

TENDENCIAS EN LA FILOSOFÍA DEL DERECHO

ISRAEL ADÁN CASTILLA

Becario de Formación de Personal Docente e Investigador

Universidad de Huelva

israel.adan@dthm.uhu.es

PALABRAS CLAVE: derechos humanos • globalización • bioética • lógica jurídica.

WORDS KEY: human rights • globalisation • bioethic • juridical logic.

Una materia de límites tan imprecisos como la Filosofía del derecho, entendida ésta de un modo laxo, presenta notables dificultades a la hora de describir las principales tendencias que influyen en su desarrollo. En todo caso, es posible destacar líneas generales de investigación, sin perjuicio de la existencia de otras de igual o más importancia.

Los derechos humanos continúan siendo la disciplina de mayor tratamiento de la literatura iusfilosófica; a la vista de los acontecimientos mundiales, es innegable la preocupación de la doctrina por encontrar mecanismos más adecuados y eficaces de protección para los mismos, en dos planos diferentes. El primero en el contexto internacional, en el que la persecución y juicio de los responsables de graves atentados contra los derechos del hombre han sido los hechos de mayor relevancia, si bien en la mayoría de los casos se han desvanecido en loables intentos, dado el escaso apoyo en algunos sectores internacionales¹. Igualmente, se ha hecho de la lucha contra el racismo, la discriminación y la xenofobia los principales objetivos a conseguir en las políticas sociales nacionales. Vinculado a estos fines, aunque en un plano interno, la nueva normativa sobre inmigración ha despertado numerosas opiniones enfrentadas, que cobran especial importancia ante la actualidad del problema, aunque resulta imposible ofrecer una respuesta ante su gran complejidad e interconexiones; en todo caso, el aumento de la población inmigrante ha convertido en una necesidad de primer orden el fomento de la tolerancia activa y pasiva en las sociedades occidentales, y concreta-

¹ Entre las numerosas obras publicadas, G.Peces-Barba./E. Fernández García/R. de Asís Roig, *Historia de los derechos fundamentales*. Dykinson, Madrid, 2001; Luigi Ferrajoli, *Los fundamentos de los derechos fundamentales. Debate con Luca Bacelli et al.*, ed. de Antonio de Cabo y Gerardo Pisarello Madrid, Trotta, 2001; José L. Fernández-Flores y de Funes, *El derecho de los conflictos armados: de iure belli; el derecho de la guerra; el derecho internacional humanitario; el derecho humanitario bélico*. Ministerio de Defensa, Secretaría General Técnica, Madrid, 2001; Emilio Mikunda Franco, *Derechos humanos y mundo islámico: análisis comparatista crítico de los textos jurídicos sobre derechos humanos en la pluralidad de contextos iuscult urales del mundo islámico contemporáneo a la luz de la filosofía del derecho*. Universidad de Sevilla, Secretariado de Publicaciones, Sevilla, 2001; Françoise Bouchet-Saulnier, *Diccionario práctico de derecho humanitario*. Trad. de Amalia Navarro, Península, Barcelona 2001.



mente en la nuestra². La legislación penal de los menores ha sido igualmente materia de gran discusión, estrechamente vinculada al aumento y mayor atención mediática sobre los delitos juveniles. La educación y la formación, como derechos inherentes al niño, han sido destacados como factores de importancia capital en el desarrollo psicosocial del menor, por lo que gran parte de nuestros esfuerzos deberán ir dirigidos en esta dirección³.

