Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho
e-ISSN: 2386-4702 | ISSN: 0214-8676
Núm. 49, 2025, pp. 627-655
https://doi.org/10.14198/doxa.29896

De las críticas a la autocrítica: dos respuestas

From Criticism to Self-criticism: Two Responses

Alfonso Ruiz Miguel

Autor:
Alfonso Ruiz Miguel
Universidad Autónoma de Madrid, España
alfonso.ruiz@uam.es
https://orcid.org/0000-0002-6306-7291

Recibido: 13/04/2025
Aceptado: 13/04/2025

Citar como:
Ruiz Miguel, Alfonso (2025). De las críticas a la autocrítica: dos respuestas. *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, (49), 627-655. https://doi.org/10.14198/doxa.29896

Licencia:
Este trabajo se comparte bajo la licencia de Atribución-NoComercial-CompartirIgual 4.0 Internacional de Creative Commons (CC BY-NC-SA 4.0): https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/

El autor declara que no hay conflicto de intereses.

© 2025 Alfonso Ruiz Miguel

Resumen

Respuesta de Alfonso Ruiz Miguel a trabajos presentados en su homenaje.

Abstract

A Reply by Alfonso Ruiz Miguel to Works Presented in His Honor

1. EX ABUNDANTIA HONORUM

Contaba Elías Díaz que en la jubilación del gran historiador de la economía Ramón Carande, cuando un discípulo se disponía a terminar su discurso de homenaje excusándose porque «todos sabemos lo reacio que Don Ramón es a los elogios», este le interrumpió: «Siga, siga, joven, que a mi edad todo elogio es poco». No podría ni debería decir yo lo mismo, que con motivo de mi jubilación estoy recibiendo hasta cuatro homenajes, que no solo es que me parezcan demasiados, sino que en el tipo de homenajes que acostumbramos, y está muy bien que sea así, los elogios suelen venir acompañados de críticas.

El primer homenaje se celebró en la Universidad Autónoma de Madrid el 11 de octubre de 2024, gracias a la generosidad de mis compañeros y compañeras del Área de Filosofía del Derecho y de alguna otra amiga del gremio, como Ángeles Ródenas, que estuvieron detrás de la organización, así como a la participación de muchos amigos y amigas de la Facultad y de otras

universidades. En distintas mesas, el denso día comenzó con un cálido recuerdo de mis largos años en la UAM por parte del Decano, Juan Arrieta, que había sido alumno mío, de Antonio-Manuel Morales, que fue uno de mis entrañables y magníficos profesores de la licenciatura, y de tres colegas y sobre todo amigos, el penalista Enrique Peñaranda, el politólogo Fernando Vallespín y el filósofo del Derecho Liborio Hierro. En sucesivas mesas, hubo intervenciones teóricas más amplias de filósofos del Derecho: Perfecto Andrés Ibáñez (también juez), José María Sauca, Juan Ramón de Páramo, Manuel Atienza, José Juan Moreso, Jorge Malem y Ángeles Ródenas. En fin, en la última mesa hablaron Luis Rodríguez Abascal y Ricardo Cueva, a quienes en su día dirigí la tesis, y Mar Cuartero, actual doctoranda en el Área. Junto a las mesas anteriores, se intercalaron afectuosos saludos por la pantalla de Luigi Ferrajoli, Marina Gascón, Javier de Lucas, Paolo Comanducci, Rocío Villanueva, Betzabé Marciani, Riccardo Guastini, Ermanno Vitale y María José Añón. Aunque no pudo participar en el acto, debo incluir también a Rodolfo Vázquez, que escribió para la ocasión un entrañable y exuberante recuerdo en *Nexos*[1]. La clausura estuvo a mi cargo, con unas palabras de agradecimiento y autocrítica que he incluido como tercer apartado (y segunda respuesta) de este escrito[2].

El segundo homenaje aparece en este número de *Doxa*, recogiendo tres de los textos resumidos en el acto de la Autónoma –los de Atienza, Moreso y Malem– y añadiendo otros cuatro: los de Ricardo García Manrique, Isabel Turégano, Liborio Hierro y Mar Cuartero (los dos últimos con sendos escritos muy diferentes a su afectuosa y más personal intervención en aquel acto). Así que aquí no están todos los que estuvieron, ni todos los que estuvieron están. Dedicaré a los siete textos el segundo apartado de este escrito. Pero este mismo número de *Doxa* contiene lo que considero un tercer homenaje: la larga entrevista que me ha realizado Manuel Atienza, en un intercambio que ha durado casi todo el mes de febrero de 2025 y que, por tanto, ha quedado cerrada antes de ponerme a escribir estas páginas, a finales de marzo (doy estos datos para explicar algunas remisiones a la entrevista que aliviarán la extensión del segundo apartado).

El cuarto homenaje, en fin, que se empezó a preparar como sorpresa y del que he venido teniendo algunas noticias dispersas, es un libro preparado por los compañeros y compañeras de la UAM y pendiente de publicación cuando escribo estas líneas. Aunque he visto alguno de los textos y hasta he participado en uno de ellos («Un diálogo sobre el nacionalismo», con Luis Rodríguez Abascal), el libro seguirá siendo oficialmente una sorpresa para mí, por lo que confío en no tener que prologarlo ni responder a sus comentarios y críticas, sin perjuicio de que desde ahora exprese aquí mi más afectuoso agradecimiento por los trabajos por mí causados. Dicho sea todo ello para dejar ya

1. Rodolfo Vázquez, «Alfonso Ruiz Miguel. Modelo de jurista integral», *Nexos*, 3 octubre, 2024, en https://eljuegodelacorte.nexos.com.mx/author/rodolfo-vazquez/.
2. La jornada se encuentra grabada completa en Youtube: https://www.youtube.com/watch?v=vQD6rY_CZPo.

cerrado y bien cerrado este capítulo de mi vida, de celebración de la jubilación, que ha resultado largo y más que colmado.

2. RESPUESTA A LAS PRESENTES CONTRIBUCIONES

2.1. De la enseñanza concertada y la educación religiosa (Mar Cuartero)

Voy a comentar las contribuciones aquí publicadas de menor a mayor complejidad o extensión en las observaciones que ofrezco en mi respuesta, con la excepción de la del artículo de Liborio Hierro, larga y compleja, que he colocado en tercer lugar por razones temáticas. Comienzo, pues, con el texto de Mar Cuartero, para mí sin lugar a dudas el más sencillo de comentar. Aunque Mar toca un tema en parte común con uno de mis escritos, el dedicado a la asignatura sobre Educación para la ciudadanía[3], en realidad no contiene ninguna crítica que me concierna. Mar Cuartero desarrolla con tenacidad y rigor, como ella suele hacer, una crítica a nuestro sistema de enseñanza básica, que es bastante dependiente de los centros concertados, casi todos religiosos. Su propuesta crítica es que el ideario educativo de los centros financiados con fondos públicos no debería ser vehículo de adoctrinamiento religioso obligatorio para los estudiantes (por ejemplo, mediante la exclusión práctica de la alternativa laica a la asignatura de religión o mediante la imposición de un rezo matinal o de ceremonias religiosas en horario lectivo). Concuerdo de lleno con la propuesta, que va sorteando varias de las dificultades empíricas y doctrinales con las que se ha venido enfrentando una interpretación laica de nuestra constitución: de una parte, las relativas a la libertad de los padres para elegir el tipo y el centro de la educación de sus hijos, que no siempre se produce, por ejemplo debido a la adscripción de alumnos a distintos centros por razones de integración social; y, de otra parte, nuestra discutible jurisprudencia constitucional sobre el ideario educativo y sobre el pluralismo en la escuela. Las distinciones y análisis de Cuartero, que no dejan de arriesgar en el filo de alguna afilada navaja, como la de la tensión entre educación e instrucción, me parecen bien argumentados y merecerían ser considerados y aceptados por un buen legislador.

3. A. Ruiz Miguel, «Educación para la ciudadanía: entre la neutralidad estatal y la objeción de conciencia» (2010), ahora en *Cuestiones de principios: entre política y Derecho*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2020, cap. 4.

2.2. Del lawfare y la prevaricación judicial (Jorge Malem)

El texto de Jorge Malem sobre el *lawfare* también toca lateralmente, y sin crítica alguna, uno de mis escritos, dedicado a la prevaricación judicial[4]. Apenas tengo nada que objetar o añadir a la pertinente y aclaratoria información que el artículo proporciona sobre el término y el concepto de *lawfare*, así como sobre su contextualización, límites y relaciones con conceptos o fenómenos afines, en especial los de judicialización de la política y de politización de la justicia. Solo se me ocurren un par de observaciones menores. La primera, tiene que ver con la relación entre el *lawfare* y la prevaricación, que es del tipo total-parcial, pues todo *lawfare* implica prevaricación judicial dolosa pero no toda prevaricación, ni siquiera la judicial de carácter doloso, implica *lawfare*, es decir, uso judicial indebido del Derecho con el propósito de intervenir en la contienda política. Sin ir más lejos, el caso que yo comentaba en mi artículo, un flagrante caso de prevaricación judicial dolosa transparente en los textos de unas decisiones judiciales lógicamente relacionadas entre sí, afectaba a una persona particular en una reclamación administrativa y fue del todo ajeno al fenómeno del *lawfare*. Ello no impide concluir, como segunda observación, que la creencia compartida con Jorge Malem de que el Estado de Derecho se resiente gravemente cuando, como tiende a ocurrir, la prevaricación judicial, y con ella el *lawfare*, resultan generalmente impunes, es compatible con mi enorme pesimismo a propósito de los posibles remedios que deberían intentar ponerse para evitar tal impunidad. En mi artículo, tan voluntariosa como imaginativamente, yo concluía proponiendo algún remedio, pero bien a sabiendas de su alta improbabilidad, una improbabilidad ya contrastada una década después, como seguramente también se verificará en décadas sucesivas.

2.3. DE LA REGLA DE RECONOCIMIENTO (LIBORIO HIERRO)

Como el texto que acabo de comentar, también el de Liborio Hierro se inserta en el campo de la teoría del Derecho, en este caso para abordar, con tanta agudeza como espíritu crítico, el tema básico y complejo de la regla de reconocimiento (en adelante RR). Es un tema con raíces antiguas, especialmente si se considera su estrecha conexión con los debatidos y enmarañados conceptos de soberanía y de poder constituyente, aunque sus raíces más recientes, que están en la norma fundamental de Kelsen, no están menos enredadas ni han quedado libres de interminables debates. Como bien detecta Liborio, yo apenas me he ocupado del tema en mis escritos, salvo en unos más bien parcos comentarios en un artículo de 1988 dedicado a la jerarquía normativa, donde aceptaba la tesis categóricamente impugnada por Hierro de que la RR es una regla

4. A. Ruiz Miguel: «Vigilantes y vigilados: prevaricación judicial y normas sin sanción (a propósito de un caso)», *Jueces para la democracia. Información y debate*, n. 81, noviembre 2014, pp. 97-125 (en https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4908223.pdf).

social[5]. He aprendido muchas cosas de su escrito –como de todos los suyos– y creo que puede aceptarse en parte su tesis principal para, despojándola de lo que tiene de categórica y excluyente, defender a la vez la posición que mantuve en mi ya viejo artículo.

