

Recensiones

PALOMINO LOZANO, Rafael: *Religión y Derecho Comparado* (prólogo de Rinaldo Bertolino, Catedrático de la Universidad de Turín), Iustel, Madrid (2007), 416 pp.

Tanto para quienes se aproximan a la libertad religiosa a través de los derechos humanos, como para quienes cultivan el Derecho Eclesiástico del Estado, siempre se encuentra latente una misma pregunta de muy difícil respuesta. ¿Cuál es el objeto que se protege específicamente cuando hablamos de libertad religiosa y de conciencia? O, incluso desde una perspectiva aún más amplia, ¿a qué se refiere el Derecho cuando en sus normas menciona la religión?

El presente trabajo de investigación proyecta una cierta luz acerca de esta debatida cuestión, aunque —preciso es decirlo de entrada— no pretende ofrecer una respuesta definitiva y universal, tarea que desde luego resulta no sólo difícil sino prácticamente imposible e inútil.

Las reflexiones de Rafael Palomino en este libro llegan en un momento particularmente interesante y delicado, en el que se redefine el contorno de lo religioso en su dimensión colectiva. En efecto, la Sentencia del Tribunal Constitucional español 46/2001, de 15 de febrero, sobre la inscripción de la Iglesia de Unificación en el Registro de Entidades Religiosas parecía trastocar la práctica administrativa española en relación con el concepto de confesión religiosa que se podía deducir de la Ley Orgánica de Libertad Religiosa. En el ámbito del Convenio Europeo de Derechos Humanos, por otro lado, las decisiones *The Mos-*

cow Branch of the Salvation Army v. Russia de 2006 y *Church of Scientology Moscow v. Russia* de 2007, ponían en tela de juicio aquellas prácticas burocráticas tendentes a limitar el ejercicio colectivo de la libertad religiosa a través de un concepto restringido y legalista de la religión en el derecho de un Estado. Y, por volver de nuevo al panorama español, la Audiencia Nacional tuvo ocasión de pronunciarse en relación con la inscripción en el Registro de Entidades Religiosas de la Iglesia de Scientology de España, el 11 de octubre de 2007, en un sentido analógico y formalista.

Un primer aspecto a destacar del libro es el interesante prólogo a la obra, a cargo de Rinaldo Bertolino, Catedrático de la Universidad de Turín y Representante General de la Conferencia de Rectores de Universidades Italianas en Bruselas. Ante todo, Bertolino se muestra como entusiasta lector del libro. Son múltiples los matices e ideas que manifiestan una lectura pausada y profunda de la obra, cuyo valor resume el prologuista indicando que “es un trabajo logrado precisamente en este punto: en que conjuga el todo y cada una de las partes —sea dicho de inmediato, con gran equilibrio de juicio y de posturas, con inteligencia hermenéutica refinada e igualmente con sensibilidad humana— en el derecho sustantivo y comparado, en el ordenamiento jurídico y en la persona y, respecto de esta última, en la actitud exterior y en la profunda interioridad, en la intimidad de la conciencia” (p. 15).

Tal como advierte el autor en la introducción al libro, las reflexiones que se contienen en el mismo son el fruto de un prolongado trabajo generado en dos estancias de investigación en Estados Unidos de Norteamérica, en las Universidades de Chicago y Berkeley, tiempo en el cual ha ido madurando su pensamiento al hilo del estudio, de la investigación y del dato positivo a la hora de determinar los problemas y las soluciones. En este punto, parece que la obra bascula entre dos elementos en equilibrio: por un lado, la exactitud de la exégesis y del dato positivo; por otro lado, el carácter provisional de cualquier conclusión elaborada.

El punto de partida aparece señalado con claridad en la Introducción del trabajo: conforme a la experiencia del dato positivo, parece un hecho incontestable que, al insertarse en el Derecho estatal, el hecho religioso se torna multívoco, pues se relaciona con la persona jurídica (confesión), “impregna” la actividad de la persona en el Derecho (“factor” religioso con pretensión omnicomprendiva), se hace finalidad de la acción que el Derecho pretende apreciar (“fines” religiosos) e incluso adopta la posición de bien jurídico protegido (“sentimientos” religiosos) (p. 38). Ahora bien —se pregunta el autor— ¿es posible una aproximación jurídica a dicho concepto, a la noción de religión? El propio autor es consciente de que no es posible dar una respuesta sin enfrentarse con algunas posiciones doctrinales que consideran inútil o incorrecto cualquier intento de indagar y encontrar una respuesta a esta pregunta. Y, sin embargo —influenciado en parte por posiciones doctrinales angloamericanas— entiende que, con independencia del ordenamiento jurídico en el que nos encontremos, tal pregunta es insoslayable, porque el dato positivo resulta incontestable y porque los problemas prácticos que pueden llegar a presentarse son, cuando menos, urgentes e importantes.

Ciertamente son muchos los elementos que llaman la atención de este trabajo, pero pienso que hay dos coordenadas que definen el mismo. Por un lado, la aspiración multidisciplinar del trabajo como clave hermenéutica del propósito último de la misma. Por otro, la atención al derecho comparado como realidad por la que transita el objeto de estudio, es decir, el concepto de religión en el derecho.

A partir de estas claves puede realizarse una síntesis apretada del contenido de la obra.

