

Reseña del libro "Lo público y lo privado: problemas de ética jurídica" de Isabel Lifante Vidal, Buenos Aires y Montevideo: B de F, 2018, 148 pp.

LUCAS E. MISSERI
Universidad de Alicante
lucas.misseri@ua.es

RESUMEN

Este reciente libro de Isabel Lifante Vidal proporciona cuatro aristas posibles desde la que pensar el problema de la tensión entre lo público y lo privado, esto desde una perspectiva ético-jurídica enmarcada en un planteo postpositivista del Derecho, en el cual los principios y los valores juegan un rol central. La autora analiza dicha tensión en ámbitos como: las políticas de transparencia, las nociones de publicidad normativa y el desafío que supone la corrupción, hasta la violencia de género como espacio paradigmático de la imbricación entre lo privado y lo público

PALABRAS CLAVE: Ética jurídica, derecho público, derecho privado, transparencia, publicidad, corrupción, violencia de género.

ABSTRACT

This recent book of Isabel Lifante Vidal provides four possible edges of thinking the public and the private tension problem, from an ethical-juridical view framed in a postpositivist propose of Law, in which principles and values play a central role. The author analyzes this tension in topics such as: transparency policies, normative publicity notions and the challenge that corruption involves, even gender violence as a paradigmatic space of imbrication between the private and the public spaces.

KEYWORDS: Legal Ethics, public law, private law, transparency, publicity, corruption, gender violence.



Copyright© Lucas E. Misseri
Se permite el uso, copia y distribución de este artículo si se hace de manera literal y completa (incluidas las referencias a i-Latina), sin fines comerciales y se respeta al autor adjuntando esta nota. El texto completo de esta licencia está disponible en: <http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/2.5/es/legalcode.es>

Isabel Lifante Vidal es Doctora en Derecho por la Universidad de Alicante, con una tesis dirigida por Manuel Atienza y Juan Ruiz Manero que luego se publicó como *La interpretación jurídica en la teoría del Derecho contemporánea* (1999). Asimismo Lifante es Profesora titular de Filosofía del Derecho en dicha institución desde 2001 y miembro del equipo editorial de la revista *Doxa: Cuadernos de Filosofía del Derecho* y forma parte de los comités ejecutivos de la Asociación de Iusfilosofía del Mundo Latino (i-Latina) y de la Asociación Internacional para la Filosofía del Derecho y Social (IVR). Ha publicado diversos artículos y libros, principalmente en torno a las temáticas de la interpretación jurídica, la discrecionalidad, la representación y la responsabilidad. El año pasado vieron la luz tres libros en los que Lifante abordó esas temáticas, estos son: *Lo público y lo privado* (2018a), *Argumentación e interpretación jurídica* (2018b) y *Representación y responsabilidad* (2018c). En el primer volumen, que es el que aquí se reseña, Lifante recoge trabajos que ponen en juego problemas de ética jurídica que, como evidencia el título, implican la tensión entre el ámbito público y el privado. Desde el inicio del texto, la iusfilósofa española remarca que dicha tensión puede ser interpretada de diversos modos. Siguiendo un trabajo de la filósofa Nora Delia Rabotnikof (2008), Lifante distingue tres posibles interpretaciones de la tensión entre lo público y lo privado: primero, como conflicto entre la dimensión colectiva y la dimensión individual. Luego, lo público como lo visible y lo privado como lo oculto. Por último, lo público como lo abierto y lo privado como lo cerrado, en el sentido de ausencia de accesibilidad para todos. Lifante es consciente de que dichas interpretaciones de esa tensión tienen sus limitaciones y controversias, pero establece esas distinciones como una especie de horizonte desde el cual orientar al lector para las distintas problemáticas específicas que abordará en los cuatro capítulos del libro. Las mismas van desde las políticas de transparencia, las nociones de publicidad normativa y el desafío que supone la corrupción, hasta la violencia de género como espacio paradigmático de la imbricación entre lo privado y lo público.

1.

En el primer capítulo, titulado “Transparencia y acceso a la información pública”, la autora se enfoca en una dimensión de la noción de lo público entendido como transparencia o visibilidad. Puntualmente se refiere al derecho de los ciudadanos al acceso a la información que debe ser considerada pública, derecho que está protegido en España por la “Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno” de 2013, la cual Lifante comenta y evalúa a lo largo del capítulo. En él la transparencia es entendida como un principio caro al Estado constitucional, que tiene un valor instrumental para el sostenimiento de las instituciones democráticas, carácter que según Lifante está presupuesto en la mencionada ley 19/2013. Ésta regula tanto la publicidad activa como el derecho de acceso a la información pública, derecho reconocido a todas las personas respecto a cualquier información pública en todas las administraciones de España, ya sean estatales, autonómicas o locales.