Buena parte de la brillantez del artículo de Liborio Hierro reside en la ejemplificación de los seis casos de modificación de la RR, que resultan de la combinación de tres distinciones: (a) la regularidad o irregularidad, o validez o invalidez, de la modificación de la RR conforme a las propias reglas del sistema; (b) el efecto de «nacimiento» o de «sucesión del nuevo sistema jurídico, según este aparezca con el mantenimiento o con la desaparición del anterior; (c) la presencia o ausencia del uso de la fuerza (una variable que no opera en los casos de modificación regular de la RR, por lo que los casos posibles de la combinación son solo seis). Sin perjuicio de las referencias que puedan ser luego pertinentes sobre alguno de los seis casos ejemplares, formularé mis objeciones comentando las sucesivas «Conclusiones» desarrolladas por Hierro en el § 3 de su artículo.

Sub (1), se asevera la negación de que la RR sea una regla social, ni jurídica ni no jurídica, por el hecho de que en la mayoría de los seis casos ejemplificados la modificación de la RR se puede fijar en una fecha determinada, «ya que, por definición, las reglas sociales implican una cierta regularidad, es decir tienen en mayor o menor grado un carácter consuetudinario» (Hierro admite que no siempre es fácil fijar una fecha determinada, por lo que su argumento se aplicaría «en muchas ocasiones», pero no hago cuestión de esta cualificación de la tesis). Esta primera conclusión, que es el pilar argumental en que se basan las siguientes, está a mi modo de ver construida sobre arena: la idea de que la RR no puede ser una regla o costumbre normativa, sea jurídica o social, porque en la mayoría de los casos se puede fijar la fecha de su establecimiento me parece claramente equivocada. Hay multitud de reglas, de hábitos individuales a costumbres jurídicoconstitucionales, pasando por reglas de carácter público no jurídico, cuyo nacimiento se puede datar de manera precisa sin que dejen de ser tales. Por poner sendos ejemplos de cada uno de los tres tipos de casos que acabo de indicar, del primero, mucha gente puede recordar la fecha en la que adoptó la regla de vivir con su pareja (no necesariamente el día de la boda, aunque este sea muy fácil de recordar); del segundo, valga la costumbre constitucional del Senado estadounidense de bloquear los debates mediante el filibusterismo, que está datada en una decisión errónea de 1806 (aunque solo se comenzó a utilizar en 1837)[6]; en fin, del tercero, también tiene fecha de inicio la retransmisión del discurso navideño del rey o la reina británicos, que comenzó en 1932 con Jorge V.

Si lo anterior es así, es también errónea la conclusión sub (2), según la cual la RR no puede ser una norma, sino una «construcción teórica a posteriori» como la norma

5. Cf. A. Ruiz Miguel, «El principio de jerarquía normativa» (1988), ahora en *Cuestiones de principios* cit., § 8.
6. Cf. https://web.archive.org/web/20130221080043/http://www.brookings.edu/research/testimony/2010/04/22-filibuster-binder.

fundamental kelseniana, *porque* no es una regla social ni una norma consuetudinaria o legislada (hago notar de pasada que esta última posibilidad de la RR como norma legislada, que no conozco que haya sido doctrinalmente mantenida, no solo no aparece en la conclusión sub (1) ni se deduce de ella, sino que parecen presuponerla la mayoría de los ejemplos puestos por Hierro, que fija la fecha del cambio de RR por disposiciones legales en sentido material).

La conclusión sub (3) afirma que la RR –entendida según sub (2) como «construcción teórica para predicar la existencia e identidad de un sistema jurídico dado»– se predica por la existencia de un hecho político que impone un nuevo sistema, de modo que no es la RR la que constituye al soberano sino el soberano el que constituye la RR o, lo que según Hierro es lo mismo, que no es el reconocimiento de las normas supremas o independientes y de las normas recibidas o generadas por ellas lo que causa la vigencia efectiva de las primeras y la validez de las segundas, sino que es tal vigencia normativa y la validez de ella derivada la causa del reconocimiento (mejor, presuposición) de la RR. Esta tesis tercia en la *vexata questio* de la relación entre poder y derecho, o entre facticidad y normatividad, que es lugar propicio para el círculo vicioso de si es antes el huevo o la gallina. Al igual que se ha objetado la circularidad de la RR porque su existencia depende de la aceptación de jueces y funcionarios a la vez que la calificación jurídica de alguien como juez o funcionario depende de la existencia previa de la RR, también la RR existe porque una forma de poder político se ha logrado imponer de manera eficaz a la vez que ese poder no puede existir eficazmente si no recibe la aceptación o reconocimiento al menos del aparato de jueces y funcionarios. Liborio Hierro resuelve la paradoja conforme al adagio romano *ex facto oritur ius*: en el caso, del poder político como hecho eficaz surge la RR como criterio teórico o conceptual de la validez del sistema jurídico. En el plano descriptivo comparto esa misma solución, pero no la pretensión de que no haya más que decir en el plano jurídico interpretativo. Los dos puntos de vista son relevantes, cada uno en su esfera: en el plano de la descripción histórica, son los hechos políticos –las guerras, las revoluciones, las cesiones, los acuerdos, etc.– los que deciden cuándo y cómo se cambia y se establece un nuevo sistema político y jurídico; en el plano de la interpretación jurídica, en cambio, son las normas las que constituyen y regulan, más o menos flexible y eficazmente, el sistema jurídico y el poder político.

Las conclusiones sub (4) (5) (6) y (7) se pueden tratar conjuntamente, pues todas coinciden en afirmar la irrelevancia jurídica de todo cambio de la RR que da lugar a un sistema jurídico nuevo, sea este válido o inválido conforme al anterior sistema, se trate de un caso de nacimiento o de sucesión y, en fin, venga acompañado o no de la violencia. La razón de dicha irrelevancia jurídica es siempre la misma: el cambio de RR es una cuestión de hecho y no de derecho. Tampoco puedo suscribir tan tajantes conclusiones. En la alternativa que venía comentando entre el hecho (o el poder) y el Derecho me parece significativo que en tres de los seis casos ejemplificados Liborio Hierro tome como momento del cambio de RR un hecho o una sucesión de hechos

políticos (la mera proclamación de la II República española, el simple inicio de las sesiones del Segundo Congreso Continental de los Estados Unidos de América o, en fin, el periodo entre el levantamiento militar del 18 de julio de 1936 y la proclamación de la victoria del ejército de Franco el 1 de abril de 1939), mientras que en los otros tres casos el origen de la nueva RR se sitúe en una norma jurídica (el Decreto de independencia de Guinea Ecuatorial, la Ley para la Reforma Política que revoca el sistema franquista y la declaración parlamentaria de independencia de Kosovo). Así pues, en la oscilación entre el poder y el Derecho, Hierro parece repartir ecuánimemente el factor que proporciona las fechas decisivas del cambio de la RR entre, por un lado, los hechos y, por otro, sus configuraciones normativas y jurídicas. Es verdad que mi objeción podría replicarse alegando que en todas las ejemplificaciones las normas jurídicas se toman solo, descriptivamente, como hechos. Sin embargo, esa réplica no tendría en cuenta que el prisma bajo el que Hierro desarrolla su argumentación tiende a ser el de la interpretación jurídica, que no es meramente descriptiva sino que compromete presupuestos y propuestas normativas.

En varios de los casos tomados como ejemplo de las formas de cambio de la RR creo que se da por supuesto el carácter normativo de tal regla, especialmente para evaluar si el cambio es regular o irregular, es decir, válido o inválido conforme a la RR del sistema anterior[7]. Por ponerlo de manifiesto en un caso cuya interpretación normativa me parece impugnable, lo que prueba lo decisivo de tal interpretación, me referiré al segundo, sobre la transición española de 1978, que según Hierro ilustra una modificación regular de la RR por sucesión válida de un nuevo sistema. Así, en este caso estaríamos ante una sucesión regular o válida porque el cambio de sistema se hizo a través de un procedimiento conforme con el sistema jurídico franquista, a través de la Ley para la Reforma política de 4 de enero de 1977, que es la fecha en la que «las Leyes Fundamentales de la dictadura habían dejado de estar en vigor, habían perdido su validez jurídica», produciéndose la «radical modificación» de la RR con la instauración regular o válida de «un nuevo sistema jurídico que sucedía al originario ocupando la totalidad de su ámbito de validez espacial, temporal, material y personal» (§ 2.2). A mi modo de ver, las modificaciones que la Ley para la Reforma Política y, más adelante, la Constitución de 1978 constituyeron un cambio irregular o inválido de la RR porque, aunque el procedimiento fuera regular, tales normas violaban materialmente de manera flagrante la cláusula de intangibilidad de la Ley de Principios del Movimiento Nacional, de 1958, cuyo artículo primero declaraba «por su propia naturaleza, permanentes e

7. También la diferencia entre cambio de la RR con nacimiento o con sucesión del sistema jurídico exige interpretación jurídica, creo, siendo además particularmente compleja en lo que se refiere al ámbito de validez material, que nunca es sustituido de manera completa: por ejemplificarlo, en el caso de Guinea Ecuatorial, como se dice en el § 2.1, tras el cambio de la RR el ordenamiento jurídico aplicable siguió siendo el español por una disposición transitoria de la Constitución ecuatoguineana, con una cláusula que, en positivo, dice algo similar a lo que, en negativo, dice la Disposición derogatoria número 3 de la Constitución española de 1978 cuando deroga todas las normas opuestas a ella.

inalterables» tales principios, y entre ellos el VIII, que obligaba a considerar ilegal a «toda organización política de cualquier índole al margen» de la representación orgánica a través de la familia, el municipio y el sindicato[8]. Lo que quiero ilustrar con esta precisión, sobre la que se discutió mucho en su momento, es que la cuestión de si la RR que produce la sucesión de un sistema por otro es válida o no respecto del sistema anterior es una típica cuestión de interpretación jurídica en la que nos tomamos en serio la normatividad de aquella regla. Ello demuestra claramente que el cambio de RR no es solo una cuestión de hecho, sino que puede ser visto como una cuestión normativa conforme a la cual no puede ser jurídicamente irrelevante la validez o invalidez del nuevo sistema respecto del anterior.