El Capítulo Primero obedece a un primer contacto jurídico con el problema de los conceptos e ideas en el Derecho. La perspectiva adoptada es cercana a la de la Teoría General del Derecho, intentando entrever a qué tipo de concepto podría responder la idea de religión que aparece en los textos legales. Se combinarían en torno al concepto

de religión dos realidades distintas. En primer lugar, la “semántica” o significación, muy cercana al concepto usual y popular del término, pero al mismo tiempo repleta de matices al contacto con el ordenamiento jurídico con el cual la religión se relaciona: “Al trasponer la ‘religión’ al ‘concepto’ en el mundo del Derecho estatal, comprobamos, en primer lugar, que aquella *per se* tiene su propia operatividad, distinta, absuelta, sin ningún tipo de efecto jurídico aparejado o sin ningún tipo de consecuencia jurídica previsible. Es una realidad extrajurídica (puede existir sin una expresión jurídica propia, e incluso cabría imaginar en el campo estrictamente mental que podría no ser considerada en absoluto por el Derecho estatal), metajurídica (sus fines y de sus objetivos van mucho más allá que los fines y objetivos que pretende el Derecho estatal) o para-jurídica (desarrolla sistemas normativos paralelos en su fisonomía o en alguna de sus propiedades al desarrollado por la sociedad secular, o bien incluso establece instancias de obediencia y legitimación alternativas o concurrentes). Hasta aquí estaríamos analizando o investigando la ‘semántica’ jurídica del concepto ‘religión’ (pp. 50-51). En segundo lugar, la ‘sintaxis’ o función del término en el ordenamiento jurídico. Aquí el concepto de religión adquiere una nueva dimensión, directamente conectada la religión a una libertad: la libertad religiosa o de creencias. En este punto, tal vez hubiera sido de esperar que el autor entrara de lleno en la polémica acerca del objeto de estudio del Derecho Eclesiástico del Estado, cosa que en mi opinión parece evitar. No obstante, pasará de forma inmediata a detallar algunos problemas que implica el empleo de términos tales como ‘creencias’ o ‘conciencia’ por parte del Derecho, como elementos basilares de la explicación y fundamentación de la presencia del factor religioso en el derecho estatal. A renglón seguido, propugna el autor la necesidad de asomarse al mundo de las Ciencias de la religión, con el fin de adquirir una visión más amplia acerca de los elementos sobre los cuales puede apoyarse una definición o la formulación de un concepto de religión”.

El Capítulo Segundo, por tanto, explora de forma general la formación de las Ciencias de la religión como marco que proporcione los elementos básicos para la formulación de un concepto de religión en el derecho conforme a una experiencia multidisciplinar. Este capítulo sirve igualmente para aclarar algunos conceptos relacionados y próximos, tales como cosmovisión, lo profano y lo sagrado, lo mágico, la creencia, la religión, la fe, la religión civil, la ideocracia, etc. También se dilucida en este capítulo la determinación de los elementos más relevantes para la formulación de una definición de religión conforme a los patrones de la fenomenología, que se estima más adecuada como herramienta que pueda aportar algo al derecho.

En el Tercer Capítulo se produce un retorno al Derecho para adentrarse en algunos problemas contemporáneos acerca de la concepción de la libertad religiosa como derecho fundamental y como derecho humano, tales como la naturaleza propia de la libertad religiosa en su dimensión colectiva o asociativa, o las diversas actitudes de los Estados ante la libertad religiosa. En este punto, el autor manifiesta con claridad una cuestión que, no por menos conocida, no deja de verse empañada con frecuencia a causa de algunas posturas doctrinales: la imposibilidad de encontrar un modelo acabado e incontestable para la protección de la libertad religiosa en un ordenamiento jurídico concreto. Y es también en esta parte de la monografía donde el autor justifica de forma clara los motivos por los cuales es necesario adoptar un cierto concepto o una cierta definición de religión dentro del Derecho. Tal necesidad tiene un motivo de particular urgencia, cual es la formulación en los ordenamientos jurídicos de nuestro entorno cultural de un “derecho especial” relativo a la dimensión colectiva de la religión. En este sentido, Palomino elabora toda una descripción acerca del comportamiento dinámico del derecho especial en relación con el concepto clave, la religión, que determina la entrada de determinados fenómenos sociales en un área concreta de tratamiento jurídico. Justificada esa necesidad de un con-

cepto o de una definición de religión en el Derecho, pasa entonces el autor a proponer algunos modelos de definición o concreción del fenómeno religioso, que responden en su mayoría a los caracteres de algunos ordenamientos jurídicos.

A partir del Capítulo Cuarto la obra realiza un recorrido descriptivo y analítico del derecho en la materia en tres países distintos: España, Italia y Estados Unidos, sin perjuicio de que las referencias doctrinales y legales que realice se refieran a otros muchos países. El hecho de elegir estos tres ordenamientos jurídicos responde a un intento de ofrecer perspectivas muy distintas, desde la “ semejanza ” entre España e Italia, al “ contraste ” de los dos países anteriores con el Derecho norteamericano. En el Capítulo Quinto, dedicado a España, destacaría el rastreo que efectúa el autor en las resoluciones de la Dirección General de Asuntos Religiosos, en orden a la admisión de confesiones religiosas en el Registro. Este rastreo aporta nuevos datos a los que ya en su momento ofrecieron A. Motilla, M. Roca y B. Souto en trabajos anteriores. Respecto del Capítulo IV, relativo al derecho estadounidense, pienso que merece la pena destacarse especialmente la relación y exhaustivo análisis que ofrece este trabajo acerca de las posiciones doctrinales adoptadas por los constitucionalistas en torno a la formulación del concepto de religión en la Constitución americana y en los ordenamientos jurídicos federal y estatales. En el Capítulo VI, dedicado a Italia, el autor muestra con claridad la evolución jurisprudencial italiana para establecer los criterios que delimitan el concepto jurídico de confesión religiosa.

Un Capítulo final recapitula parte de los principales hallazgos del extenso y profundo trabajo realizado, al tiempo que sienta algunas ideas fundamentales a partir de las que puede delimitarse el concepto de religión, sobre todo en lo que se refiere a su formulación cara a las comunidades y grupos que se presentan como religiosos ante el derecho de un Estado.