Para analizar la noción de transparencia, se basa en la distinción del filósofo Norberto Bobbio entre la perspectiva *ex parte principis* y la perspectiva *ex parte populi*. Según la primera, la transparencia refiere a un conjunto de obligaciones de aquellos que ejercen los poderes públicos y, según la segunda, a los derechos y responsabilidades de los sometidos al poder. Ambas perspectivas explicitan el carácter dialéctico de la transparencia y la tensión que de nuevo se manifiesta dentro del mismo concepto entre sus diversas facetas. Para Lifante la razón por la que el derecho de acceso a la información no fue considerado un derecho fundamental por esta ley de 2013 tiene que ver con el hecho de que se privilegió la perspectiva *ex parte principis* y las cuestiones relativas al reparto de competencias. Esa forma de pensar la transparencia se enfoca en el diseño institucional, el cual incluye a los órganos que se encargan del control normativo de las exigencias derivadas del mismo principio de transparencia. Para hablar del organismo de control distingue dos sentidos de este concepto: por un lado, el control en su sentido de supervisión y, por el otro, con el sentido de promoción. Lifante considera que la exigencia de independencia del órgano controlador con respecto al órgano controlado tiene que

ver con el primer sentido, esto es, con el de supervisión. Precisamente, el punto que más le interesa destacar tiene que ver con las garantías para el ejercicio del derecho de acceso a la información, especialmente a la posibilidad de optar entre el acceso directo a la jurisdicción y la interpelación de una reclamación sustitutiva ante los órganos de control de la transparencia. Esto es, ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno o al órgano específico dispuesto por la comunidad autónoma en cuestión. En el caso de la Comunidad Valenciana se trata del Consejo de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, que Lifante conoce de primera mano, dado que fue miembro del mismo entre 2015 y 2018. El Consejo a nivel estatal se compone de un presidente y una comisión, al primero le compete la supervisión y a la segunda la promoción de la transparencia.

Lifante reconoce el conflicto existente entre la perspectiva *ex parte principis* y la *ex parte populi*, dado que de acuerdo a la Disposición Adicional Cuarta de la ley en cuestión, en ella se respetan las administraciones autonómicas en desmedro del derecho general que tiene todo ciudadano al acceso a la información. Esto porque el Consejo sólo es competente para resolver las reclamaciones cuando las comunidades autónomas así los disponen expresamente. Esto se tradujo en diversas formas de implementación de la ley, entre las que se encuentran las que delegan en el Consejo, las que lo remiten a un organismo ya existente y las que crean organismos *ad hoc*. Asimismo, Lifante distingue –de acuerdo al diseño institucional– entre órganos de control unipersonales y colegiados, entre órganos técnicos y representativos, entre profesionalizados y no profesionalizados y entre más y menos especializados. Sobre esta base diferencia tres modelos. Primero, uno basado en un órgano reducido de carácter técnico y profesionalizado, con funciones de supervisión que convive con órganos más amplios. Segundo, un modelo de órgano único, amplio, representativo pero ni técnico ni profesionalizado. Tercero, un modelo híbrido, esto es, un órgano técnico y representativo, no profesionalizado. Si bien por el carácter reciente de estos organismos es difícil evaluar su desempeño, Lifante concluye que las dos funciones de control de la transparencia –supervisión y promoción– no necesariamente tienen que coincidir en un solo diseño. Por ello,

considera que el primer modelo es más adecuado para la supervisión y los otros dos para la promoción.

2.

En el segundo capítulo, titulado "Publicidad normativa", la iusfilósofa discute la concepción de su colega italiano Bruno Celano tal como éste la expusiese en su "Publicidad y *Rule of Law*" (2011), en el cual sostiene la tesis de que la publicidad está orientada a la generación de previsibilidad. Para este iusfilósofo la publicidad forma parte del *rule of law*, entendido como un conjunto de rasgos formales e institucionales del Derecho que conforman un ideal ético-político. En este marco, la publicidad cumple un rol instrumental, en tanto que es condición necesaria para la eficacia de las leyes y un requisito básico para la justicia. Celano asocia este segundo requisito al principio de dignidad, al cual la previsibilidad –fruto de la publicidad– contribuye a preservar. De aquí que la tesis principal del italiano sea que la publicidad normativa debe entenderse como conocimiento "común", es decir, no sólo que todos conozcan las leyes sino que además conozcan que los otros las conocen.