Liborio Hierro termina su artículo asimilando la RR de Hart a la norma fundamental de Kelsen, subrayando el carácter hipotético y artificial –es decir, meramente conceptual y no normativo– de una y otra. Yo veo una diferencia decisiva entre ambas construcciones en favor de la RR hartiana. Mientras la norma fundamental, que establece la hipótesis de la validez como obligatoriedad de un sistema jurídico eficaz, en realidad no es una norma, sino una presuposición teórica, la RR no es una hipótesis teórica ni una regla como mera regularidad fáctica, al modo de los hábitos alimenticios preponderantes en un país, pues no dice solo que los jueces y funcionarios reconocen y siguen de hecho las normas del sistema jurídico como impuestas eficazmente por el poder de que se trate. La RR es también, al menos, una norma en sentido normativo, es decir un hábito con alguna presión social para su cumplimiento, al modo del hábito occidental de buena parte de la población de realizar un trabajo. Que, además, la RR sea meramente una norma social, al modo de la práctica de asistir al tanatorio por familiares y amigos, o también una regla jurídica, al modo de la obediencia a los semáforos, es una cuestión más compleja en la que aquí y ahora, al igual que en el artículo sobre la jerarquía normativa, no hace falta que me pronuncie. Basta con haber mostrado que la RR, junto a la cara descriptiva y realista en la que aparece como aceptación del poder político eficaz tan bien destacado en el artículo, tiene también otra cara en la que se la puede ver como una norma que establece los criterios últimos de validez del sistema jurídico,

8. Si esto es así, la sucesión de la democracia no fue regular y su establecimiento no fue válido según la RR del régimen franquista, de modo que la extrema derecha de la época, el búnker, tenía razón en afirmar que los autores directos de la transición, Juan Carlos I y Adolfo Suárez, habían traicionado su juramento político al régimen franquista, aunque, naturalmente, al contrario que aquélla, ni yo ni la inmensa mayoría de los españoles de entonces tuviéramos reproche alguno que hacer por semejante traición. Por lo demás, la categoría de la modificación regular de la RR y sucesión válida de un nuevo sistema creo que se podría seguir ejemplificando adecuada y alternativamente por el paso de la IV a la V República francesa, en 1958.

2.4. Del cosmopolitismo, los ideales y la tosca materia (Isabel Turégano)

El artículo de Isabel Turégano versa sobre «Ideales y realidades del cosmopolitismo» en mis escritos. El título está muy bien puesto. Como Isabel explica enseguida, viniendo a coincidir en lo esencial con mi respuesta a la pregunta de Manuel Atienza sobre el tema en la entrevista que se publica en este mismo número de *Doxa*, he pasado de una inicial y esperanzada propuesta de cosmopolitismo político –en forma de un sistema de democracia escalonada desde lo local a lo mundial pasando por lo regional y lo estatal (ya sin soberanía plena)– a una posición más bien desencantada y distante de ese modelo. Aun sin abandonar del todo aquella propuesta como ideal regulativo, en mis escritos más recientes se pueden apreciar dos líneas de distanciamiento con modelos tan exigentes e ilusionados (¿y no ilusorios?) como el de Ferrajoli: por una parte, como bien ha visto Isabel Turégano, he tendido a rebajar el alcance y las posibilidades de un control internacional al objetivo mínimo de la paz, lo que contrasta con el ideal de una redistribución universal más justa de la riqueza y del poder político; y, por otra parte, he acentuado la conciencia de la lejanía actual y en un tiempo previsible del ideal cosmopolita, lo que, como también ella viene a observar, puede haber ido en detrimento, si no del ideal, sí al menos de su carácter regulativo para las «responsabilidades inmediatas y dinámicas». Es posible que en la tensión entre el realismo ante la *rozza materia* (Bobbio) y el idealismo del ideal regulativo, la apelación de Gramsci a contrapesar el pesimismo de la inteligencia no haya encontrado en mí ánimo el suficiente optimismo de la voluntad. Vivo con cierto desasosiego esa tensión y acepto los reparos de Turégano sobre la indefinición de mi modelo «de tránsito a órdenes supranacionales legitimados» y la correspondiente falta de propuestas concretas en «la perspectiva de la transnacionalidad» que permitan caminar hacia el ideal. Ahora no tengo el ánimo para el «amplio estudio analítico y normativo» necesario para esos desarrollos, pero me alegra mucho saber que una estudiosa mesurada en la descripción y benevolentemente justa en la crítica como Isabel Turégano pueda seguir con voluntad más decidida hacia donde yo he podido apuntar sin explorar bien el camino.

2.5. Del nacionalismo (José Juan Moreso)

Del cosmopolitismo al nacionalismo, el tema suscitado por el artículo de José Juan Moreso, hay solo un paso, o un salto, si se consideran como dos formas distintas de definir el ámbito de las decisiones políticas. Con José Juan he compartido muchas cosas: la amistad, una edad muy próxima, el gusto por las citas y las metáforas, la tendencia a la moderación y a no ser ni güelfos ni gibelinos, varias tesis filosófico-jurídicas (del objetivismo ético a la teoría de la interpretación, por citar dos temas importantes) y hasta algunas discrepancias que no nos han distanciado, como la mantenida precisamente sobre el nacionalismo catalán. Con el mismo afán de concordia y de mantener

vivo el *shuttle* Barcelona-Madrid, que este homenaje renueva, puedo comenzar destacando nuestro alto nivel de acuerdo a propósito del nacionalismo. Ambos excluimos las versiones identitarias del nacionalismo, coincidimos en el carácter contingente de las comunidades políticas (y en el juicio sobre la excelencia del libro de Luis Rodríguez Abascal sobre el nacionalismo) o, en fin, creemos que «solo tienen valor intrínseco las personas» frente al valor predominantemente instrumental de naciones y Estados. En el tema del nacionalismo, nuestro acuerdo es claro y firme en rechazar el principio de las nacionalidades, y por una razón similar: las naciones son entidades conceptuales vagas, mestizas y no excluyentes, mucho más Pollock que Mondrian. En mi opinión –añado por mi cuenta, no sé si con acuerdo de Moreso–, porque surgen en buena parte como una invención o proyección cultural y contingente, adquiriendo especial relevancia histórica, precisa y paradójicamente,1 cuando a partir de finales del siglo XVIII comienzan a verse como sujetos pretendientes de soberanía política con un carácter natural o cuasinatural que niega su contingencia[9].

Sentado lo anterior, creo que hay un posible, solo posible, punto de discrepancia con la argumentación del artículo de Moreso que merece ser comentado y que afecta a la distinción allí propuesta entre la tesis cultural y la tesis política del nacionalismo y a la relación de separación o independencia entre una y otra. La separación tajante entre nacionalismo político y cultural, reconocida al menos desde un libro de John Hutchinson de 1987 sobre el nacionalismo irlandés, puede servir para explicar diversas manifestaciones históricas y hasta ser ideológica o normativamente atractiva para, como Moreso pretende, defender una posición moderada y políticamente no disruptiva sobre el nacionalismo. Así, la postulación de que existe una nación cultural –caracterizada no solo por la «pertenencia a una cultura societaria [… como] una parte crucial de aquello que hace posible nuestra autonomía, el desarrollo de nuestros planes de vida personales con arreglo a nuestra concepción del bien» (§ 2), sino además por la flexibilidad de tal pertenencia en su compatibilidad con otras identificaciones al modo de Pollock y por la difusa definición de sus rasgos y límites al modo de Kokoschka– no exigiría lógicamente la tesis política del derecho a la autodeterminación. Mi problema con esta construcción no está primariamente en esta independización lógica de la tesis política respecto de la tesis cultural, sino en la ambigüedad de la idea del nacionalismo cultural. Al margen de la flexibilidad y la vaguedad del concepto, expresamente aceptadas por Moreso, la pregunta o, mejor, la duda decisiva, y de ahí la ambigüedad, es si la pertenencia a una cultura nacional es crucial porque de ella depende el desarrollo de la autonomía de toda persona o si más bien es crucial por la importancia que la pertenencia a esa cultura nacional tiene como consecuencia o en ejercicio de la autonomía personal. Llamaré

9. No obstante, en el «Diálogo sobre el nacionalismo» con Luis Rodríguez Abascal que aparecerá en el libro antes citado también he tratado de matizar la rápida síntesis del texto y de explicar el éxito y la fortaleza del nacionalismo por la atracción emotiva que las naciones logran producir en tanta gente, acercando esas agrupaciones tan extensas al tipo de adscripción que tienden a recibir las formas de agrupación pequeñas y naturales o cuasinaturales, como la familia, los amigos, etc.

a una y otra opción tesis fuerte y tesis débil de la nación cultural. Mientras en la tesis fuerte la nación aparece como constitutiva y previa a los individuos, atribuyéndole un peso específico muy alto, similar a la familia o el círculo de amigos, en la tesis débil la nación se presenta como una forma de asociación derivada de un derecho o interés individual que, aun manteniendo más rasgos de comunidad-*gemeinschaft* que de sociedad-*gesellschaft*, se puede asimilar a otras varias formas de adhesión grupal, como un partido político, una iglesia, un equipo de fútbol, etc. Mi duda procede de que la formulación de Moreso de la tesis cultural antes entrecomillada sugiere la primera opción, mientras que su afirmación posterior de que «somos de muchas culturas […y] de muchas asociaciones, de un partido político, de un club de lectura, de un equipo de fútbol, de una ONG, etc. […], todas compatibles y […] valiosas para nuestros planes de vida» (§ 3) sugiere más bien la segunda (incluso en exceso si la pertenencia a una asociación se limita al pago de la cuota).

Ahora se puede ver la relación del planteamiento de Moreso con la clásica distinción entre el nacionalismo identitario y el nacionalismo cívico o liberal –no por casualidad usualmente conectado con el patriotismo constitucional–, para el que la pertenencia nacional no depende de rasgos identitarios sino que se deriva de una noción de ciudadanía solo asociada a la residencia en un territorio. Se trata de una distinción que yo aceptaba en el artículo del que parte este debate, hasta el punto de no tener objeción alguna frente al segundo tipo de nacionalismo, como he insistido en el mencionado «Diálogo sobre el nacionalismo» con Luis Rodríguez Abascal. Mientras la tesis fuerte de la nación cultural me parece una manifestación del nacionalismo identitario, la tesis débil me resulta perfectamente compatible con el nacionalismo cívico. En ese marco, la interpretación que José Juan Moreso hace de mi posición al final del § 2 y en el § 4 (después de la nota 28), me parece solo certera en lo que concierne a la tesis fuerte de la nación cultural (con la salvedad de que la tesis política también puede basarse en rasgos identitarios, como la etnia, más fuertemente naturalizados o esencializados que los culturales). Frente a lo que parece haber entendido Moreso, el punto que yo pretendía destacar al comentar la negativa de Savater a distinguir entre nacionalismos buenos y malos, en vez de entre graves y leves, no era negar la justificación del nacionalismo cívico, sino advertir de que las distinciones que hacemos en esta materia, formalmente dicotómicas y categóricas, pueden resultar superadas en la práctica por el deslizamiento hacia formas identitarias de nacionalismo para mí, como para Moreso, claramente injustificadas. Eso no quiere decir que tales distinciones no sirvan, sea para aclararnos o para situarnos, sino solo que debemos extremar las precauciones frente a la excitabilidad de los sentimientos nacionales, que en el plano de los hechos y más o menos (in) advertida y gradualmente puede hacer pasar a mucha gente desde la adscripción cívica a la pertenencia identitaria.