Estamos, en fin, ante una obra repleta de sugerencias, y de interesantes datos normativos y jurisprudenciales. Se

trata de una aportación notable al discurso jurídico acerca de la libertad religiosa, sobre todo en su vertiente colectiva, así como al diálogo doctrinal entorno a la disciplina del Derecho Eclesiástico del Estado.

Santiago Cañamares Arribas

GÉRARD, Philippe: *L'esprit des droits. Philosophie des droits de l'homme*, Bruxelles, Facultés Universitaires Saint-Louis, 2007, 256 pp.

Philippe Gérard es Catedrático en las *Facultés Universitaires Saint-Louis* de Bruselas, donde enseña e investiga en el campo de la Filosofía del Derecho y la Filosofía Política. Entre sus numerosas publicaciones anteriores destacan *Droit, égalité et ideologie* (1981) y *Droit et démocratie. Réflexions sur la légitimité du droit dans la société démocratique* (1995). Actualmente enseña la Filosofía de los derechos humanos en el marco del master complementario de derechos humanos de Bruselas así como la Cátedra UNESCO de derechos de la persona humana y de la democracia (Bénin).

El libro que comentamos, *L'esprit des droits. Philosophie des droits de l'homme*, se ocupa de dar una panorámica contemporánea de los derechos humanos, especialmente los de segunda y tercera generación, desde una óptica filosófico-jurídica. En efecto, desde finales del siglo XVIII los derechos humanos han experimentado una evolución significativa que se traduce en el reconocimiento de un número creciente de nuevos derechos. A lo largo del siglo XX se han reconocido los llamados derechos económicos, sociales y culturales, junto a los clásicos derechos civiles y políticos, consagrados inicialmente. Tanto unos como otros han sido a su vez complementados, desde hace cuarenta años, por los derechos colectivos que se conocen como de

“tercera generación”, entre los cuales figuran el derecho al desarrollo o el derecho a la paz.

En la presente obra se indaga sobre los interrogantes y objeciones fundamentales que se plantean a estos derechos, especialmente dentro del marco de los Estados democráticos que los reconocen. Estas cuestiones conciernen en primer lugar a los presupuestos, sentido y legitimidad de tales derechos. Dichos temas se abordan desde una perspectiva filosófica y son el objeto de análisis de este trabajo, que se concibe como una iniciación a la Filosofía de los derechos humanos.

Desarrollar una reflexión sobre la legitimidad de los derechos humanos requiere previamente referirse a su significado y sus funciones, así como a sus presupuestos. En efecto, la primera tarea de la Filosofía del Derecho es aclarar el sentido de las categorías, las normas y las instituciones que rigen la organización de los colectivos sociopolíticos. Este trabajo de comprensión, de naturaleza descriptiva y explicativa, constituye el objeto del primer capítulo de esta obra. En él, con el objetivo de determinar la naturaleza de los derechos, se hace referencia a un conjunto de textos sin acudir a los cuales parece imposible analizar las concepciones de los derechos humanos dominantes en nuestros días. Así, se pasa revista no sólo a las declaraciones históricas que han marcado el discurso de los derechos humanos en el siglo XVIII, sino asimismo a un conjunto de Declaraciones Internacionales contemporáneas, desarrolladas sobre la base de los principios enunciados por la Declaración Universal de Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948.

Es entonces cuando entra en juego la segunda tarea de la Filosofía del Derecho, la que tiene por función proponer un conjunto de argumentos racionales que permitan defender o criticar las pretensiones en juego. Esta reflexión “crítica” y normativa se desarrolla en los capítulos segundo y tercero del libro que comentamos. Efectivamente, estos capítulos se consagran al examen de un conjunto de teorías normativas que han sido elaboradas en el seno de la Filosofía contemporánea con el fin de criticar o justifi-

car racionalmente la validez universal de los derechos humanos.

En fin, independientemente de su ámbito de validez, la noción de derechos humanos entraña una serie de límites. A los mismos se refiere el cuarto y último capítulo.

El presente libro ha sido redactado con la ambición de poner a disposición del lector, y muy especialmente de los estudiantes que siguen cursos de especialización en el área de los derechos humanos, un instrumento de iniciación a la reflexión filosófica sobre el tema. Dentro de los límites de una obra introductoria, se logra con creces el objetivo de conformar una interesante teoría crítica y normativa de los derechos humanos. En tal sentido, en el libro se reflejan las discusiones que el autor confiesa haber tenido durante su elaboración con un gran número de interlocutores, especialmente los estudiantes de Bélgica y Bénin.

En la obra del profesor Gérard se pone de manifiesto cómo a través del reconocimiento de los derechos económicos, sociales y culturales, los derechos humanos han adquirido el papel de instrumento que sirve para reforzar la “igualdad” social entre los individuos, gracias a una redistribución adecuada de los recursos naturales. Además, una serie de intereses fundamentales, entre los que figuran el desarrollo, la paz, la preservación del medio ambiente o el disfrute del patrimonio común de la Humanidad, han dado lugar a un nuevo tipo de generación de derechos humanos, los “derechos de los pueblos”.

El autor considera positiva la evolución que han experimentado los derechos humanos, aunque señala ciertos límites a la misma, más en concreto la cuestión de la efectividad de los derechos de las últimas generaciones, lo que debe conducir a una “relativización” de la distinción entre generaciones de derechos, que a menudo ha sido utilizada como un modo de jerarquizarlos y de otorgar una prioridad a las generaciones de derechos anteriores sobre las más recientes. En realidad, más que de jerarquía, habría que hablar de una relación de complementariedad, como la que une a los derechos fundamentales.

