de sus conocimientos y habilidades. Por ello, solo revisarán un trabajo si se sienten competentes con la temática a revisar y si no existen conflictos de interés.

C. El Consejo de Redacción y el equipo editorial se comprometen a respetar la imparcialidad y mantener la confidencialidad de los trabajos enviados, sus autores y autoras y revisores y revisoras, de forma que el anonimato preserve la integridad de todo el proceso de evaluación. A tal fin garantizarán la selección de las personas más cualificadas y especialistas en la materia para emitir una apreciación crítica y experta del trabajo. Asimismo, en la medida de lo posible, evitarán todo tipo de conflictos de intereses así como cumplir estrictamente con los tiempos de evaluación, edición y publicación que exige la periodicidad de la revista.

# ANUARIO DE FILOSOFÍA DEL DERECHO

## Directora

Prof.<sup>a</sup> Dra. ÁNGELES SOLANES CORELLA  
Universitat de València

## Secretaria

Prof.<sup>a</sup> Dra. TERESA PICONTO NOVALES  
Universidad de Zaragoza

## CONSEJO DE REDACCIÓN

Prof.<sup>a</sup> Dra. MARÍA ISABEL GARRIDO GÓMEZ  
Universidad de Alcalá

Prof. Dr. ANDRÉS GASCÓN CUENCA  
Universitat de València

Prof. Dr. FERNANDO HIGINIO LLANO ALONSO  
Universidad de Sevilla

Prof. Dr. NACHO HERNÁNDEZ MORENO  
Universitat de València

Prof. Dr. JOSÉ ANTONIO GARCÍA SÁEZ  
Universitat de València

Prof.<sup>a</sup> Dra. SONIA ESPERANZA RODRÍGUEZ BOENTE  
Universidade de Santiago de Compostela

## CONSEJO ASESOR

Prof.<sup>a</sup> Dra. JUANA MARÍA GIL RUIZ  
Universidad de Granada

Prof.<sup>a</sup> Dra. MILAGROS OTERO PARGA  
Universidade de Santiago de Compostela

Prof. Dr. JAVIER GARCÍA MEDINA  
Universidad de Valladolid

Prof. Dr. IKER NABASKUES MARTÍNEZ DE EULATE  
Universidad del País Vasco / Euskal Herriko Unibertsitatea

Prof.<sup>a</sup> Dra. ISABEL LIFANTE VIDAL  
Universidad de Alicante

Prof. Dr. DAVID ENRIQUE PÉREZ GONZÁLEZ  
Universidad de La Laguna

Prof. Dr. JOSÉ LUIS PÉREZ TREVIÑO  
Universidad Pompeu Fabra

Prof.<sup>a</sup> Dra. NOELIA IGAREDA GONZÁLEZ  
Universitat Autònoma de Barcelona

Prof.<sup>a</sup> Dra. MARÍA JOSÉ GONZÁLEZ ORDOVÁS  
Universidad de Zaragoza

Prof.<sup>a</sup> Dra. ALESSANDRA FACCHI  
Università degli Studi di Milano

Prof. Dr. MARIO G. LOSANO  
Università del Piemonte Orientale «Amedeo Avogadro»

**El ANUARIO no se solidariza con las opiniones sostenidas  
por los autores de los originales publicados**