

El delito de lavado de activos, bien jurídico y conductas típicas. Cuestiones dogmáticas y de política criminal al hilo de los estándares internacionales, de Dayán Gabriel López Rojas, Leyer Editores, Bogotá, 2018*

Esta obra del Dr. C. Dayán Gabriel LÓPEZ ROJAS sumerge al lector en la historia y naturaleza del delito de lavado de activos, desde sus primeras formulaciones, centradas en la descapitalización del narcotráfico, hasta su actual y más amplia regulación tipológica. A lo largo de ese recorrido, el lector tendrá en sus manos un hilo de Ariadna, trenzado en un lenguaje ameno, claro y directo, lo cual se agradece, porque al haberse construido esta figura, al decir del autor, a "golpe de tratados internacionales", se torna inevitable atravesar el escenario delictivo supranacional que dio pie al surgimiento de aquella, así como transitar por el boscoso entramado de pronunciamientos de organismos internacionales y regionales, dentro de cuyas particulares visiones y continuidades, contextos y progresivas modificaciones, adquirió este tipo penal la fisionomía que presenta hoy día.

Debe advertírselle al lector que no recorrerá a solas el itinerario temático del libro. El Dr. LÓPEZ ROJAS no es el guía que silencia sus opiniones en aras de preservar la imparcialidad expositiva, sino uno que despliega sin dobleces su pensamiento crítico. Y en efecto, se siente constantemente la presencia del dogmático comprometido con la ética y la filosofía del garantismo penal, cualidad que hará valer, con notable rigor analítico y sorprendente profundidad, en todo el trayecto discursivo de la obra. Así lo evidencia, en especial, el cierre del capítulo II, "Resultados de política criminal: crisis de los principios políticos criminales y réquiem por las garantías penales", donde pone al desnudo que la globalización normativa, y en especial, la transnacionalización del tipo penal de lavado de activos, no solo constituye una expresión de expansionismo punitivo, sino que se traduce como colonización legislativa, pérdida de autonomía de los ordenamientos jurídicos nacionales y asimilación forzada de instituciones ajena a las tradiciones garantistas del Derecho penal continental.

El libro se estructura en seis capítulos, cuya secuencia temática deja entrever la filiación del autor por la perspectiva lógica e histórica del Derecho penal. Gracias a ella, se le facilita al lector, ya sea profesional o estudiante del Derecho o

* Por el Lic. Alejandro Aldana Fong. Fiscal de la Fiscalía General de la República de Cuba.

de las Ciencias Sociales, encontrar respuestas contextualizadas y sistemáticas a sus interrogantes.

Los dos capítulos iniciales del libro están dedicados a caracterizar el proceso de lavado del capital proveniente del crimen organizado, así como los efectos perjudiciales que acarrea para las economías de los países en los que ocurre, fenómeno que el autor expone en el contexto de la globalización, que es donde adquiere mayor virulencia. El iniciado en estudios criminológicos encontrará también un certero análisis histórico de aplicación del "enfoque de la elección racional" y las razones por las que sirvió de fundamento criminológico a la política criminal contra ese flagelo.

Esta corriente criminológica amerita unas breves palabras. Conocida como teoría o enfoque de la elección (o decisión) racional, surgió como teoría económica y fue luego transpolado por Gary BECKER al ámbito del delito y el castigo (*Crime and punishment: An economic approach*, 1968). En tanto saber científico, no se sustenta en el episteme positivista o racionalista crítico de la ciencia, sino que hunde sus raíces en las teorías de la motivación individual (racionalidad de la acción) y en el paradigma fenomenológico. Es por ello que no se encuentra en sus postulados determinismos de ningún tipo. Su atractivo teórico radica en que concibe la capacidad racional del individuo como síntesis unificadora de la complejidad social, de lo cual deriva su capacidad para integrar teorías que hasta ese momento eran inconciliables.

El enfoque en cuestión no se alinea con las teorías sociológicas de la criminalidad, de ahí que las estructuras y los procesos sociales no tengan en él una función explicativa central, sino que se evalúan como variables dentro del cálculo racional que preludia la decisión de delinuir. Esa visión se aplica con acierto a la criminalidad organizada y, sobre todo, al lavado de activos, dado que este último es, por su esencia, una inversión económica regida en todas sus fases por el cálculo racional. Fue precisamente por el valor explicativo de sus postulados en el ámbito de la racionalidad, que este enfoque se utilizó para fundamentar una política criminal que, todavía hoy día, cifra sus expectativas de éxito en la descapitalización como disuasivo delincuencial.