Uno de los aspectos más interesantes abordados en el trabajo que analizamos es el de la oposición “universalidad/relativismo” de los derechos humanos. En este ámbito, Philippe Gérard propone una concepción de los derechos fundada en la “democracia” que haga surgir un “consenso”. La pregunta es: ¿no conduce esto a una nueva forma de colonialismo frente al fenómeno multicultural? Lejos de considerar como válidos los tradicionales paradigmas iusnaturalistas, que concebían los derechos humanos como universales y atemporales, la concepción propuesta por el pensador belga toma en consideración una perspectiva diferente, que, junto a los derechos fundamentales, justifica el reconocimiento eventual de derechos complementarios que reflejan los intereses específicos de las comunidades particulares.

Nos parece muy acertado que el autor ponga el acento en destacar la falta de efectividad y de exigibilidad de los nuevos derechos, surgidos fruto de ese proceso de colectivización y socialización, que hace aflorar nuevos sujetos, tanto activos como pasivos, de los derechos humanos, y que configura a los derechos de tercera generación a modo de intereses difusos, carentes de verdaderas vías para hacerlos efectivos.

El libro termina con un sugerente capítulo de conclusiones en el que se exhorta a los sujetos públicos y privados en la escena internacional a una justa cooperación. Se acompaña de una selecta bibliografía final, especialmente en lengua francesa e inglesa. La lectura de la obra, muy bien escrita, resulta amena y a la vez profunda, plagada de sugerentes afirmaciones, que hacen de ella un libro interesante y altamente recomendable.

María José Falcón y Tella

SUÑÉ LLINÁS, Emilio: *Averroes/Ibn Rushd. Senda de Occidente. Esperanza del Islam*, Madrid, Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho, Universidad Complutense de Madrid, 2007, 164 pp.

Emilio Suñé Llinás es profesor titular de Filosofía del Derecho, Moral y Política de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid y dirige el Servicio de Publicaciones de dicha Facultad desde hace tiempo. Es autor de innumerables y brillantes trabajos de obligada referencia en diferentes campos, especialmente la Informática Jurídica, y nos ilustra ahora con un libro, oportuno y bien hecho, sobre la figura de Averroes —conocido como El Comentador—, uno de los filósofos más importantes del mundo árabe, sin ningún género de dudas.

Averroes nace en Córdoba en 1126 el mismo año de la muerte de su abuelo, que había sido Cadí —juez de causas civiles— Mayor de Córdoba, siéndolo después su padre y él mismo. En esa tradición, para sus contemporáneos, será más conocido como jurista que como filósofo. Hombre de excepcional cultura y de profunda vida intelectual, fue famoso como médico, astrónomo, jurista y, sobre todo, como filósofo. Muere en Marraquesh en 1198. Su influencia en la Historia del Pensamiento europeo ha sido decisiva.

El libro objeto de la presente reseña se dedica por completo al estudio de su figura, dividiéndose en diez capítulos y concluyendo con un interesante epílogo del autor. El primer capítulo nos presenta a Averroes como un hombre importante en la Historia del Pensamiento, particularmente en la Historia de la Filosofía, y de gran trascendencia e influencia posterior. En este capítulo, que bien puede denominarse introductorio, el profesor Suñé lleva a cabo un examen del contexto histórico y de la situación familiar y personal de Averroes, proporcionando al lector abundantes datos biográficos e históricos, con el objeto de intentar poder explicar mejor su obra y legado.

El segundo capítulo se centra en el análisis de una de las más importantes obras de Averroes, su *Exposición de*

la República de Platón, escrita en 1194 y que constituyó el detonante de la feroz intriga cortesana que condujo a su caída en desgracia y destierro en 1195. Como señala el profesor Suñé, “probablemente siempre quedará en el ámbito de la especulación histórica saber a ciencia cierta si Ibn Rushd glosó la República de Platón, en lugar de la Política de Aristóteles porque no pudo encontrar dicha obra o, sencillamente, porque no tenía demasiado interés en que llegase a sus manos pues... sus objetivos de transformación política del Imperio Almohade se compadecían mucho mejor con la República de Platón que con la Política de Aristóteles. Es difícil saber si fue voluntad o azar”. No obstante, lo que no parece que admita dudas es la fidelidad con la que Averroes glosa a Platón, si bien en algunas ocasiones, no muchas, es posible encontrar algunas discrepancias significativas con su pensamiento. En cualquier caso no resulta fácil distinguir en algunos casos qué ideas son un mero trasunto de Platón —por ejemplo, al establecer que la primacía entre todas las virtudes corresponde a la justicia— y cuáles son originales de Averroes, como se pone de manifiesto en el libro del que ahora se da cuenta.

El tercer capítulo analiza la estructura social como sistema de castas y sus implicaciones políticas, explicando el temor de Averroes al abuso del poder militar y cómo el sistema de castas se justifica o legitima por razones de especialización de funciones en el cuerpo social, pero en realidad encubre una sociedad estática, sujeta a un rígido dominio de las castas superiores sobre las inferiores. Resulta también sumamente interesante —como comprobará el lector— ver que en la sociedad ideal de Averroes hay lugar para las mujeres —pues la sociedad ideal se fundamenta en una rigurosa igualdad entre ambos sexos, si bien las relaciones sexuales deben estar totalmente reguladas—, pero no hay lugar para los menos dotados por la naturaleza, ni para los enfermos incurables.

Tanto en Averroes como en Platón la importancia de la educación es fundamental para el desarrollo y consolidación de determinadas virtudes, si bien ambos diferencian claramente la educación a impartir en función de la casta,

como se pone de manifiesto en el breve capítulo cuarto del libro.