El tema de la lengua con el que José Juan Moreso ejemplifica su reflexión para concluirla es demasiado complejo, y hasta endiablado, como para tratarlo adecuadamente en esta respuesta. Me limitaré a unas pocas acotaciones para concluir también

mi comentario. En una ocasión en que me tuve que ocupar del tema en un debate entre constitucionalistas defendí que, junto al valor instrumental de las lenguas, su innegable valor intrínseco puede justificarse en una concepción liberal y no comunitarista, asociada esta última en algunos nacionalismos a su valor identitario en función de la diferenciación cultural y la construcción nacional y convertida, por tanto, en un instrumento de poder. También allí, además de decantarme por un modelo de bilingüismo en comunidades como las españolas en las que se hablan dos lenguas, me mostré crítico con la habitual denominación de la lengua autonómica como «propia», como si la lengua común durante siglos fuera ajena, con las medidas de discriminación positiva en materia lingüística y con la pretensión estatutaria y legislativa de que el catalán sea lengua «preferente»[10].

Ahora veo que José Juan Moreso y yo coincidimos en el valor de la preservación del catalán –pero sin privilegiarlo públicamente y promoviendo racionalmente un lenguaje común, de acuerdo los dos con los números 1 y 2 de la propuesta de Anna Stilz (*apud* la nota 43)– y en la defensa del modelo bilingüe. Además, él es muy favorable a la legislación catalana en materia lingüística en la enseñanza y considera que «ha tenido un éxito considerable», vivido incluso en su propia familia. No obstante, él mismo hace dos cualificaciones bien preocupantes, a las que yo añadiría otra más general. La primera, que aunque la legislación catalana no, los proyectos lingüísticos de los centros docentes catalanes son expresión de un nacionalismo identitario de consecuencias, dice, «muy graves» (se ve que algunos nacionalistas tienen bien aprendida la lección del madrileño conde de Romanones: «Que otros hagan la ley y me dejen hacer a mí los reglamentos»). La segunda, sin duda conectada con la anterior, que «en los últimos años convulsos de la política en Cataluña, en uno y otro lado, se han exagerado los elementos que llevan a la división». Y la tercera –mi añadidura, recuperada de mi artículo recién citado–, que los excesos del nacionalismo catalán en materia lingüística no se circunscriben al ámbito de la enseñanza, sino que afectan también a la legislación que impone el uso del catalán en ámbitos privados, como en la atención comercial al público o en el uso de carteles, con la previsión de sanciones de hasta 10.000 euros por las infracciones leves y de hasta un millón por las muy graves (art. 333.1 de la ley 22/2010, del Código de consumo de Cataluña).

Como concluye José Juan Moreso, yo también coincido en «que debemos procurar el regreso a la senda de la concordia», una tarea para la que aún nos falta un buen trecho en el ámbito político, y no solo el territorial. En el plano personal, afortunadamente, entre nosotros nunca hemos perdido esa *diritta via* de la concordia, también porque siempre hemos intercambiado nuestras discrepancias, en realidad menores, de manera limpia, abierta, impersonal y amistosa. Y, justamente, amistad es la última palabra que quiero dejar escrita en este apartado.

10. Vid. A. Ruiz Miguel: «Sobre los derechos lingüísticos», en Antonio López Castillo (dir.), *Lenguas y Constitución Española*, Valencia, tirant lo blanch, 2013, pp. 251260.

2.6. De la libertad (Ricardo García Manrique)

El también buen amigo Ricardo García Manrique me honra con un meditado y enjundioso texto que toma como principal saco de boxeo un artículo mío sobre la libertad nada menos que de 1983, hace más de cuarenta años. Por algo se dice que la filosofía, aunque sea del Derecho, es intemporal. Y, desde luego, la discusión sobre la libertad viene desde tiempo inmemorial. Intentaré resumir primero el carácter y alcance de la discrepancia ahora suscitada para defender mi diseño conceptual tanto en términos generales como recurriendo a la argumentación misma de García Manrique.

La discrepancia entre uno y otro planteamiento es en apariencia grande y, además, doble: una explícita y otra implícita. La primera, como se anuncia desde los primeros párrafos de su comentario, frente a mi propuesta de analizar la idea de libertad a través de tres conceptos diferentes e irreductibles entre sí (la libertad negativa o como no impedimento, la positiva o autonomía y la libertad como poder), García Manrique propone una única definición que cubriría todo el significado relevante del término (la libertad como «capacidad para la autonomía»). La discrepancia implícita es que mientras mi análisis era primariamente de carácter descriptivo, tendente a fijar los principales significados o usos del término «libertad», mi crítico hace sobre todo una propuesta valorativa, en busca de su (único) concepto aceptable o justificado, es decir, de lo que yo había desestimado como la inexistente «verdadera» libertad. La discrepancia no se puede reducir a este segundo aspecto porque en mi análisis, y así lo sigo viendo todavía, era esencial la posibilidad del conflicto entre los tres conceptos y, por tanto, la necesidad de buscar entre ellos un cierto equilibrio valorativo, seguramente difícil de encontrar y variable por la diversidad de circunstancias materiales y culturales en diferentes tiempos y lugares.

He hablado de gran discrepancia *en apariencia* porque, contemplada la polémica a vista de pájaro, resulta que la definición adoptada por García Manrique, aunque diferenciándolos en la denominación, viene a reunir los dos conceptos de libertad negativa y positiva, a los que luego añade interpretativamente también el de libertad como poder, para terminar componiendo una solución equilibrada, digamos que de inspiración socialdemócrata, en la que yo me siento muy cómodo en el plano valorativo. Esto no quiere decir que hayan quedado resueltas todas nuestras diferencias, como enseguida paso a comentar. Con todo, conviene dejar advertido que se trata de diferencias más en la forma de preparar y presentar el producto final que en los ingredientes que la componen. Antes de comentar esas diferencias, me parece necesario presentar lo más sintéticamente posible la elaborada argumentación del texto de García Manrique, aunque sin aspirar a entrar en detalle en todos y cada uno de los ricos argumentos que la completan.

La fórmula única de libertad justificada que propone Ricardo García Manrique dice que por libertad debemos entender «la capacidad para la autonomía». Esta fórmula incorpora luego dos interpretaciones densas muy relevantes. En primer lugar, la

autonomía se interpreta como la obediencia a las leyes racionales que uno se da a sí mismo, coincidiendo así con la larga tradición que desde el estoicismo a Hegel, pasando por Rousseau y Kant, ha seguido el concepto de libertad positiva, es decir, esa forma de libertad que se predica antes de la decisión que de la acción y es compatible con el cumplimiento de obligaciones o el sometimiento a la necesidad, que en este caso se identifica con la determinación de un plan de vida bueno. La única salvedad que García Manrique hace a este diseño es que rechaza denominar libertad a la autonomía («Libertad y autonomía son cosas distintas», comienza afirmando el § 3), si bien inmediatamente establece la conexión entre ellas de que «se puede ser libre y no ser autónomo, aunque no se puede ser autónomo sin ser libre» (§ 3). Con ello, la libertad propiamente dicha tiene para nuestro autor un importante componente de libertad negativa, la libertad de hacer o no hacer sin impedimentos ni constricciones normativas, si bien delimitada y justificada no sin más por lo que se quiere, sino por lo que se debe hacer, es decir, por la autonomía individual, lo que cabe entender que circunscribe aquella libertad a los derechos que tienden a proteger y fomentar ese valor (aunque, como enseguida precisaré, va más allá de la libertad negativa al ampliar los derechos de la tradición liberal, civiles y políticos, con los sociales). Aunque García Manrique es muy crítico con la idea de libertad negativa, lo es bajo una interpretación de ella como irrestricta, pero es claro que, con límites, la incorpora a su concepción de la libertad como capacidad para la autonomía (que uno de los apartados reconoce como idéntica a la libertad positiva de Berlin tomada en el plano individual):

> no hay libertad positiva sin libertad negativa. […] Es posible que, además, la libertad positiva requiera no cualquier margen de libertad negativa, sino uno cualificado. […] …es el alcance de esa libertad negativa el que contribuye a determinar lo significativo o relevante de nuestras decisiones, y así de nuestra libertad positiva o autonomía. (§ 4).

Si la libertad en cuanto capacidad para la autonomía exige la posibilidad de hacer o no hacer lo que se debe –«si se nos forzara siempre a la acción considerada correcta desde el punto de vista de la razón no tendríamos libertad», dice en el § 3–, queda claro que lo así defendido como libertad es lo que en el texto mío más reciente dedicado al *right to do wrong*, llamo «autonomía como capacidad de decisión» y no la que llamo «autonomía como resultado»[11], y así lo confirma García Manrique en el § 14.

La segunda interpretación relevante de la fórmula «la libertad es la capacidad para la autonomía» es que el término «capacidad» se desarrolla como posibilidad tanto normativa como fáctica. Esto significa que García Manrique no se conforma con la tradición liberal, de Berlin a Hayek, e incluso a Rawls, para la que la libertad negativa es ausencia de impedimentos normativos, y en particular jurídicos, sino que también incorpora la eliminación de los obstáculos de tipo fáctico que puedan atribuirse a mecanismos

11. Cf. A. Ruiz Miguel, «El derecho a actuar mal (r*ight to do wrong*), en M. Fernández Núñez (ed.), *Materiales para una teoría de los derechos. Ensayos de filosofía analítica*», Madrid, Marcial Pons, 2022, § 3.1.

sociales y puedan resolverse socialmente, generalmente a través de derechos sociales que suponen la redistribución de recursos mediante el mecanismo de los impuestos (cf. §§ 2, 5, 10 y 11). Es decir, por recuperar la terminología que yo utilizaba en mi artículo de 1983, la libertad como capacidad para la autonomía de Ricardo García Manrique incluye no solo la libertad negativa en sentido estricto sino también la libertad como poder (cf. § 5). Junto a lo anterior, aunque esto no resulta del todo explícito en el texto que estoy comentando, parece que en él las libertades políticas se consideran como una manifestación más de la libertad negativa, pues, por una parte, la libertad positiva se entiende solo como autonomía individual que no se identifica con la democracia como autogobierno colectivo y, por otra parte, el reconocimiento y el ejercicio de los derechos democráticos se ve como un instrumento que contribuye a habilitar dicha autonomía individual (cf. § 13).

En la propuesta de García Manrique hay varias ideas con las que estoy de acuerdo a partir de su defensa articulada de los derechos civiles, políticos y sociales como medios de protección de la autonomía individual: así, comparto que «la distancia entre liberalismo y republicanismo no es tanta como en ocasiones se pretende» (§ 6, nota 38); que la propiedad privada implica la limitación de la libertad negativa de los no propietarios (§ 10); que la carencia de dinero puede considerarse una limitación de la libertad negativa y la redistribución de recursos a través de impuestos una forma de aumentar la igualdad en esa libertad (§ 11)[12]; o, en fin, que la democracia, en cuanto autonomía colectiva, no puede identificarse con la libertad positiva en cuanto autonomía individual, aunque esta última se pueda realizar en forma de participación en las decisiones democráticas y el propio sistema democrático sea a su vez condición de la protección de la autonomía individual (§ 13).

