

PRIETO SANCHÍS, Luis, *El constitucionalismo de los derechos. Ensayos de filosofía jurídica*, Trotta, Madrid 2013, 309 pp.

Luis Prieto Sanchís es un filósofo del Derecho conocido entre los eclesiasticistas: siempre ha dedicado una particular atención a la materia. Ha colaborado en manuales de Derecho eclesiástico y ha producido una notable bibliografía al respecto. Su trabajo en la Comisión asesora de libertad religiosa es reconocido. Por otro lado, también ha dedicado particular atención al Derecho constitucional. La presente obra es fruto de esta atención.

El libro recoge 10 artículos publicados entre los años 2007 y 2012, y reelaborados en mayor o menor medida para la presente edición. No obstante, como indica la introducción, el trabajo que le da título, y que de algún modo “aglutina” todos los artículos, es de 2004, y no está incluido en esta publicación. Se titulaba precisamente “El constitucionalismo de los derechos” y fue publicado en la Revista española de Derecho constitucional, nº 71.

Toda la obra toma como punto de partida las constituciones surgidas durante la segunda mitad del siglo XX, después de la segunda guerra mundial. Estas constituciones tienen un conjunto de elementos en común. En efecto, antes de la guerra se tendía a concebir la constitución de un modo meramente formalista y procedimentalista: la constitución, simplificando mucho, se debería limitar a organizar el ejercicio del poder, a ser “norma de normas”. En cambio, el tipo de Estado constitucional que surge tras la guerra se puede caracterizar, en síntesis del autor, con estos cuatro rasgos: las constituciones contienen un extenso catálogo de derechos (son constituciones “materializadas”); ofrecen garantía judicial para esos derechos; en consecuencia, es posible un mayor o menor grado de aplicabilidad directa de la Constitución por los tribunales ordinarios; son rígidas, difíciles de reformar.

Todo esto responde, indudablemente (aunque no he encontrado que el autor lo diga) a la experiencia de la dictadura Nazi. En efecto, desde el punto de vista del formalismo procedimentalista Kelseniano, tendríamos dificultades para poner objeciones al tercer Reich. Vista la experiencia, las nuevas constituciones quisieron garantizar los derechos fundamentales. Me parece importante señalar este contexto histórico.

Hay un primer bloque de artículos que son de filosofía del derecho o de teoría del derecho. Comienza estudiando el neoconstitucionalismo en general (capítulo I). La tarea se continúa en los capítulos 2 a 6 con diversos estudios de filosofía jurídica: el garantismo de Ferrajoli y otros (que es un tipo concreto de neoconstitucionalismo, capítulo II), las relaciones entre derecho y moral (el autor apoya decididamente una clara separación entre derecho y moral, y critica particularmente el legalismo ético, ahora “constitucionalismo ético”, que se puede apreciar en Ferrajoli y en otros autores; un capítulo particularmente interesante y ponderado, si bien entiendo que se puede criticar alguna de sus tesis), y problemas de interpretación, de jerarquía normativa y de codificación (capítulos IV, V y VI).

Los capítulos 7 y 8 (este último particularmente interesante) resultan difíciles de clasificar: el primero estudia las declaraciones de derechos en los estatutos de autonomía, y el segundo aborda los desafíos que plantean la globalización y la multiculturalidad a los actuales sistemas jurídicos constitucionales.

Los dos últimos capítulos inciden directamente en el Derecho eclesiástico, y merecen ser leídos con detenimiento por los eclesiasticistas. El capítulo IX estudia el principio de laicidad y el X la objeción de conciencia desde la perspectiva del derecho de libertad de conciencia.

¿A qué se refiere el autor con la expresión “constitucionalismo de los derechos”? En su artículo de 2004 había estudiado la concepción de los derechos que se desprenden de la constitución y de la doctrina y práctica jurídicas que se desarrollaron a partir de ella. Nota que esta concepción de los derechos se proyecta sobre la forma de entender la propia constitución. Es decir, los derechos conforman un nuevo modo de ver la constitución, un nuevo constitucionalismo, al que el autor llama, en consecuencia “constitucionalismo de los derechos”. Este constitucionalismo no está vinculado a una concepción del derecho: se puede estudiar desde diversas posiciones filosófico-jurídicas, como el positivismo jurídico, el positivismo ético, el iusnaturalismo, el garantismo de Ferrajoli... Lo que aglutina todos los capítulos es el intento de exponer “cómo nuestro modo de concebir y pensar el derecho se ha visto influenciado” por los nuevos sistemas jurídicos surgidos en la Europa continental y en otros sitios.

Dicho esto, intentemos resumir, siguiendo al autor, qué es el “neoconstitucionalismo” o, mejor dicho, los variados neoconstitucionalismos. Los neoconstitucionalismos son las diversas concepciones globales que han nacido como consecuencia del nuevo estado constitucional del que hablábamos más arriba. Lo que les une es que todos ellos han tratado de describir, dar razón y concebir el sistema jurídico, pero las conclusiones a las que llegan son muy variadas. Digámoslo de otro modo. El nuevo sistema jurídico plantea una serie de problemas de filosofía del derecho y de teoría del derecho a los que se responde de muy diversas maneras, pero siempre partiendo de ese sistema jurídico.