En el capítulo quinto, cuya lectura resulta sumamente interesante, se pasa revista al pensamiento de Averroes sobre temas como la moral, el bien y el mal, la divinidad, la libertad del ser humano —en su *Comentario de Metafísica*— o, entre otras muchas cuestiones, el alma —en su *Comentario al libro sobre el alma de Aristóteles*, libro específico sobre la materia que, sin embargo, no aclara mucho más de lo que ya decía en su *Exposición de la República de Platón*—. Para Averroes la forma más perfecta de conocimiento de la suprema verdad está en la Filosofía.

El sexto capítulo se adentra en la concepción del Derecho en Averroes, que conduce directamente —como acertadamente señala el autor— “a un *iusnaturalismo racionalista en sentido propio que, por las peculiares circunstancias del Derecho Islámico... así como por lo delicado y hasta peligroso... de apuntar, aún cuando fuera de refilón, este tipo de cuestiones en su época, no conlleva un desarrollo en profundidad y apenas ni siquiera mínimo de su idea de Derecho Natural, cuyos grandes postulados metafísicos sí están, sin embargo, presentes en la obra de Ibn Rushd*”. El Derecho se presenta como un remedio que la sociedad ha de poner a la falta de virtud, entendiendo la justicia más bien desde un punto de vista político, en cuanto estabilidad social, siendo su relación con el Derecho secundaria. Averroes propugna una sociedad con pocas leyes, una sociedad moral y, por lo tanto, basada en las *mores* o costumbres, a las cuales ni siquiera aconseja elevar a la categoría de leyes.

De imprescindible consulta resulta el capítulo séptimo del libro del profesor Suñé, dedicado al estudio de la vertiente más jurídica dentro del pensamiento de Averroes, que en su obra más jurídica —su *Tratado Completo del Jurista*, conocida como *La Bidaya*— estudia las fuentes del Derecho —con la descripción de los vehículos a través de los cuales se reciben tales fuentes, que tienen su origen en Mahoma—; la analogía —distinguiéndola con claridad

de la interpretación extensiva—; los grandes principios del Derecho; las causas de los conflictos en la interpretación de las normas; algunas cuestiones de lo que hoy en día se podría denominar lógica deóntica; y otras muchas temáticas propias del Derecho Canónico, el Derecho Civil, el Derecho Penal y el Derecho Procesal. En esta parte del libro destaca la labor del autor a la hora de intentar destacar aquellos aspectos que pueden tener mayor interés en la actualidad desde la perspectiva de los países europeos de tradición jurídica continental, y además hacerlo logrando salvar las diferencias conceptuales que existen con el Derecho Islámico.

El octavo y noveno capítulo —titulados respectivamente “*El régimen constitucional: De la sociedad perfecta a las sociedades imperfectas*” y “*El nacionalismo andalusí de Averroes*”— resultan también de gran interés, sin bien no me detendré en ellos en estas breves líneas con el objeto de no extenderme en exceso.

El último capítulo contiene una serie de consideraciones sobre el Averroísmo, esto es, la influencia de los escritos de Averroes a lo largo de los siglos en el pensamiento cristiano de la Edad Media y el Renacimiento y los numerosos ataques sufridos en sus doctrinas —principalmente por Santo Tomás de Aquino— hasta principios del siglo XVIII, momento en el que ya prácticamente no quedaba ningún rastro de sus planteamientos.

Mención aparte merece el epílogo llevado a cabo por el autor en las últimas páginas del trabajo, en el que, tras una serie de meritorias reflexiones personales, se resumen algunas de las principales ideas de Averroes, tanto de orden teológico y moral como socio-político.

Estamos, en suma, ante un minucioso y útil libro en el que no sólo se realiza un encomiable trabajo de documentación y exposición clara al lector, sino en el que se ha tomado partido en determinadas cuestiones, ofreciéndose además nuevas ideas y planteamientos en este estudio histórico, cuya lectura recomiendo desde aquí vivamente.

Fernando Falcón y Tella

SUÑÉ LLINÁS, E. (coordinador), CUADRADO GAMARRA, N., FUERTES-PLANAS ALEIX, C., GARCÍA BERRIO, T., LÓPEZ ZAMORA, P.: *Tratado de Derecho Informático, Vol. II: Servicios de la Sociedad de la Información e Innovación Jurídica*, Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 2006, 451 pp.

No puede ser ignorado que, dentro del prolífico mundo jurídico, escasea la literatura encargada de investigar la ya ineludible relación existente entre la Informática y el Derecho. Este vacío literario se radicaliza aún más si tomamos en consideración las obras destinadas al desempeño de la práctica forense. Por ello, se convierte en esencial el desarrollo de un estudio del Derecho Informático desde la perspectiva práctica que exige el ejercicio de la actividad forense. En este sentido, tanto los profesionales del Derecho —investigadores y abogados en ejercicio— como la sociedad en general, la cual se encuentra irremediablemente sumergida en la normatividad jurídica, aplaudieron la publicación, en el año 2000, del *Tratado de Derecho Informático Vol. I* del profesor Emilio SUÑÉ LLINÁS. La aparición de esta obra generó grandes expectativas que no fueron, en absoluto, defraudadas por el contenido del texto. No obstante, la constante evolución de las nuevas tecnologías, y por ende del Derecho encargado de regular las consecuencias generadas por las mismas, ha hecho precisa la elaboración de un segundo volumen del mencionado Tratado, un volumen que acomete el análisis del Derecho Informático desde una perspectiva socio-legal, analizando las innovaciones jurídicas y las consecuencias sociales generadas por la aprobación de la Ley de Firma electrónica y por la Ley de Servicios de la Sociedad de la Información y Comercio Electrónico.