No obstante sus aciertos, el enfoque de la elección racional adolece de limitaciones teóricas que lastran su capacidad para fundamentar políticas criminales respetuosas de los derechos humanos, y que tienden a asociarlo a reacciones punitivas expansivas y de mano dura. Ese lastre conceptual se percibe no tanto en lo que dice expresamente su discurso, como en lo que no dice.

El enfoque de la elección racional hereda de la Escuela Clásica de Criminología su tesis central, el libre albedrío, pero despojada de los enunciados garantistas que conformaban el núcleo teórico de esta última. El desviado de Gary BECKER es un individuo racional que se enfrenta a un mundo de oportunidades mediante el cálculo; el delincuente de la Escuela Clásica, sin embargo, era un hombre que, por estar dotado de libre albedrío y en virtud de un pacto social, reclamaba del Estado la preservación de valores tales como libertad, legalidad y dignidad. Se trata de concepciones diferentes del ser humano y del delincuente, en las que se deja sentir el clima filosófico y político de las épocas en que surgieron. Podría decirse que el hombre beckeriano es reflejo del espíritu calculador del empresario norteamericano de su tiempo; el hombre de la Escuela Clásica, en cambio, lo era del Iluminismo.

No menos trascendente es la posición del enfoque de la elección racional ante la crítica axiológica de la estructura social. Esta dimensión de análisis tenía su precedente en las teorías sociológicas de la desviación y en las corrientes críticas de criminología, en las cuales ya se afirmaba, bajo diferentes matices, la responsabilidad de la sociedad y del Estado en la génesis y desarrollo de la conducta delictiva. Sobre esta cuestión, esencialmente ética y política, nada dice el enfoque de la elección racional. Su discurso teórico hace mutis sobre esa responsabilidad societaria y estatal, la cual hace recaer, promisoria y convenientemente, en el individuo racional.

Esa postura exculpatoria, denominada en la literatura especializada “naturaleza no problemática de la reacción social”, no es nueva en la historia de la criminología. El positivismo hizo amplio uso de ella y son conocidos sus aportes al Derecho penal de autor y al totalitarismo, dentro del cual se inscribe, con plenitud de méritos, el fascismo.

El Dr. LÓPEZ ROJAS no pasa por alto la huella de estas limitaciones en la conformación del tipo penal del lavado de activos y en el diseño de su política criminal. En el esclarecedor cierre del capítulo II plantea:

El hecho de que la reacción penal ante este fenómeno pivote en torno a un “tipo penal americanizado”, además de conllevar el empleo de una técnica legislativa extraña a la cultura jurídica continental, presupone un modo de legislar expresivo de una Política criminal orientada al adelantamiento de la intervención penal y, por ello, contraria a los más básicos principios legitimadores de la intervención penal [...].

La apuntada tendencia expansiva absolutamente despreocupada por la tutela de la libertad de los ciudadanos y, por ello, poco comprometida con los fundamentos mismos del Estado de Derecho se deduce también de la propia estructura del tipo penal estandarizado de blanqueo, que rezuma una línea de intolerancia frente a la obtención de poder económico derivado de la acumulación de ganancias delictivas [...].

La segunda parte abarca desde el capítulo III hasta el final del libro, y se inicia, para beneplácito de los penalistas, con la reflexión sobre el bien jurídico del delito de lavado de activos. No podía ser de otra manera. Los argumentos sobre la función vertebral del bien jurídico en la aplicación del Derecho penal le llegan al lector como un urgente recordatorio metodológico, en momentos en que esa función tiende a olvidarse de cara al emergente discurso sobre la inseguridad ciudadana y la peligrosidad del delincuente como enemigo de la sociedad.

La meticulosa disección doctrinal que el autor realiza del objeto de protección de esta figura pone al descubierto los entresijos hermenéuticos a los que da lugar la diversidad de posiciones existentes. El examen crítico transita desde las tesis de quienes consideran que no tiene sentido penalizar el lavado de activos en un mundo globalizado, hasta los que estiman que tiene un carácter pluriofensivo. Revela así las dos grandes tendencias interpretativas que dominan este escenario: aquella que ve en el lavado de activos un acto de ocultación del delito originario, y la que entiende que esta figura afecta el orden socioeconómico del Estado. En este sentido, no deja de sorprender cómo la complejidad del tema lleva al autor a extender la exégesis del concepto "orden socioeconómico" a tres objetos de protección debatidos en la doctrina: la estabilidad del orden financiero, el tráfico legal de bienes y la libre competencia, cuya importancia, limitaciones y alcance somete a análisis antes de cerrar el tema con su criterio personal. Al respecto sentencia:

... hay que insistir en que la esencia del juicio de lesividad propio de esta figura descansa en el plano socioeconómico, pues la otra vertiente es secundaria y encuentra protección suficiente a través del tipo clásico de encubrimiento.