Lifante destaca las deficiencias del planteo de Celano con respecto a la publicidad normativa, las que considera son subsidiarias de su positivismo legalista: la aceptación de la irrealizabilidad del conocimiento común de las leyes y en especial la conclusión más modesta de que su visión del *rule of law* "ilustrado" lo que demanda no es ese conocimiento mutuo, sino que tanto las normas como sus procedimientos de creación estén disponibles al público. Pero Lifante considera que los presupuestos de un ideal fuerte de publicidad con los que inicia Celano pueden ser conservados si se los concibe desde una perspectiva pospositivista, como la que caracteriza por ejemplo a la escuela alicantina de la que ella forma parte. Es decir, en lugar de abandonar la pretensión del conocimiento mutuo y sustituirla por un instrumento de publicación normativa, Lifante sostiene la complementariedad entre ese ideal fuerte y el instrumento más modesto que finalmente propone Celano. Para ello, Lifante considera que debe irse más allá del positivismo jurídico y debe tenerse en cuenta el contenido de las normas desde un paradigma pospositivista o

“constitucionalista”, aceptando argumentos teleológicos y valorativos en la interpretación jurídica.

3.

En el tercer capítulo, “Intereses privados versus intereses públicos. Corrupción versus responsabilidad”, se aborda el concepto de responsabilidad en los cargos públicos y el de corrupción, entendido como la prevalencia de los intereses privados sobre los públicos. Para ello toma como punto de partida la perspectiva del iusfilósofo argentino-mexicano Rodolfo Vázquez, cuyas tesis Lifante intenta ampliar más allá del contexto institucional mexicano para el que fueron elaboradas. A Vázquez le interesa analizar la corrupción política y Lifante reconstruye las siguientes características de este concepto: la corrupción es “permanente” independientemente del sistema político; está vinculada a un sistema normativo; existe una autoridad que viola algunos de los deberes que le competen; participan otras personas además de la autoridad; y por último, se tiene la necesidad de ocultamiento, lo que contribuye a socavar el sistema de reglas vigente. Lifante destaca que lo que está detrás de la concepción de la corrupción de Vázquez es la idea de “falta de responsabilidad” del funcionario público. Pero para eso es necesario entender qué tipo de responsabilidad se está considerando, si bien Vázquez parece incluirla en su sentido valorativo junto a otras virtudes cívicas, en cambio, Lifante – tras emplear la tipología de H. L. A. Hart— especifica que la responsabilidad-rol juega un papel importante en esa concepción. Esta responsabilidad-rol se sigue de la característica, incluida por el mismo Vázquez, de que tiene que haber una autoridad o un sujeto decisor para hablar de corrupción política. Textualmente, la definición que Lifante propone es que cuando se habla de corrupción: “Se trata de supuestos en que el sujeto que ostenta la responsabilidad no actúa, en el ejercicio de su función, de acuerdo con los principios (fines o valores) a los que debe lealtad, sino persiguiendo objetivos distintos” (2018a, p. 112). Para construir esta definición, nuestra autora se inspira en la concepción de la ética de Ronald Dworkin, combinándola con la responsabilidad-rol hartiana. A esta ampliación de la perspectiva de Vázquez, Lifante hace dos aclaraciones, la primera es que el requisito

de que participen otras personas –además de la autoridad o el decisor– es demasiado restrictivo y la segunda es que su definición incluye conductas que, sin llegar a ser tipificadas como delito, son reprochables.

A posteriori, Lifante describe críticamente las estrategias de lucha contra la corrupción sobre la base de la “ecuación básica de la corrupción” de Vázquez, que podría ser formulada del siguiente modo: *corrupción = monopolio decisión pública + discrecionalidad – responsabilidad*. La receta de Vázquez ante cada uno de los elementos de su ecuación son las siguientes: ante el monopolio de la decisión contrapone procedimientos democráticos de decisión; ante la discrecionalidad, los criterios del imperio de la ley; y ante la falta de responsabilidad, los mecanismos de rendición de cuentas. Lifante comparte estas exigencias de Vázquez, pero considera que la segunda debe ser matizada. La discrecionalidad no se puede –ni se debe– eliminar, en tanto que en algunos casos juega un papel positivo en la sociedad: el de promover fines y valores. No se trata de eliminarla, sino de controlarla. Enlazando con el capítulo anterior, Lifante afirma que en la búsqueda de transparencia, responsabilidad y buen gobierno el elemento más importante viene dado por un diseño institucional que dificulte la corrupción y en ese diseño la publicidad cumple un rol clave.

4.