El desarrollo de las nuevas tecnologías hace necesario adoptar una actitud aperturista por parte de la sociedad frente al amplio elenco de novedades tecnológicas y, como consecuencia, adaptarse a las nuevas exigencias normati-

vas generadas por una Sociedad de la Información en continuo desarrollo. Por mucha reticencia que exista en el mundo jurídico hacia la informática en general, e Internet en particular, la necesidad de dar soluciones a los problemas que ésta genera y el compromiso de exponerlo a la sociedad, tienen que vencer a los prejuicios dando lugar a completos estudios sobre el Derecho Informático. El Tratado que aquí se expone cumple este objetivo, acercar a los profesionales del Derecho y a los ciudadanos cibernautas las instrucciones jurídicas necesarias para sumergirnos de modo seguro y certero en el mundo de Internet. La adecuación legal que han de llevar a cabo los que, de un modo y otro, participen en la red, exige la intervención de juristas especializados para los cuales este Tratado constituye una herramienta esencial en orden al desarrollo de su labor práctica y un apoyo imprescindible en la búsqueda de fuentes que completen la formación de estos profesionales en un sector tan específico como novedoso.

La profundidad y exactitud de la investigación que se manifiestan en cada una de las páginas de la presente obra trae causa en el origen de la misma. El Tratado de Derecho Informático Vol. II es el resultado de un Proyecto de Investigación financiado por la Comunidad de Madrid y por la Universidad Complutense de Madrid. Dicho proyecto fue desarrollado bajo la dirección del profesor SUÑÉ obteniendo como resultado la publicación de esta obra, finalizando así el gran esfuerzo conjunto que ha supuesto este Proyecto de Investigación. En la redacción del Tratado, bajo la coordinación del profesor SUÑÉ, han intervenido, además de él mismo, las profesoras NURIA CUADRADO GAMARRA, CRISTINA FUERTES-PLANAS ALEIX, TERESA GARCÍA-BERRIO HERNÁNDEZ Y PAULA LÓPEZ ZAMORA. Aunque en un principio pueda parecer extraño, la totalidad de los autores que participan en el Tratado pertenecen al Departamento de Filosofía del Derecho de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid.

El profesor Emilio SUÑÉ LLINÁS es, en la actualidad, Profesor Titular del mencionado Departamento, puesto que ocupó tras desarrollar una tan brillante como multi-

disciplinar andadura jurídica; asimismo desempeña el cargo académico de Director del Servicio de Publicaciones de la referida Facultad. Por su parte, NURIA CUADRADO GAMARRA, CRISTINA FUERTES-PLANAS ALEIX, TERESA GARCÍA-BERRIO HERNÁNDEZ y PAULA LÓPEZ ZAMORA son Profesoras Contratadas Doctoras del mismo Departamento. La entrega al estudio del Derecho informático es nota distintiva en todos los participantes del Tratado. El profesor SUÑÉ es el autor de numerosas obras y artículos en este sector; asimismo ha dirigido el conocido *Master en Informática y Derecho* que, durante años, se ha desarrollado en la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense formando a multitud de profesionales en el sector de las nuevas tecnologías y su recíproca interacción en el mundo del derecho. Dicho Master fue efectuado, a su vez, por las profesoras CUADRADO GAMARRA y LÓPEZ ZAMORA, el cual despertó en ellas una inquietud investigadora que no ha hecho más que crecer. Las Tesis Doctorales de ambas se centraron en diferentes aspectos del Derecho Informático, al igual que la Tesis de la profesora GARCÍA-BERRIO HERNÁNDEZ con la que obtuvo el Doctorado “mención Doctorado Europeo” en Derecho, contando asimismo con un Doctorado en Filosofía y Letras. Finalmente, los aspectos éticos y deontológicos que rodean el Derecho de la Informática, así como las consecuencias que éste puede generar en los derechos fundamentales, constituyen la piedra angular de las múltiples publicaciones e investigaciones de la profesora FUERTES-PLANAS ALEIX.

Todos ellos han formado un compacto grupo de trabajo e investigación, ya que cada uno de estos docentes se ha especializado en aspectos diferentes de un mismo objeto, lo que ha redundado en la creación de una obra que analiza todas las variables posibles. Cada uno de los autores ha plasmado su calidad investigadora en el capítulo que ha desarrollado, lo que ha dado lugar a una obra completa y diversa donde se dan cita los aspectos más determinantes del Derecho Informático en nuestros días: Firma Electrónica, Servicios de la sociedad de la información y Comercio electrónico.

El primer capítulo se centra en el análisis de la Firma Electrónica, si bien, enfocado desde el estudio de las aplicaciones que ésta presenta en el panorama actual. La incorporación de la firma electrónica al recién estrenado DNI electrónico ha provocado un aumento de las demandas de conocimiento sobre el tema, siendo cada vez más los individuos que, perdiendo el miedo que en un principio se generalizó por el uso de las nuevas tecnologías en las transacciones electrónicas privadas, abordan esta herramienta con una total actitud práctica. Asimismo, es notable la creciente visión de practicidad que la sociedad está adoptando sobre la Firma Electrónica en lo referente a las relaciones ciudadano-administración, favorecida en parte por los esfuerzos de las administraciones públicas en la implantación de nuevas herramientas que permiten el empleo de la Firma Electrónica. La necesidad de comprender detalladamente una tecnología que va a ser incorporada paulatinamente a la totalidad de los españoles, hace que el tratamiento del profesor SUÑE sobre firma electrónica se convierta en lectura obligada.