Junto a las anteriores coincidencias hay al menos tres críticas a mi artículo de 1983 que merecen una réplica, y que proceden, me parece, del mismo malentendido: objetar mi diferenciación entre las tres formas de libertad, que es de carácter descriptivo, desde un criterio valorativo de carácter unitario. Frente a este, mi análisis diferenciador no solo es pertinente para dar cuenta de los distintos usos o significados de la idea de libertad a

12. Sin afectar a las afirmaciones compartidas que hago en el texto, en este punto no coincido con el curso de la argumentación de Ricardo García Manrique: según él, para los defensores liberales de la libertad negativa el dinero no da libertad, sino capacidad para la libertad negativa, por lo que la carencia de dinero no podría comprenderse como interferencia. Creo que el liberalismo resulta mejor representado, por ejemplo, mediante la posición de Herbert Spencer, para quien son «medidas dictatoriales», destinadas «a restringir las libertades de los individuos», no solo las reglamentaciones públicas, sino también el aumento de los impuestos, que privarían al individuo «de esa porción de sus ganancias que puede gastar como le plazca, aumentando la porción que a él se le detrae para que los funcionarios la gasten como a ellos les plazca» («Preface», *The Man and the State* (1884), ed. de D. Macrae, Londres, Penguin, 1969, p. 59). Este argumento de Spencer permite llegar directamente a la conclusión en la que García Manrique y yo estamos de acuerdo, pues llama de inmediato a la retorsión de que la redistribución económica vía impuestos, por ejemplo para tender a unas condiciones de ciudadanía básicas e iguales, puede aumentar las libertades de una gran mayoría de los ciudadanos.

lo largo de la historia hasta la actualidad, sino que el propio García Manrique no tiene más remedio que presuponer y utilizar las tres formas que yo destaco en su fórmula valorativa de la «libertad como capacidad para la autonomía», donde la capacidad incorpora la libertad negativa y la libertad como poder y la autonomía se identifica con la libertad positiva (en los tres casos con referencia a los individuos y no a las colectividades). Veamos ahora las tres discrepancias más de cerca.

La primera proviene de la implacable crítica de García Manrique a la libertad negativa, a la que considera «no valiosa» y «estéril» –calificativos que rotulan los §§ 5 y 9– y bajo la que subyace una ambigüedad patente entre, de un lado, el uso de esos calificativos, que pretenden censurar la extravagante idea de que la libertad negativa sea un ideal poco menos que absoluto e ilimitado, y, de otro lado, la aceptación de una libertad negativa cualificada o limitada como medio o condición imprescindible de la libertad como capacidad para la autonomía, que es el ideal defendido por nuestro autor. Por ello, la libertad negativa aparece como no valiosa o estéril cuando se toma genéricamente como el ideal liberal clásico de la mínima interferencia posible en las acciones individuales, pero esa crítica ha de sucumbir cuando se acepta que la libertad negativa, siempre debidamente delimitada, es instrumentalmente valiosa para la libertad como capacidad para la autonomía, es decir como medio necesario para el único bien *intrínsecamente* valioso. Si es así, los rótulos citados deberían ser reformulados: de un lado, sobraría la generalización del calificativo «estéril» y, de otro lado, el § 5 debería titularse «La libertad negativa: una libertad no intrínsecamente valiosa».

La segunda discrepancia se refiere a la relación entre libertad negativa y positiva, que en mi texto aparecían sobre todo como manifestaciones respectivas del ideal liberal y del democrático, si bien en la comparación heterogénea entre la libertad negativa individual, entendida valorativamente como el conjunto justificado de libertades civiles, y la libertad positiva colectiva, entendida como el ejercicio genuino de las libertades políticas (voto, expresión, asociación y reunión, en su vertiente política). No hago cuestión de la inclusión por García Manrique de los derechos políticos en la idea de libertad negativa, lo que me parece formalmente aceptable, porque nada de ello le impide diferenciar los derechos políticos de los derechos civiles de la tradición liberal para reconocer de pasada que hoy los primeros –la «libertad de los antiguos» de Constant, recuerda– pueden ser menos atractivos que los segundos (cf. § 13). Pero me parece que con lo anterior se soslaya el punto que a mí me interesaba destacar, y me ha seguido interesando después, de la tensión entre la libertad negativa y la positiva a través del posible conflicto entre libertades políticas y derechos civiles –es decir, el que a través del ejercicio de la democracia se pueden suprimir los derechos, en el límite incluso los políticos–, en lo que mi crítico no entra, quizá por su querencia hacia las soluciones netas y sencillas, como la de que la verdadera libertad es la capacidad para la autonomía. Por lo demás, sigo defendiendo que la libertad negativa y la autonomía, referidas ambas a los individuos y no a la colectividad, son conceptualmente independientes, porque la primera cualifica a la acción y la segunda a la decisión, de modo que se puede ser libre negativamente sin

ser autónomo (el fumador que no logra cumplir su deseo racional de dejar de fumar pero que vive en un país donde no está prohibido hacerlo) y a la inversa (el fumador que considera racional seguir fumando y que lo hace a riesgo de las multas que su país impone conforme a una prohibición absoluta). García Manrique no reconoce tales divergencias y en el § 4 afirma que «no hay libertad positiva sin libertad negativa», y lo hace no solo en aras de su definición valorativa de la libertad como capacidad –es decir, como posibilidad de actuar o no– para la autonomía, sino también descriptivamente, mediante la para mí muy forzada argumentación de que en los casos límite queda la «libertad negativa de pensar», una «libertad» que no tiene nada que ver con la libertad negativa, que se refiere solo a las acciones externas, las únicas que pueden ser objeto de impedimentos y constricciones. Solo si se mantiene la distinción entre esas dos formas de libertad tan diferentes son inteligibles los versos de Luis Cernuda que yo cito en mi artículo de 1983 («Libertad no conozco, sino la libertad de estar preso en alguien / cuyo nombre no puedo oír sin escalofrío») o la crítica de Henry Thoreau al gobierno estadounidense de su época («Bajo un gobierno que encarcela a alguien injustamente, el lugar que debe ocupar el justo es también la prisión […] esta es la única casa, en un Estado con esclavos, donde el hombre libre puede permanecer con honor»).

La tercera discrepancia afecta a la identificación por mi interlocutor de la *capacidad* para la autonomía con la «posibilidad efectiva», idea que según él no se debe confundir con lo que en mi artículo llamé «libertad como poder» porque yo contraponía ese concepto a la «libertad como derecho» en la medida en que consideraba que ambas formas de libertad o de posibilidad podían disociarse y no darse conjuntamente, mientras que para mi crítico la posibilidad efectiva incluye las dos formas de libertad, la normativa y la fáctica (cf. §§ 2, 5 y 15). Sin embargo, esta objeción es meramente aparente y carece de sustancia: si dejamos al margen el desacuerdo meramente terminológico de que por «posibilidad efectiva» yo entendía el poder fáctico *(posse, can, konnen*) en contraste con el poder normativo *(licere, may, dürfen*), mi diferenciación era meramente descriptiva mientras que el propósito de García Manrique es defender que la libertad justificada es la capacidad plena para la autonomía, de modo que en caso de que falte sea la posibilidad normativa o sea la fáctica no tendremos libertad. Al final esta discrepancia es aparente porque no nos referimos al mismo plano.

Para ir concluyendo ya, haré solo un comentario sobre el valor intrínseco o meramente instrumental de la idea de capacidad y, por tanto, de la libertad negativa y de la libertad como poder (dejo en el tintero la cuestión de si hay un único concepto aceptable de libertad, si hay bienes distintos de valor similar o quizá inconmensurable y, por tanto, si el tantas veces citado de la capacidad para la autonomía es «el más alto» de todos los valores del ordenamiento jurídico: § 15). No tengo claro si García Manrique, más allá de la terminología que adopta –sobre la que, como algo convencional, no tengo nada que decir–, mantiene una valoración consistente a propósito de la distinción, ya antes citada, entre la autonomía como capacidad de decisión y la autonomía como resultado, que Agustín de Hipona contraponía como *liberum arbitrium* y verdadera

libertas. Sin duda, también para García Manrique esta última, la «autonomía» en su terminología, tiene valor intrínseco, pero no está claro si la «libertad» como capacidad para la autonomía tiene solo un valor instrumental. Lo digo porque, como ya he dicho, tal capacidad no es más que la posibilidad, normativa y fáctica, de actuar o no actuar sin impedimentos o constricciones con el fin de conseguir la autonomía, es decir una suma de derechos de libertad negativa y de libertad como poder, y el artículo de García Manrique dedica mucho espacio a la crítica de la libertad negativa genérica por carecer de valor intrínseco, una idea seguramente que puede extenderse a la libertad como poder, también genéricamente entendida. Sin embargo, en contraste con esta interpretación García Manrique también mantiene que la libertad como capacidad para la autonomía debería ser el valor más alto de todos los valores jurídicos (§ 15) y acepta e intenta resolver una paradoja que yo señalo en el artículo sobre el *right to do wrong*:

> Observa de nuevo Ruiz Miguel, de manera semejante al muy anterior ensayo de 1983, lo paradójico que resulta que sólo sea autónoma (y por tanto valiosa) la decisión que debemos tomar (por ser la correcta, o por haber sido determinada racional o moralmente) y que, al mismo tiempo, debamos reconocer «el valor intrínseco de proteger la libertad o capacidad previa» que nos permite actuar correcta o incorrectamente. Uno podría decir que la paradoja se resuelve al observar que la capacidad de la que estamos hablando aquí es la de decidir por uno mismo, de manera que una acción no es autónoma porque su exteriorización pueda ser juzgada como objetivamente correcta, sino porque es el producto de la propia decisión, lo que implica por necesidad que haya sido posible decidir de otro modo (§ 14).

Si existe alguna vacilación en la argumentación de García Manrique en esta cuestión, tengo tres argumentos para atraerle a la tesis del valor intrínseco de la combinación de libertad negativa y libertad como poder delimitadas en aras de la autonomía individual.

El primer argumento, ya utilizado en mi artículo sobre el *right to do wrong*, es que la relación entre la autonomía como elección racional y la capacidad necesaria para aquella elección, que incluye la posibilidad de no elegir o de elegir mal, es una relación constitutiva o inescindible por la que tal capacidad de elegir adquiere un valor intrínseco digno de protección[13]. Puede ser útil para verlo el ejemplo que García Manrique comenta de Amartya Sen sobre la persona que empuja a un río a otra, que sea cual sea el resultado, según Sen sufre el daño intrínseco de ser empujada contra su voluntad. García Manrique lo discute alegando varios fines diferentes al valor en sí de la mera libertad negativa de no ser empujado, como la protección de su vida o los «intereses menores» de no recibir un susto o no acabar empapado, pero entre estos últimos añade, «si se quiere, [el] interés que consiste en decidir por sí mismo cuándo se tira al agua o cuando no» (§ 12). Pues bien, a mi modo de ver, ese interés de decidir por sí mismo ni es tan menor ni pone en cuestión solo la autonomía del individuo en cuanto libertad de decidir bien, sino además, constitutivamente, la capacidad de actuar o no conforme a su decisión.