Muy vinculado a la problemática de los derechos humanos, se encuentra la discusión en torno a la globalización. Debido a la gran repercusión internacional que tuvieron los acontecimientos previos y posteriores a la cumbre de Génova, éste se ha convertido en uno de los temas de mayor calado y presencia en la filosofía general, y concretamente en la jurídica, como reivindicación de unos mayores niveles de justicia social y económica en el orden internacional. La opinión pública pretende abrir los ojos ante el gran reto que supone el siglo XXI y los profundos cambios y repercusiones que puede tener un aumento de la interdependencia económica entre las naciones. Los recientes atentados en Nueva York y las consecuencias indirectas en el resto del mundo han venido a poner de relieve la necesidad de contar con foros adecuados que permitan una respuesta común frente a problemas que por su naturaleza sobrepasan la esfera nacional. Pero esta necesidad de colaboración no debe limitarse a materias concretas, sino que debe entender la importancia de ciertos niveles de cohesión mundial en el ámbito económico y social, sin la cual no será posible un desarrollo sostenible. Esta es la política que la Unión Europea pretende implantar desde hace varios años, como respuesta a un continente muy diferenciado, y como condición esencial para lograr la prosperidad de las naciones europeas. Este propósito deberá ser el que guíe las políticas de los países industrializados en los foros internacionales; las consecuencias de la inmigración en un país como España son el fiel reflejo de la capitalidad de esta necesidad, aunque no se limitan a esto; políticas tradicionalmente internas, como las de medio ambiente, energía, o incluso en algunos casos la criminal o la fiscal, se muestran ineficaces ante la relevancia de factores externos que escapan a su ámbito de control; por esto resulta imprescindible la cooperación internacional, que a su vez sólo será posible si se realiza en un plano de igualdad, al menos relativa, entre las diferentes naciones⁴.

Entre otros temas de especial preocupación dados los recientes descubrimientos, se encuentra la bioética. Ante el descubrimiento del genoma humano, la posibilidad de clonar seres vivos o los importantes avances de la genética, surge la necesidad de contar con previsiones legislativas sufi-

² Sobre inmigración, María L. Trinidad García/José M. Robles Almécija/José B. Fuentes Mañas Albolote, *Guía jurídica de extranjería, asilo y ciudadanía de la Unión*. Comares, Granada, 2001; Blanca Ruiz López/Eduardo J. Ruiz Vieytez, *Las políticas de inmigración: la legitimación del la exclusión*. Universidad de Deusto, Bilbao, 2001.

³ Sobre la legislación de menores y educación, Gabriel Sanz, *Principios, libertades y derechos educativos constitucionales*. Dulac, Barcelona, 2001; María R. Ornos Fernández, *Derecho penal de menores: comentarios a la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores*. Bosch, Barcelona, 2001; José J. Polo Rodríguez José/Antonio J. Huélamo Buendía, *La nueva Ley penal del menor*. Colex, Madrid, 2001.

⁴ Ejemplos de esta preocupación son el tema para 2001 de los Anales de la Cátedra Francisco Suárez, "Orden económico internacional y derechos fundamentales", o el monográfico del año 2000 sobre "Derecho y Globalización", del Anuario de Filosofía del Derecho. A nivel monográfico, José E. Faria, *El derecho en la economía globalizada*. Trad. Carlos Lema Añón, Trotta, Madrid, 2001,

cientes para hacer frente a las continuas innovaciones, aunque se trate de una misión condenada al fracaso, visto el tradicional retraso de la legislación respecto a los hechos sociales, no sólo en esta materia. Debido a esto, y más allá de una regulación legal o reglamentaria, se convierte en una cuestión relevante la formación ética y en valores de nuestros científicos, por cuanto sólo la propia moralidad del investigador puede ser un freno suficiente; sin embargo, la cuestión no se limita a presentar unos mecanismos de control adecuados, sino igualmente a fijar los límites de la investigación. En este punto, si bien existen ciertas fronteras con un alto grado de consenso, es donde se encuentran las diferentes posturas, no sólo a nivel doctrinal, sino también legislativa. Dada la importancia de las industrias sanitarias y farmacéuticas en el concierto internacional, resulta necesario establecer unas reglas comunes de juego. Sobre esta discusión, sobrevuela el contrapunto entre ciencia y ética, reflejo a su vez de la eterna controversia sobre la preexistencia de unos derechos del hombre, más allá de su construcción social⁵.