Ningún resumen que podamos intentar aquí suplirá o ayudará a una lectura directa de los capítulos sobre laicidad y objeción de conciencia. Baste decir que en ambos capítulos tiene mucha importancia la distinción entre regla y principio. Una regla es algo de aplicación absoluta, apodéctica, por así decir. En cambio, un principio es algo que entra en juego, y eventualmente en confrontación, con otros principios, y que por tanto deberá ser aplicado mediante un juicio de ponderación. Prieto Sanchís concibe tanto la laicidad como la libertad de conciencia como principios, y saca de ahí consecuencias en un análisis muy fino.

Llega la hora de las valoraciones. En primer lugar las positivas y después las críticas.

Estamos ante una obra muy seria. El autor entra en diálogo con la más prestigiosa filosofía jurídica contemporánea, y lo hace muy bien, a mi juicio: hay un esfuerzo por hacerse cargo de las diversas posiciones, dejar hablar a los distintos autores y reflexionar después. Sus respuestas se podrán compartir o no, pero en ellas los argumentos tienen peso. Y esto es lo que en definitiva importa en todo debate: el peso de los argumentos.

Los temas tratados en algunos capítulos (derecho y moral, justicia material, laicidad, libertad de conciencia, objeción...) se prestan, también entre juristas, a posiciones apasionadas, ideologizadas (doctrina jurídica puesta al servicio de una ideología). Pues bien, nada de esto he percibido en la presente obra, sino lo contrario: ponderación y ausencia de ideologización. Esto es muy de agradecer aquí y ahora, cuando ya estamos acostumbrados a tanta literatura ideológica y a descalificaciones mutuas.

Percibo en el autor algo como un “positivismo matizado” o positivismo moderado. En este sentido, la obra es immanente al pensamiento jurídico dominante. Me parece que está presente *en general*, a lo largo de toda la obra. Cito aquí sólo dos ejemplos. La separación entre derecho y moral como un desiderátum; y la consideración de la sociedad como artificio, con la consiguiente negación de la “sociabilidad natural” y la afirmación del contrato social (que Prieto prefiere en su versión lockeana, más que en la roussoniana).

No puedo estar de acuerdo con el positivismo, por más que se hagan esfuerzos por moderarlo. Ciertamente, el iusnaturalismo moderno, es decir el iusnaturalismo racional-

lista (que es el único que se suele tomar en cuenta) no es una alternativa válida al positivismo. Y el iusnaturalismo clásico, que podemos llamar “griego-tomista” (que es casi desconocido), necesita reformulaciones radicales para poder entrar hoy en el debate, para hacerse siquiera entender en el discurso de hoy.

En cualquier caso, percibo dos ausencias radicales en Prieto Sanchís, como, en general, en todo positivismo: están ausentes la pregunta por la verdad y la pregunta antropológica, la pregunta sobre el hombre. Entiendo que hacerse estas preguntas es muy peligroso y muy difícil. Peligroso porque corremos el riesgo de imponer la verdad. Y difícil porque lo es compatibilizar esta pregunta con la función principal del ordenamiento jurídico: posibilitar la convivencia de gentes que pensamos distinto.

No hay respuesta fácil para este riesgo y para esta dificultad. Pero merece la pena asumir el uno y afrontar la otra. No sé cómo, pero se debe intentar, porque un derecho construido de espaldas a la verdad nos acaba dejando al arbitrio del poder. Y dígame lo mismo respecto de un derecho construido de espaldas a la pregunta sobre el hombre.

Creo que es necesario un diálogo. Positivismo y “iusnaturalismo” pueden iluminarse y corregirse mutuamente. Hace falta que, en ese diálogo, se dé a la verdad una posibilidad, y que se dé también una posibilidad a la antropología, a las exigencias naturales del hombre. Quizás debería empezar por aclarar algunos conceptos y algunos malentendidos. Entiendo que con obras como esta, y con sus autores, ese diálogo es posible.

CARLOS SOLER

SANTAMARÍA, Francisco, *¿Un mundo sin Dios? La religión bajo sospecha*, Rialp, Madrid, 2012, 126 pp.

Francisco Santamaría, autor del pequeño libro que ahora se recensiona (126 páginas, en una edición de tamaño bolsillo), es filósofo de formación. Esto ilustra y enmarca, de por sí, lo que los juristas podemos esperar de su lectura: pienso que mucho, pues, de una manera o de otra, la filosofía está en la base de la respuesta (se supone que correcta) que los juristas damos a los problemas humanos a los que nos enfrentamos. Y es que la filosofía nos alecciona sobre qué es el hombre, qué supone en él la religión (“una dimensión fundamental en el ser humano”, la califica Santamaría), cuál es el correcto entendimiento de la democracia o el tenor ético que ha de impregnar la convivencia social. Hacer “Derecho” desconectados de la verdad del hombre resulta extremadamente peligroso, como la historia nos ha demostrado; y si he entrecomillado la palabra “Derecho” es porque, realmente, no merece tal calificación un conjunto de normas que olviden las verdades más esenciales del ser humano; y esto por muy estructurado que aquel sistema se presentase o por mucho que sus normas hubiesen emanado de un poder estatal legítimamente establecido: a la postre esta “ciencia” se volvería contra el propio hombre.

Santamaría se propone —como él mismo afirma en la Introducción del libro— contrarrestar las pretensiones del “laicismo de nuevo cuño”, se supone que más agresivo que en el pasado. No estoy seguro de que esta corriente, a su juicio renovada, presente una cara menos amable que el “viejo” laicismo, de inspiración francesa, que en modo alguno resultaba más indulgente con la acogida pública de la religiosidad ciudadana. Sea como fuera, el autor da cuenta de que el laicismo que hoy en día está al cabo de la