13. Cf. «El derecho a actuar mal…» cit., § 3.1.

Mi segundo argumento, frente a la oposición de García Manrique a la tesis de Amartya Sen sobre la libertad como exclusión de la coacción, es que si la coacción actual o potencial necesariamente incorporada en toda interferencia normativa es en principio (o *prima facie*) mala, esa parece una razón suficiente para mantener que la libertad negativa es en principio o por defecto buena por sí misma y no por ser medio de otro bien. No sé si García Manrique viene a aceptar en otro apartado una razón de este tipo cuando afirma que «esa capacidad [para actuar de acuerdo con la razón] es lo genuinamente valioso y no, *en sí*, cada uno de los medios necesarios para disponer de ella» (§ 9) o si se trata de un error (pues tampoco veo claro el sentido de la idea).

El tercer argumento, en fin, está en la justificación de proteger libertades triviales, que son manifestaciones de la libertad negativa que no hacen daño a nadie ni parece que merezcan considerarse medio necesario para la realización de la autonomía individual. Llevar o no un anillo en la oreja o en el ombligo, dejarse barba o ir afeitado, tatuarse, comer chicle, etc., son en principio conductas triviales que, salvo que estén sometidas a normas sociales estrictas e intolerantes, no parecen contribuir gran cosa a la autonomía individual. Aun así, creo que García Manrique coincidirá conmigo en que un sistema jurídico aceptable debe ser liberal y abstenerse de regular conductas como esas, simplemente por respeto a la libertad de cada cual para adoptar las conductas y costumbres triviales que le dé la gana. Si no forzamos las cosas, estamos ante manifestaciones genéricas de una libertad meramente negativa que nos parecería inaceptable limitar apelando, por ejemplo, al valor de la autonomía futura en las conductas triviales de carácter irreversible, como el tatuaje. En contraste, no tenemos problema en justificar la prohibición de conductas como la venta de órganos que, como bien ha argumentado Ricardo García Manrique en un buen libro, degradan la dignidad humana y comprometen la autonomía individual[14].

2.7. De la historia de las ideas y de su enseñanza (Manuel Atienza)

El tema elegido por Manolo Atienza para su comentario, mi libro *Una Filosofía del Derecho en modelos históricos*, no podría ser más de mi agrado. Siempre me ha gustado la historia del pensamiento político y jurídico, que sigue siendo una inagotable fuente de lecturas y de disfrute. Aunque en la jornada de la UAM escuché con atención una versión abreviada del texto actual y él me lo envió entonces, he esperado a leerlo (y releerlo) hasta después de haber completado la entrevista que él mismo me hizo, cayendo *ex post* en que aquí aparecen de nuevo un par de temas que pueden admitir alguna adición, aunque trataré de ser breve sobre ellos. Para comenzar ya mi respuesta, no puedo más que declarar mi contento porque un espíritu crítico como el de Atienza abra su comentario con un elogio tan franco de mi libro y que, tras su minuciosa relectura,

14. R. García Manrique, *Se vende cuerpo*, Barcelona, Herder, 2021.

haya intentado buscar sus «puntos débiles» sin encontrar más que algunas «peticiones de aclaración». Sea por la benevolencia expresiva de mi comentador en esta ocasión o sea por mi espíritu autocrítico, tomaré varias de sus peticiones de aclaración como puntos débiles de mi libro, algunos incluso como errores. Como dijo Gregory Vlastos en su espléndido libro sobre Sócrates, «He cometido errores en el pasado y sin duda cometeré más en el futuro. Cualquiera que me los haga notar es mi amigo»[15], sobre todo cuando, como en este caso, ya era mi amigo.

Paso rápidamente por el apartado sobre las fuentes. Aunque la magna *Historia de la Filosofía del Derecho y del Estado* de Truyol aparezca citada solo una vez en mi libro, estoy seguro de que la manejé para otros temas aunque no dejara constancia expresa de ello. Sobre la ausencia de la *Historia* de Fassò y de los trabajos de Miguel Ángel Rodilla, no puedo más que reconocerla y lamentarla. La explicación es que en un texto escrito y corregido a lo largo de años para las clases, mientras entre tanto iba publicando artículos sobre distintos temas, sencillamente, no lo había leído todo, ni siquiera lo fundamental y más cercano. Decidí cerrar el manual en un momento dado, que resultó ser 2002, y en la revisión para la segunda edición, en 2009, prácticamente me limité a corregir algunas erratas y poco más. No hay que buscar más explicaciones, como intenta Atienza señalando mi propósito *more analitico*, que no tiene nada que ver con este punto débil de mi libro.

Atienza aprovecha el hilo del método *more analitico* para avanzar la duda de si en el libro no habrá faltado algo de *more historico*, al menos en el sentido de reconocer, con González Vicén, la naturaleza histórica, localizada en una determinada época y cultura, de algunos conceptos clave. No estoy de acuerdo en esta ocasión, especialmente en los casos que cita (pero tampoco en relación con otras categorías, como las de Derecho natural, Derecho internacional, incluso Derecho sin más, soberanía, Estado, etc., que intento situar en sus grandes variaciones históricas). No creo que aquella observación sea pertinente frente a mi crítica a Aristóteles por su noción ambigua de naturaleza y por incurrir en la falacia naturalista en su defensa de la esclavitud, que tenía y tiene una finalidad eminentemente didáctica como manifestación de errores filosóficos que son intemporales, por más que tales errores, a su vez, hayan sido detectados y nombrados en épocas más recientes. El que Aristóteles viviera en una sociedad esclavista –algo sabido que no requiere mucha contextualización histórica, pero que sí se menciona en el libro, precisamente en relación con el estoicismo, aunque no citara a Fassó–, o el que el estagirita defendiera una visión teleológica que le permitía pasar de lo natural fáctico a lo natural ideal sin apenas advertirlo, no excusa para nada un tipo de argumentación falaz en la que todavía seguimos incurriendo y sobre la que siempre me ha parecido esencial advertir a mis estudiantes. Algo similar ocurre con mi utilización del dilema del prisionero para explicar un problema crucial del pacto social hobbesiano, aunque en este caso el propio Hobbes fue bastante consciente de él cuando en el capítulo XV del

15. *Socrates. Ironist and Moral Philosopher*, Cambridge University Press, 1991, p. 19.

Leviatán plantea la «pregunta del tonto» (yo prefiero traducir *fool* como idiota), aunque no la resolvió bien ni, naturalmente, la formuló como un dilema de la moderna teoría de juegos. En suma, suscribo lo que Atienza dice muy bien un poco más adelante: «que la historia de las ideas no nos habla únicamente del pasado y que su conocimiento puede cumplir una relevante función crítica en el presente» (inmediatamente pasa a relacionar la indiferenciación entre causalidad e imputación propia de las culturas mágicas y mítico-religiosas con una crítica a la tendencia actual a humanizar la naturaleza, tema en el que no debo entrar aquí por salirse del marco de mi libro y del espacio razonable de esta respuesta).

Tomo como petición de aclaración la extrañeza de Atienza por no haber mencionado en mi libro el famoso texto aristotélico sobre la *epieikeia*. Tiene una explicación sencilla, aunque puede admitir una réplica. La explicación está en la estructura del libro, dividido en tres grandes partes –época clásica, Edad Media y Edad Moderna–, cada una de las cuales alterna una sección dedicada a la filosofía política y otra a la filosofía jurídica. Pues bien, la primera sección jurídica corresponde, conforme a una vieja convención sobre el nacimiento del Derecho en Roma, a «Las concepciones del Derecho en el pensamiento romano», y no me pareció oportuno introducir la reflexión jurídica de Aristóteles sobre la equidad, por importante que sea, en la sección anterior, dedicada al iusnaturalismo como marco general del pensamiento político antiguo. Pero esta explicación, decía, tiene una posible réplica. Si debiera reeditar el libro, creo que introduciría un primer epígrafe introductorio en la sección jurídica bajo la pregunta «¿Pero realmente el Derecho nació en Roma?», en la que plantearía la cuestión del concepto de Derecho aplicado a la historia y a las sociedades antiguas y donde me las arreglaría para hablar no solo del Código de Hammurabi sino también de la equidad aristotélica, sin dejar de citar el tema de la derrotabilidad de las reglas, aunque no sé si allí llegaría a atreverme a calificar a Aristóteles como precursor del pospositivismo.

Dejo a un lado el debate sobre la resurrección del teleologismo en la biología actual, que me parece que exige crítica filosófica, acepto complacido la elogiosa conformidad con el tratamiento en mi libro de la jurisprudencia romana, la ciencia jurídica medieval y Tomás de Aquino, y tomo nota de la buena anécdota de Bártolo y Tigrino, que si leí alguna vez había olvidado. En relación con Aquino –al que (por no llamarle Tomás a secas y todavía menos, Dios nos libre, Santo Tomás) en ocasiones llamo por su apellido en castellano, como Vitoria, Suárez o Atienza, en vez de, según hace mi peticionario de aclaraciones, «el Aquinate», que sospecho es el equivalente del anglosajón «Aquinas»–, tiene toda la razón mi crítico no solo en que la noción de bien común necesitaría un mayor y mejor tratamiento, sino también en que merecería una reivindicación: la cultura de los derechos nos hace olvidar o descuidar nociones importantes, como la de deber, la de la división de poderes o, justamente, la de bien común, que no pueden reducirse de manera simple a una función de suma mecánica de los derechos. Lo anoto como otro punto débil.

Los párrafos que Manuel Atienza dedica al iusnaturalismo racionalista contienen varias críticas sobre su tratamiento en mi libro y pasan sin solución de continuidad a una larga observación sobre el positivismo jurídico que concluye pidiendo una aclaración sobre si me considero dentro de esta corriente. Como él volvió sobre el tema en la entrevista y yo le he dado allí debida y profusa respuesta, tocaré aquí solo sus objeciones sobre el primer punto. En realidad, hay solo una objeción de fondo antecedida por tres objeciones menores, que comento también antes: primera, como se desprende también de la entrevista, la aceptación y uso de la expresión «democracia liberal» por mi parte no es acrítica sino consciente, pues creo que en efecto se trata de un híbrido con componentes liberales (los derechos civiles y la división de poderes) y democráticos (los derechos políticos y, si se quiere, los sociales), sin que por lo demás yo alcance a entender qué tiene Atienza contra tal expresión; segunda, el orden en que expongo los tres modelos iusnaturalistas en las páginas 211 a 214 no es, en efecto, cronológico sino sistemático (quizá debería haberlo advertido), pues por razones didácticas me pareció más claro comenzar por el modelo liberal de Locke, el más sencillo, en el que más derechos se conservan tras el pacto, pasando después al autoritario de Hobbes, en el que se ceden casi todos los derechos salvo el de la vida y seguridad, y, en fin, al democrático de Rousseau, el más complejo, en el que se pierden todos los derechos naturales para recuperarlos como derechos civiles de autogobierno colectivo; tercera, tiene razón mi interlocutor en señalar el «desliz» de considerar al imperativo de los fines como la tercera y no la segunda formulación del imperativo categórico kantiano, aunque tiene una explicación literalista que no pretendo defender y que hago en nota[16]; cuestión aparte, en la que también tiene razón Atienza, es que yo no desarrollo el concepto de dignidad humana, implicado en el imperativo de los fines, seguramente porque su gran importancia está preñada de complejidad, como bien muestra el buen libro que mi crítico ha dedicado al tema[17].