Además de estos temas, algunos ya clásicos en nuestra literatura, la preocupación por las nuevas tecnologías tiene su manifestación en el desarrollo de la informática jurídica, materia multidisciplinar pero que tradicionalmente se enclava en la filosofía jurídica. Más allá de la regulación de aspectos técnicos, cobran especial importancia ciertas materias con claras repercusiones en el ámbito filosófico. Entre ellos destaca el desarrollo de la informática de decisión, es decir, creación de herramientas informáticas que permitan dar una solución en derecho a los problemas planteados, lo cual conlleva reavivar la cuestión del papel del juez o el funcionario en la aplicación de las normas. Relacionadas con esta cuestión, reside las propuestas de sistemas electorales y de votación informáticos; pese a sus pros y contras, son un buen ejemplo de otra tendencia doctrinal, como son los déficits de democratización de los procesos decisorios, cobrando especial importancia tras el fortalecimiento de las facultades de decisión de las instituciones europeas; debemos engarzar estas propuestas con otras referentes a las técnicas de construcción legislativa, o a la proporcionalidad o mayoría de los sistemas electorales. Otro de los aspectos de mayor importancia en la informática jurídica es el establecimiento de mecanismos de protección de nuestro derecho a la intimidad frente a los avances y nuevas técnicas informáticas que permiten una violación constante de los mismos. Esta discusión se encuadra en la más amplia sobre los denominados derechos de cuarta generación, y la ley española de protección de datos de carácter personal de 1999 es un fiel reflejo de la preocupación de los poderes públicos en esta materia; en la sociedad de la información resulta imprescindible dotarnos de medios de protección frente a las intromisiones en nuestra esfera personal, que no puede ceder ante necesidades de seguridad nacional fuera de los casos permitidos por la ley y la Constitución⁶. Igualmente, deviene necesario establecer mecanismos represivos con la suficiente contundencia, ya que estos ataques suelen provenir de personas jurídicas de gran poder.

⁵ Al respecto, María G. Garrido Tomás, *Manual de Bioética*. Ariel, 2001; *La seguridad y confidencialidad de la información clínica*. Pamplona, 12 de diciembre de 2000. Sociedad Española de Informática de la Salud, Madrid, 2001; Salvatore Amato, "La riproduzione assistita come diritto. Riflessioni bio-giuridiche". *Rivista internazionale di Filosofia del Diritto*, 2001.

⁶ Entre otras obras, se han publicado a lo largo del año: A. Téllez Aguilera, *Nuevas tecnologías. Intimidad y protección de los datos. Estudio sistemático de la LO 15/99*. Editorial Reus, 2001; Miguel A. Davara Rodríguez, *Manual de derecho informático*. Aranzadi, Madrid, 2001; H. Fernández Delpéch, *La protección jurídica del software*. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2001;

Finalmente, los estudios de Teoría General del Derecho están recibiendo también en la actualidad nuevos y renovadores impulsos. Superada la tradicional indiferencia de la doctrina española en este ámbito, se descubre una preocupación por la metodología analítica en el tratamiento de cuestiones y nociones fundamentales, especialmente mediante el estudio lógico de los elementos y estructura jurídica, así como de las técnicas argumentativas, en un plano judicial y legislativo⁷. Estos estudios demuestran la necesidad de contar con instrumentos de investigación suficientes para poder analizar y comprender las instituciones jurídicas, para finalmente dotarlas de una realización práctica en la creación legislativa y en la aplicación administrativa y judicial.

Miguel A. Davara Rodríguez (coord), *XIV Encuentros sobre Informática y Derecho, 2000-2001*. Prólogo de Joaquín Almoguera Ca Elcano, Facultad de Derecho, Instituto de Informática Jurídica, Aranzadi, Navarra, 2001; Tecnología y derecho: estudios jurídicos del Prof. Dr. h. c. José Antonio Gómez Segade recopilados con ocasión de la conmemoración de los XXV años de cátedra. Marcial Pons, Madrid, 2001; Ana I. Galán Ballesteros et al., *Protección de datos de carácter personal: legislación y jurisprudencia*. Editorial Práctica de Derecho, Sedaví (Valencia), 2001; *Protección de datos en la Unión Europea*, Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas, Luxemburgo 2001.

⁷ Entre otras publicaciones, Carlos Alarcón Cabrera, *Causalidad y normatividad*. MAD, Sevilla, 2001; J.M. Saúca Cano, *Cuestiones lógicas en la derogación de las normas*. Distribuciones Fontamara, México, 2001; Daniel González Lagiel, *Las paradojas de la acción: acción humana, filosofía y derecho*. Universidad de Alicante, San Vicente del Raspeig, 2001; Gerardo Pereira-Menaut, *Topica: principios de derecho y máximas jurídicas latinas*. Colaboración de Paz López-Felpeto Paz, Arcana-Veri, Santiago de Compostela, 2001; Andrei Marmor, *Interpretación y teoría del derecho*. Trad. Marcelo Mendoza Hurtado, Gedisa, Barcelona 2001. El Anuario de Filosofía del Derecho propone para el año 2001 “La argumentación en la prueba”.