En el cuarto y último capítulo, “La violencia de género en el ámbito privado”, Lifante se vale de la obra de la cineasta española Icíar Bollaín –en especial su película *Te doy mis ojos*– para abordar el problema de las limitaciones del derecho penal para afrontar los desafíos de la violencia de género. En este caso el ámbito privado está representado por las parejas –o ex parejas– que mantienen una relación que implica diversas formas de violencia. *Te doy mis ojos* es una película de 2003, que obtuvo siete estatuillas en los Premios Goya y dos Conchas de Plata. La misma está protagonizada por los actores Laia Marull y Luis Tosar. En ella se intenta dar respuesta a la pregunta de ¿por qué una mujer soporta, en promedio, una década dentro de una relación violenta?, ¿por qué no se sale antes? Básicamente, lo que

destaca la película y varios estudios en los que se apoya, tiene que ver con la importancia del entorno social en el mantenimiento de situaciones de maltrato. A partir de este último dato es que se interpreta la insuficiencia del derecho penal para disminuir estos casos, en tanto que la racionalidad estratégica parece un tanto ajena a los mismos, porque los procesos de violencia de género terminan siendo también de autodestrucción para el que ejerce la violencia.

Lifante hace un recorrido por la respuesta institucional española a la violencia de género, desde el Informe de la Comisión de Derechos Humanos del Senado (1989), hasta la LO 1/2004 "Ley Orgánica de medidas de protección integral contra la violencia de género". Explica cómo se pasó de la noción de violencia doméstica física, a la inclusión de la violencia psíquica y por último a la de violencia de género, recogida en 2004. El principal giro tiene que ver con que en ese paso se dejó de concebir ese tipo de violencia como algo meramente privado. Aunque dicha ley también tiene sus deficiencias porque, como aclara Lifante, no incluye todos los supuestos de violencia de género, en tanto que se limita al contexto doméstico y deja fuera por ejemplo: el ámbito laboral o la violencia intrafamiliar hacia ascendientes o descendientes mujeres. Pero lo destacable es el aspecto "integral" de la ley, dado que además de medidas penales incluye medidas civiles, asistenciales, laborales, sanitarias, educativas, publicitarias y procesales. Si bien es difícil evaluar la eficacia de la ley debido a la llama "violencia sumergida", Lifante destaca las funciones de prevención y promoción de igualdad. Funciones que no sólo se limitan a la ley sino que pueden estimular e incluir diversas campañas de sensibilización, entre las que la película de Bollaín podría contarse como un ejemplo notorio hacia la búsqueda de la igualdad de género efectiva por medio de una forma artística de amplio alcance como es el cine.

En resumen, este reciente libro de Isabel Lifante Vidal nos proporciona cuatro aristas posibles desde la que pensar el problema de la tensión entre lo público y lo privado, esto desde una perspectiva ético-jurídica enmarcada en un planteo pospositivista del Derecho, en el cual los principios y los valores juegan un rol

central. En la actualidad, y en especial con el desarrollo de tecnologías que difuminan los límites entre lo público y lo privado, la discusión ética es clave para brindar elementos normativos adecuados a las nuevas necesidades, en especial la ética jurídica en tanto que herramienta para el diseño institucional. Quizá algo que se echa en falta en el texto sea la problematización de la protección de la privacidad en tanto que valor inherente a la persona humana, dado que los cuatro capítulos hacen hincapié en la valoración positiva de lo público (la transparencia, la publicidad, el conocimiento común y la visibilización de la violencia) frente a lo privado en su sentido ambiguo y mayormente negativo (como opacidad, ocultamiento, corrupción y violencia “sumergida”). Esa perspectiva también interesante, podría constituir una continuación de *Lo público y lo privado*, en especial incluyendo nuevos ámbitos de gran complejidad como las redes sociales creadas a partir de los avances en tecnologías de la información y la comunicación. En cualquier caso, como es evidente por lo descrito más arriba, este volumen cuenta con suficientes cuestiones relevantes, con un tratamiento preclaro y sistemático realizado por Lifante que seguramente estimulará la discusión contemporánea sobre una tensión que cada día se vuelve más urgente de abordar para encontrar soluciones normativas adecuadas para nuestras sociedades.

REFERENCIAS

Lifante Vidal, I. (1999) La interpretación jurídica en la teoría del Derecho contemporánea. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

Lifante Vidal, I. (2018a) Lo público y lo privado: problemas de ética jurídica. Buenos Aires y Montevideo: B de F.

Lifante Vidal, I. (2018c) Argumentación e interpretación jurídica. Valencia: Tirant lo Blanch.

Lifante Vidal, I. (2018c) Representación y responsabilidad. México: Fontamara.

Rabotnikof, N. D. (2008) "Lo público hoy: lugares, lógicas y expectativas", Íconos. Revista de ciencias sociales (32), pp. 37-48. Disponible en:

https://perio.unlp.edu.ar/catedras/system/files/rabotnikof_nora._lo_publico_hoy-_lugares_logicas_y_expectativas.pdf [Consultado 10-07-2019]