Y llego ya a la objeción de fondo sobre mi tratamiento del iusnaturalismo, en el que, según Atienza, mi afán por la objetividad perjudicaría, por exceso, a mi balance general de la versión aristotélica frente a la racionalista, porque termino dando la razón en los hechos a Aristóteles y Aquino y en las justificaciones a Locke y Kant. En este

16. Ciertamente, es una interpretación consolidada considerar el imperativo de los fines (o de la humanidad) como la segunda formulación del imperativo categórico kantiano y así lo recogen, recientemente, Robert Johnson y Adam Cureton, «Kant's Moral Philosophy», *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Fall 2024 Edition), Edward N. Zalta & Uri Nodelman (eds.), en https://plato.stanford.edu/archives/fall2024/entries/kant-moral/. Mi desliz se explica porque en la *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*, que contiene hasta cinco formulaciones del imperativo, entre las dos que cito en la página 243 (la de la ley universal y la de la humanidad o de los fines), Kant formula y subraya una segunda formulación (la de la ley universal de la naturaleza), que solo añade a la primera la idea de que la ley universal señalada en ella es una ley de la naturaleza, por lo que se viene identificando sin más con la primera formulación. Si hubiera una tercera edición del libro, que no parece previsible, enmendaría este error.

17. M. Atienza, *Sobre la dignidad humana*, Madrid, Trotta, 2022.

caso acepto el elogio pero no el reproche de exceso que le acompaña. Ante todo, como bien recoge mi interlocutor, en ese texto cito a Locke y a Kant pero no a Hobbes, por lo que no procede la primera razón por él objetada de que en Hobbes no puede encontrarse un defensor de los derechos humanos[18]. Tampoco me parecen pertinentes las dos razones siguientes: (a) que Locke no fuera un «individualista absoluto» me parece muy discutible, pero no entiendo cómo Atienza parece aceptar que solo si lo fue su posición estaría justificada, cuando lo salvable de Locke para mí no es precisamente su «liberalismo posesivo» al modo de Nozick, sino su esquema de derechos ampliados al modo de Rawls; y (b) que los derechos humanos no son solo resultado de las ideas sino también de complejas condiciones materiales es tan obvio que no me pareció necesario recordarlo, sin contar con que yo pretendía sobre todo hacer historia de las ideas. En cuanto a la cuarta y última razón-objeción –que resulta inasumible la disociación que yo propongo entre lo descriptivo y lo justificativo–, discrepo frontalmente: por no volver a mi argumentación sobre la falacia naturalista en Aristóteles, remito al debate sobre el nacionalismo con Luis Rodríguez Abascal ya citado, donde abundo en el tema. Por lo demás, tiene razón Atienza en su conclusión de que «no parece muy plausible que se pueda construir una adecuada teoría justificativa de una forma de organización social y política si se parte de una concepción errada sobre esa realidad»; pero precisamente por eso yo daba y doy la razón al iusnaturalismo antiguo en la descripción, para que no olvidemos que los lazos sociales tienen poco de convencional y voluntario, aunque eso no deba ni pueda impedirnos defender que las relaciones políticas deben estar sometidas al imperio de la ley y al respeto de los derechos.

El tercer apartado del comentario de Manuel Atienza está dedicado a la cuestión de la enseñanza de la historia de las ideas en el marco de la filosofía del Derecho y contiene muchas reflexiones y críticas en las que estamos de acuerdo, como él observa en varios puntos y yo lo corroboro en nuestra entrevista, en la que también salió este tema. Como salió asimismo el Plan Bolonia, que en el texto que comento aparece además como la causa principal de la mala situación de los estudios jurídicos en España. Solo hay un par de ideas, correspondientes a uno y otro tema, que no comenté en la entrevista y con las que puedo concluir brevemente este intercambio. La primera, es que concuerdo también en que la pedagogía no es necesariamente una buena maestra para la enseñanza, al igual que la gramática no es el mejor modo de aprender un idioma. Y a conocer bien la materia y a imitar a los buenos profesores yo añadiría una tercera condición del buen profesor: la experiencia, que quizá se pueda sustituir por unas cualidades naturales

18. No obstante, incluso Hobbes puede ser defendido como un partidario —morigerado e insuficiente, pero partidario— a grandes rasgos del mismo modelo si se tiene en cuenta que su concepción está montada sobre los derechos, aunque restringidos a los mínimos de preservar la vida y la seguridad. En coherencia con ello, en su *Diálogo entre un filósofo y un jurista*, donde Hobbes es claramente identificable con el filósofo, este dice: «Yo soy del pueblo, uno del casi infinito número de la gente para cuyo bienestar ordenó Dios que hubiera reyes y otros soberanos: porque Dios hizo a los reyes para el pueblo y no al pueblo para los reyes» (p. 12 de la ed. de Miguel Ángel Rodilla en Tecnos).

excepcionales, que yo no he tenido, aunque creo haber terminado por ser un profesor aceptable gracias a mi lento aprendizaje con el paso de los años. La segunda, sobre el Plan Bolonia, es que en la entrevista yo no consideré el asunto de los planes de estudio, que es un elemento fundamental de la crítica de Atienza, o de Francisco Laporta, por haber convertido la carrera de Derecho en una enseñanza técnica de grado medio o algo parecido. Bueno, algo de verdad puede haber en ello, pero yo no exageraría: ante todo porque, aun dentro de las constricciones legales, que en el fondo han reducido los estudios jurídicos en un curso, los planes de estudios se pueden diseñar mejor o peor, como ocurre gracias a la libertad de las universidades en el marco de unas directrices generales bastante flexibles; y la experiencia que conozco y he vivido, la de la UAM, sin ser inmejorable, tampoco me parece denostable; además, en este tipo de lamentos siempre me zumba la sospecha de si no incurrimos en el «cualquiera tiempo pasado fue mejor»: siempre ha habido buenos y malos estudiantes, como buenos y malos profesores, «y –por seguir con Maquiavelo– el mundo siempre ha estado habitado por hombres que siempre han manifestado las mismas pasiones…». No puedo negar que hoy asistimos a cambios y retos muy desafiantes, como el predominio de las pantallas sobre el papel o la Inteligencia Artificial, pero, en esto al menos, soy y quiero ser optimista y ver la botella más que medio llena: he leído que Abraham Lincoln dijo que «podemos quejarnos porque los rosales tienen espinas o alegrarnos porque los espinos tienen rosas». Yo elijo lo segundo.

(A continuación, como anuncié al principio, incluyo el texto de mi intervención en la jornada del 11 de octubre de 2024 en la UAM, que quizá sirva para componer un cuadro más ordenado y completo de mi producción escrita que las anteriores respuestas sobre temas diversos y dispersos entre sí).

3. APUNTES PARA UNA CRÍTICA DE MÍ MISMO

He querido preparar estas palabras por escrito porque, al igual que a Bobbio, que remitía a Benedetto Croce, me resulta más fácil escribir que hablar. Y les he dado el título de «Apuntes para una crítica de mí mismo» para replicar el *Contributo alla critica di me stesso*, precisamente del propio Croce, si bien de forma más modesta y breve. Me parece un ejercicio saludable a esta mi edad, ya de recapitulación, y precisamente en una ocasión como esta: un homenaje que, junto al agradecimiento y el halago por el honor de recibirlo, también me abruma un poco, como algo tan imponente que esa voz incómoda que todos llevamos dentro duda de que lo merezca. Me encuentro así en la posición opuesta a la de Unamuno, del que se cuenta que al recibir no sé qué condecoración de manos de Alfonso XIII, le dijo: «Gracias, majestad, aunque me lo merezco»; cuando el rey, sorprendido, le respondió que todos le decían siempre lo contrario, Unamuno replicó: «Y tienen razón».

Muchas de las observaciones que hoy habéis hecho sobre distintos aspectos de lo mucho –seguramente demasiado– que he llegado a escribir, sirven bien como crítica en el sentido habitual de la palabra, según es obligado en nuestros encuentros. Sobre ellas debo pensar más despacio y no voy a improvisar ahora ninguna respuesta más o menos oportuna: esto es lo que tengo escrito y no me voy a apartar del guion. En mi papel también había anticipado que se prodigarían elogios, pero han superado todo lo que podía esperar hasta el punto de haberme empañado los ojos varias veces. Interpreto esos elogios sobre todo como una muestra de cariño y de amistad y los agradezco de corazón.

Entre las muchas fórmulas de agradecimiento del repertorio, voy a tomar prestada la que una vez oí atribuida a John F. Kennedy, pero que he terminado por comprobar que pertenece a su sucesor, Lyndon B. Johnson, uno de los presidentes de Estados Unidos con mejores credenciales en mejorar los derechos civiles y sociales. Repito su fórmula: «Este es un momento en el que lamento que mis padres no vivan para poder compartirlo. Mi padre habría disfrutado con lo que tan generosamente se ha dicho de mí, y mi madre se lo habría creído». Como están aquí mi mujer y una de mis hijas (que representa a los dos que están cuidando de nuestros cinco nietos) no me resisto a trastocar la fórmula: espero que mi mujer, que me conoce bien, habrá disfrutado de los elogios, y doy por hecho que mis hijos se los habrían creído, porque todos ellos se lo merecen tras mucho soportar mi invariable enfrascamiento ante un libro o el ordenador, siempre en detrimento de tantas y tantas tareas cotidianas y familiares.

La crítica de uno mismo, como toda crítica, no tiene que ser necesariamente autocensura en todo, entre lo conmiserativo y lo destructivo, como las autocríticas de comunista memoria que el estalinismo llevó al paroxismo y que explican por qué, al menos en la izquierda de finales del pasado siglo, desataba la risa un comentario que oí personalmente en una noticia de radio y he contado muchas veces: ante una nevada navideña que colapsó las carreteras del norte de España, un periodista le preguntó al coronel de la Guardia Civil al mando de la operación si las autoridades habían hecho autocrítica, a lo que el coronel vino a responder: «Naturalmente, y muy positiva». A mi modo de ver, la autocrítica, que en último término remite a cortar (con lo que llevo el agua a mi molino del análisis), no tiene por qué ser positiva ni negativa; lo que debe ser es honesta, rigurosa y justa.