El confuso ámbito de aplicación de la Ley 34/2002 de Servicios de la Sociedad de la Información y Comercio Electrónico, así como el análisis de las obligaciones que la propia norma establece a los prestadores de servicios de la sociedad de la información, constituyen el objeto del capítulo segundo del Tratado. La profesora LÓPEZ ZAMORA no se limita a realizar un análisis teórico de estos aspectos, más bien parte de la teoría normativa para llegar a la solución práctica de las incógnitas que se plantean a los destinatarios de la norma, ya sean prestadores de servicios obligados a cumplir determinados deberes, ya sean usuarios de Internet interesados en conocer los mecanismos protectores que les asisten.

Por otra parte, obtener en el Comercio Electrónico un grado de seguridad jurídica similar al existente en el Comercio físico se ha manifestado como uno de los objetivos principales, por no decir el principal, de la intervención legislativa en la red. La profesora CUADRADO GAMARRA, consciente de esta realidad, ha desarrollado las directrices

del Comercio Electrónico y de la Contratación Electrónica desde los parámetros de la concisión y claridad, tratando de dar a conocer los derechos y deberes que se conjugan alrededor de la celebración de tales actividades en la red.

La regulación normativa de un espacio tan esencialmente libre como es Internet puede, potencialmente, provocar vulneraciones en los derechos fundamentales ya consolidados. Es por ello que una de las directrices esenciales de la legislación de la red sea la de potenciar códigos de conducta y soluciones extrajudiciales que, reservando una parcela de autorregulación, velen por el respeto de los derechos fundamentales de los ciudadanos. La profesora FUERTES-PLANAS ALEIX desarrolla esta necesaria perspectiva de la LSSICE, perspectiva sin la cual la norma adolecería de un marcado carácter intervencionista.

A pesar de lo anteriormente expuesto, el legislador es consciente de la insuficiencia de una regulación interna y de un cumplimiento voluntario de las obligaciones, establece unos mecanismos que garanticen la aplicación de las normas a fin de conseguir los objetivos de seguridad jurídica y confianza en la red que propone la Ley. Por ello, el Tratado finaliza con un extenso análisis, llevado a cabo por la profesora GARCÍA-BERRIO HERNÁNDEZ, del régimen de información, control y sanción que la LSSICE dirige a los prestadores de servicios de la sociedad de la información.

Tras una lectura y análisis profundo de la presente obra, sólo me resta afirmar que tanto el panorama universitario —en desarrollo de los procesos docentes e investigadores—, como el panorama jurídico forense —en la aplicación práctica de la normatividad vigente—, han de celebrar la aparición de esta gran obra que guiará a unos y a otros en la actividad que desempeñan en la configuración actual del Derecho Informático y que, sin duda alguna, servirá de apoyo esencial a todos los profesionales del derecho en la comprensión, análisis y desarrollo de actuales y futuros textos legales que sean fruto de la Sociedad de la Información y de su interacción con la sociedad.

Alejandro García del Valle Méndez

VV.AA., *Il traffico dei diritti insaziabili*. Rubbettino Editore. Catanzaro. 2007. 218 pp.

No hay duda de que nos hallamos en un período de crisis, provocada por la “dictadura del relativismo” a la que se refería poco antes de ser nombrado Papa el entonces Cardenal Ratzinger. A esa misma dictadura –que goza, por otro lado, de la connivencia de una sociedad anestesiada– se refiere en la presentación de esta obra colectiva Luca Volonté, presidente de la Fundación Novae Terrae. Asimismo, como señala el coordinador del volumen, Luca Antonini, profesor ordinario de Derecho Constitucional en Padua, en estas páginas se busca analizar los efectos del relativismo contemporáneo en el terreno jurídico-político, estudiar sus causas y promover mejoras. Es evidente que es éste un motivo para que la lectura del libro constituya casi un deber inexcusable en cualquier profesional del Derecho o de la Política, campos en crisis. Por otro lado, no se trata de una cuestión nueva en la historia porque atraviesa el período histórico que conocemos con el nombre de Modernidad y violenta los fundamentos antropológicos del fenómeno jurídico. En definitiva, como recuerdan algunos de los autores, puede decirse que la crisis del Derecho es consecuencia de la crisis del hombre y ésta de una crisis filosófica más profunda que orilla la cuestión de la verdad y que, en su correlato posmoderno, está abocada a un constructivismo teórico que deja bastante que desear.

Todas las contribuciones de *Il traffico dei diritti* se mantienen en esta perspectiva, si bien cada una de ellas aborda la problemática del Derecho y de la Política en crisis desde distintas vertientes. Si la intención es superar una visión restringida es obvio que resulta urgente preguntarse por el fundamento del Derecho. A este propósito, resulta sintomática la anécdota que refería Jacques Maritain; el filósofo francés contaba que en las reuniones internacionales celebradas con motivo de la redacción de la Declaración de Derechos Humanos los representantes eran unánimes a la hora de señalar qué derechos eran

fundamentales, pero jamás se hubieran puesto de acuerdo si la cuestión planteada hubiera sido la pregunta por sus fundamentos; algo dice esto de la importancia del tema. En este sentido, resulta adecuado prestar especial atención a algunas de las colaboraciones que, a nuestro juicio, resultan más interesantes. El propio profesor Antonini, que ha publicado con éxito algunos trabajos sobre el principio de subsidiariedad, destaca en su magnífica introducción el innegable hecho de la sobreproducción jurídica, en particular en su vertiente legislativa. En este fenómeno, que algunos en lugar de observarlo como preocupante lo consideran un logro de la democracia y del progreso cívico y político, se manifiesta una malversación ontológica del Derecho. La hiperinflación jurídica se convierte de esta forma en un síntoma de la patológica instrumentalización de una realidad que, como el Derecho, acaba terminando relacionada con el poder —y con la consecuente legitimación de deseos y pretensiones que en sí mismos carecen de juridicidad— en línea con el constructivismo contemporáneo. Para Antonini, la multiplicación infundada de los derechos corre paralela con su subjetivización: el derecho se perfila así como una suerte de objeto de consumo, generándose un tráfico de derechos de débil consistencia. Lo mismo, por otro lado, ocurre en el campo de la política y ciudadanía que, en última instancia, aparecerá dibujada sobre un trasfondo de pretensiones individuales, ciertamente egoístas, con las que se juega electoralmente.

Paolo Grossi se sirve de las consideraciones anteriores para rastrear y esbozar una explicación cabal de la Modernidad a partir del giro cartesiano con el fin de reorientar hacia su sentido la Política y el Derecho. Es fácil entender la transformación del deseo en derecho si el sujeto adquiere la relevancia filosófica que le otorga el pensador francés, y a partir él, el racionalismo. De esa forma el lector se remonta a núcleo central del problema, ya que el acusado subjetivismo de la edad contemporánea es sólo una secuela del subjetivismo cognitivo. La conclusión de Grossi consiste en el replanteamiento de la cuestión de la objetividad para que no se sitúe la comprensión del sujeto en la di-

mención estrecha del yo, sino que quede caracterizado precisamente en su apertura a la realidad.

Se concluye —y ocurre en varios de los ensayos que se recogen en este libro— con la necesidad de superar la noción de sujeto con la de persona, considerada de forma objetiva. A través de la objetividad el derecho podrá acomodarse a las exigencias de la persona y no podrá convertirse en un instrumento al albur del poder, ya sea éste del deseo o de la voluntad política. En lo que se refiere a esta última, la conversión voluntarista de la política efectuada por Hobbes rompe violentamente con la tradición aristotélica y tomista, magistralmente formulada y modernizada de la mano de Francisco de Vitoria. El profesor Gentile reconoce en su colaboración la perniciosa influencia del voluntarismo en la categorización de los derechos fundamentales que, desde ese prisma, quedan sometidos al albur del reconocimiento efectivo del monarca. A nadie se le escapa que si la efectividad del derecho fundamental ha de pagar ese peaje, no tiene sentido alguno su calificación de fundamentales. El voluntarismo, sin embargo, fue aceptado y más cuando se llevó a cabo su reformulación democrática con Rousseau. De igual manera que frente a la subjetividad exacerbada se reclamaba el puesto de la objetividad, en contra del voluntarismo urge, según estos autores, recuperar la racionalidad en su carácter vinculante como escribe el profesor Spadaro. Si según Hobbes la autoridad hace la ley —con lo que ésta se constituye como instrumento para el poder—, podríamos ahorrarnos la problemática vinculando el Derecho a la razón.

Al hilo de todo ello, aparece en varias ocasiones la referencia al encuentro que el Cardenal Ratzinger y J. Habermas mantuvieron en Baviera, en 2004. Porque la pregunta por el fundamento del Derecho nos lleva a preguntarnos, igualmente, por los fundamentos del Estado. En efecto, como señalábamos anteriormente, podría concluirse, por seguir con el pensamiento de Hobbes, que el Derecho depende constitutivamente del Estado. Sin embargo esto no es coherente con la existencia, y el reconocimiento, de un

catálogo de derechos fundamentales: incurriríamos en una paradoja –ridícula si no fuera por sus posibles efectos trágicos- de afirmar la titularidad de unos derechos que dispensan de efectiva protección a la persona. Si en lugar de ello reivindicamos como fundamento del Derecho a la persona, entendida ontológicamente, podríamos desvincular su defensa de unos instrumentos manipulables. En esto profundiza la contribución de Mary Ann Glendon. Para la profesora de Harvard, indagar en los supuestos personales del fenómeno jurídico equivale a dignificarlo y facilita un tratamiento serio y realista de la cuestión. No es fácil, reconoce la profesora Glendon, vencer la resistencia que ofrece una concepción del Derecho alejada de la justicia pero que respalda en la práctica el relativismo contemporáneo. Sin embargo, lo que puede considerarse como contrario a los presupuestos modernos no tiene por qué ser lo contrario a la verdad.

Particularmente interesante resulta la contribución de la profesora Llano, de la Universidad Complutense, ya que relaciona la fundamentación posmoderna a la que aludimos con la silenciosa aceptación del nihilismo: en esencia, afirma que la crisis actual es más grave de lo que se puede pensar por la simple observación de sus efectos. Para Llano, la pérdida del sentido evidencia que el planteamiento contemporáneo está ya agotado, como reconocen las voces intelectuales más sobresalientes, sobre todo a raíz del fracaso evidente del proyecto ilustrado. Sin embargo, además de reconocer que un Derecho sin fundamento en la persona resulta ineficaz desde el punto de vista de la ordenación social –y se convierte en violencia-, Llano concibe a la persona como un ser naturalmente religioso, esto es, abierto al Misterio y a la Trascendencia o, por decirlo con otras palabras, un ser que busca el sentido. Tal vez sea este decidido alegato práctico en contra de un laicismo militante el que lleva a la profesora a analizar con detenimiento la polémica abierta sobre la libertad educativa en España y a diferenciar entre la neutralidad del poder político y la neutralización cultural que en ocasiones lleva a cabo.

En general se trata de un ensayo atractivo que trata de ofrecer una visión comprensiva y global del pensamiento jurídico-político contemporáneo y de sus raíces, así como proponer alternativas realistas que posibiliten el entendimiento del Derecho como servicio a la persona y a su dignidad. En definitiva, otorga al fenómeno jurídico una seriedad ontológica que en ocasiones ha perdido, no exclusivamente en el campo de los no entendidos sino también en círculos académicos. Y subraya que el tráfico de derechos, y su vulgarización, daña al hombre como ser libre.

José María Carabante