Para mi comodidad, voy a intentar hacer pie en este pantanoso terreno valiéndome del *Prefacio* de Paco Laporta a mi última y voluminosa recopilación de escritos, *Cuestiones de principios*, que dibuja una semblanza bastante indulgente, solo sazonada con algún punto de guasa interna y afectuosa. Acierta Paco, sin duda, en destacar mi afinidad con Bobbio en mi preferencia por publicar artículos más bien que libros y en utilizar ese formato para deslindar problemas concretos: en suma, más análisis que síntesis y más estudio concreto que sistema. Ante tales dicotomías era inevitable, como lo va a ser aquí, dar otra vuelta de tuerca a la manida distinción de Isaiah Berlin entre erizos y zorros, es decir (por si hay alguien que todavía no la ha oído), entre autores que parten de una idea fuerte, grande y simple para desarrollarla con amplitud y

profundidad y autores que buscan y encuentran solo pequeños y dispersos pedazos de verdad en la complejidad del mundo. Paco, como buen zorro, me reconoce en su misma familia, pero haciendo algunas puntualizaciones que me viene bien recoger para mi autocrítica. Su idea central es que yo habría moderado lo errático y disperso de las artes del zorro a través de dos estrategias bien marcadas: en la parte sustantiva, mi orientación y apoyo, dice, en «un conjunto muy definido de convicciones de ética pública» que girarían en torno al principio de la autonomía personal; y, en la parte procedimental, mi «voluntad de argumento», que Paco observa en la persistencia en enfriar la sobrecarga emocional de los temas considerados para marcar su complejidad, algunas veces incitando a la duda y otras, las más (y aquí veo yo cierta guasa apenas ocultable), mediante un tipo de examen meticuloso caracterizado por otros dos rasgos: uno, un desarrollo general que discurriría como por un río en el que no se evitan excursiones a afluentes y riachuelos ni, especialmente en las notas al pie, descripciones de paisajes «con un cierto parentesco» con la trama principal; y el otro rasgo, una forma de redacción que utiliza «grandes periodos llenos de advertencias y *caveats*, que pueden poner a prueba la paciencia del lector apresurado, pero que siempre […] genera para el lector atento una recompensa cierta».

Paso a la crítica de mí mismo. No termino de aceptar la primera puntualización de Paco, que haría de mí una especie de «zorizo», el híbrido creado por Manuel Atienza para describir a su jurista ideal, que como el zorro encuentra una solución adecuada para cada problema y que, como el erizo, la argumenta con sólidas razones que remiten a un sistema invulnerable. Temo que mis razones son más vulnerables que las del erizo. No es casual que Paco, en vez de afirmar, se límite solo a aventurar mi apoyo en la solidez y unicidad del principio de autonomía. Como buen dualista, y ante el fuste torcido de la humanidad, he oscilado siempre entre la ética de la convicción y la de la responsabilidad, como detecta el propio Paco en mis escritos sobre la guerra y el pacifismo, pero que me asedia en la mayoría de los problemas. El resultado de esa oscilación pueden ser distintos arreglos entre los ideales y lo que Bobbio llamaba la tosca materia, pero siempre bajo un trasfondo de dudas y flecos pendientes en el tema tratado, es decir, con soluciones que tal vez no son coherentes entre sí ni pueden reducirse a un sistema completo.

La segunda puntualización, sobre mi «voluntad de argumento» y sus distintos vericuetos, creo que da en el clavo en casi todo (dejo este «casi» para después). Esa voluntad, sin embargo, no desmiente en absoluto la especie a la que me parezco, que para abordar la complejidad del mundo tiende a seguir la estrategia de clasificar, que, según los casos, permite distintas operaciones: elegir entre extremos, quedarse en la vía media, sintetizar en una nueva tricotomía e incluso pasar del simple dualismo al pluralismo. Este paso, en el que las dicotomías pueden multiplicarse e incluso subdividirse, se puede explicar fácilmente con el chiste-paradoja del dualista que se cree monista: «Hay dos clases de personas: las que dividen a las personas en dos clases y las que no lo hacemos». Dicotomizar, clasificar, distinguir conceptos es la tarea esencial no solo del

análisis filosófico sino también del Derecho y el pensar jurídico, y esa ha sido mi manera de intentar ordenar el mundo, explicando quizá mi gusto por reflexionar filosóficamente a partir de problemas jurídicos concretos. A falta de un programa de investigación, y unido al rasgo anterior, mi «obra» (dicho sea esta palabra entre comillas) queda lejos de la pretensión del erizo de construir un sistema.

A pesar de los afanes de Paco por salvarme algo de los ardides zorrunos, a esa estrategia apunta también algo que comparto con el maestro Elías Díaz: mi tendencia a escribir con abundancia de subordinadas y de precisiones, aunque gracias a la crítica, creo haber ido moderándome algo en los últimos tiempos. Y de zorro es, en fin, mi inclinación a explayarme más de lo debido, distrayendo además al lector con notas al pie que pueden interesar solo a los pocos lectores con una neurosis de precisión similar a la mía, si es que los hay. En este punto no creo haberme ido reformando, sino más bien lo contrario, aunque con la variación de que últimamente procuro aliviar las distracciones de las notas integrándolas en el texto, que se abigarra todavía más para agotar el tema con el riesgo de agotar también la paciencia del lector. Tal el caso de mi principal investigación actual, la edición de los *Diálogos con un salvaje* del barón de Lahontan, un preilustrado y aventurero en Canadá, cuyo estudio preliminar se está demorando más de lo previsto pero del que abrigo la esperanza, dada la rica variedad del mundo, de que encuentre algún lector cómplice y agradecido.

El «casi» en el que Paco no acierta, aunque solo en parte, afecta al supuesto enfriamiento de la sobrecarga emocional en mis escritos. Puede que la apariencia y el resultado sea ese. Saliéndome del guion por un momento, uno de los rasgos de mi personalidad que se han destacado más en el día de hoy, y que más me han sorprendido, es el de la calma: será que, como Antonio Machado, «yo vivo en paz con los hombres y en guerra con mis entrañas». Creo poder asegurar que, al menos en la elección de los temas, la motivación de la mayoría de ellos ha sido siempre más bien pasional, unas veces por pura afección emotiva y otras por atracción intelectual. En algún caso, ha pesado mucho algún acceso o proceso de irritación, como en los escritos sobre la guerra, la laicidad, el nacionalismo, el juramento político o la prevaricación judicial, por citar al final el de origen más personal aunque no por ello exento de santa indignación cívica. Añado además que nada de esto tiene por qué empañar, al contrario, ni el esfuerzo por la objetividad ni la vocación por el conocimiento, como bien lo dijo Max Weber: «Nada tiene valor para el hombre en cuanto hombre si no puede hacerlo con pasión».

Es verdad que, tras el esfuerzo de escribir y una vez publicado un texto, las emociones tienden a apaciguarse, hasta el punto de calmarse tras las eventuales solicitudes de volver sobre el mismo tema, ante las que nunca he sabido negarme, bien tratándolo en algún aspecto nuevo, bien, como decía Javier Muguerza, siendo republicano, es decir, volviendo a publicar las mismas ideas en lo esencial. Sin embargo, considerado en conjunto, me parece que ha dominado en mí el gusto por la investigación sobre el deber de investigar o el ejercicio de escuela, al contrario que en la docencia, que no ha sido mi primera vocación, aunque al final también haya terminado por ir encontrándole cierta

gracia. No puedo negar, claro, algún escrito de motivación puramente académica, de esos que pasado el tiempo no se releen con gusto y uno olvida hasta lo que vino a sostener en ellos. Y para no dejar nada en el tintero, diré que en la relectura de mis textos, a la que no soy muy dado salvo por necesidad, hay algunos que reciben mi aprobación –incluso, más excepcionalmente, mi admiración (¿pero cómo pude escribir yo esto?, puedo llegar a pensar)–, mientras que otros los releo sin gusto, quizá por la intuición de que fueron escritos sin convicción, con defectos de redacción o de planteamiento o porque he terminado por considerarlos ingenuos.

Mi tendencia a dudar puede explicar, al menos en parte, algunos cambios no menores en mi modo de pensar. En lo académico, he pasado de un normativismo de raíz kelseniano-bobbiano-hartiana a un positivismo crítico bastante influido por Dworkin, así como también de mi inicial relativismo ético no cognoscitivista a un objetivismo moderado o presuntivo, en parte por el influjo del maestro y amigo Ernesto Garzón Valdés. En mi concepción más general, sin embargo, he sido bastante fiel a los dos ideales centrales de la Ilustración: la creencia en la educación y en el progreso, aunque siempre bajo la duda pesimista de considerarlos lentos, insuficientes y no garantizados. Para no incurrir en la manida dicotomía de Gramsci entre el pesimismo de la razón y el optimismo de la voluntad –porque, al igual que Bobbio y al menos ahora, tiendo a ser pesimista de las dos–, prefiero servirme de Tocqueville, que en una bella nota se identificó como demócrata por inclinación intelectual pero aristócrata por instinto: de mí mismo diría que soy pesimista por inclinación intelectual pero ilustrado y optimista por instinto.

La inclinación intelectual al pesimismo me hace preguntarme a veces si no será certera la visión cíclica de la historia de Maquiavelo, que veía todos los tiempos marcados por hombres que alimentan las mismas pasiones. O, todavía peor, si no nos engañamos al buscar un sentido a la historia, que tanto podría ser, trágicamente, el cuento contado por un idiota de Shakespeare como, cómicamente, el genial galimatías de Mario Moreno, Cantinflas: «Estamos peor, pero estamos mejor. Porque antes estábamos bien, pero era mentira. No como ahora, que estamos mal, pero es verdad».

Sea como sea, más allá de las dudas pesimistas, seguramente el instinto ilustrado y optimista me ha mantenido sin grandes cambios en mis convicciones políticas. En ellas, salvo por el casi inevitable sarampión marxista de mi época de la facultad, a primeros de los 70, que acompañó a la pérdida de la fe religiosa de mi infancia, he venido siendo un socialdemócrata de manual. Si con la edad me he podido hacer más conservador, lo atribuyo con alguna sorna menos a mí mismo que a los cambios de los tiempos, que han podido venir a poner la etiqueta del progreso a causas que no lo merecen, como las identitarias, o a sectarismos e intransigencias exacerbados por la peste de la polarización que me rechinan. Y lo que peor me viene pareciendo estos últimos años es la sumisión borreguil a la línea del partido cercano, sea el que sea, incluyendo a los que hacen el saltimbanqui. En fin, como última confesión, aunque puedo tener momentos de irascibilidad y radicalidad, mi inclinación natural es a la moderación, que es un buen

acompañante del diálogo como ejercicio para intentar el ideal de alcanzar una verdad compartida y más rica.

Termino ya. El gratísimo encuentro de hoy me parece una excelente muestra de ese espíritu de diálogo, que quiero agradecer de corazón a todos los que habéis participado tan generosamente en él, y de manera doble a quienes, desde la Autónoma y fuera de ella, lo habéis impulsado y organizado. Por encima de las diferencias teóricas, ese espíritu de diálogo es uno de los rasgos que caracterizan a esta nuestra no tan pequeña comunidad de filósofos del Derecho italianos, latinoamericanos y españoles, unidos también por tres maestros con cuyo recuerdo, de nuevo, quiero concluir: Norberto Bobbio, cuya huella lúcida y aguda permanece fresca veinte años después de su muerte, Ernesto Garzón Valdés, que nos dejó huérfanos hace casi un año, y Elías Díaz, que afortunadamente nos ha podido enviar su afecto y a quien se lo devolveré también de parte vuestra[19].

19. Elías Díaz, lamentablemente, falleció el 3 de febrero de 2025, y efectivamente recibió noticia del homenaje en una visita en su casa de Francisco Laporta y mía.