Entiendo, por lo dicho, que el blanqueo constituye un delito económico en sentido estricto a través del cual se tutela un bien jurídico que encarna un elemento asociado al funcionamiento del sistema y que afecta los intereses de la comunidad en general.

El capítulo IV está consagrado a la valoración de las conductas típicas del lavado de activos en función de su relevancia penal. Ya desde el principio se define la premisa de todo el análisis posterior; en palabras del autor, “[...] conviene dejar sentado, de inicio, que la afectación socioeconómica que justifica la punición del blanqueo viene determinada por el retorno de los activos criminales al circuito económico regular, de tal suerte que solo poseen relevancia típica aquellos comportamientos que se ejecutan en un contexto de inversión [...].” Tal afirmación crucifica desde la dogmática penal una praxis muy extendida, que es la de interpretar literalmente los verbos nucleares del tipo, sea por ignorancia o por conveniencias político-punitivas, con total soslayo del principio de ofensividad.

Partiendo de una visión teleológica, se hace una clasificación de las conductas típicas entre aquellas que el autor denomina *actos neutrales* (sin relevancia penal por su inidoneidad lesiva), y *actos de consumo o disfrute*, que, aun teniendo lesividad, pueden reconducirse a otros delitos por no afectar el bien jurídico tutelado por el lavado de activos.

No menos ilustrativo, como caso de violación de principio de lesividad, es la conversión del lavado en un tipo penal de recogida, es decir, una figura que, por la amplitud acrítica de su diseño e interpretación acoge conductas carentes de relevancia penal por su escasísima o nula lesividad. Esta laxitud tipológica, a tono con los estándares expansivos del GAFl, contrasta con otras legislaciones que, como apunta el autor, establecen límites monetarios mínimos para fijar la relevancia penal del blanqueo.

El capítulo V, dedicado al tipo subjetivo, confronta al lector con una de las cuestiones más confusas y soslayadas en la praxis investigativa: el contenido del dolo y la imputación de la imprudencia.

Con la claridad acostumbrada, el autor sostiene que el dolo directo, o el eventual (según un autorizado sector doctrinal), tiene que girar en torno a la lesividad socioeconómica del lavado, no solo alrededor de la procedencia delictiva de los bienes, pues este último no es lo específico de esta figura, sino un elemento común con otras tipologías que describen conductas de mera occultación. En relación con ello, plantea: “Para la imputación dolosa del blanqueo (sea dolo directo o eventual) debería exigirse que el agente se hubiera representado, en primer lugar, la procedencia delictiva de los bienes, así como la idoneidad de su actuar para favorecer el ensombrecimiento de este origen y, con ello, su retorno al tráfico económico legal”.

La imputación de la imprudencia en esta figura es también objeto de acucioso análisis. Partiendo de criterios dominantes en la doctrina, cuya lógica resulta difícil contrariar, se fundamenta la exclusión del sujeto general como responsable de conductas típicas de lavado imprudentes. La razón es que no es posible exigirle al ciudadano común tal deber de indagatoria y de sospecha cuando actúa de buena fe en el tráfico mercantil. Sin embargo, no deja por ello de señalarse que la inclusión, en algunas legislaciones, del sujeto general en el ámbito de la responsabilidad imprudente, responde a un esquema político criminal que busca evitar toda opción de impunidad y que pretende suplir con ello las dificultades que se confrontan en el plano probatorio.

Detallado análisis se despliega también en los casos de exigencia de imputación imprudente a los sujetos cualificados (*gatekeepers* y *whistleblowers*), según incumplan deberes jurídicos de cuidado esenciales o secundarios.

Dado el desconocimiento que, en algunos contextos jurídicos, se tiene de las cuestiones relativas al tipo subjetivo del lavado de activos, y en especial, de su imputación en concepto de imprudencia, este capítulo constituya, quizás, junto con el del bien jurídico tutelado, uno de los más valiosos y de mayor impacto institucional, por la claridad del aporte conceptual al penalista en ejercicio.

El hilo de Ariadna llega a su fin, así como el recorrido por esta obra fascinante. Apenas se puede creer que un autor tan joven como el Dr. C. López Rojas haya llevado a cabo una labor de arqueología conceptual tan sistemática y profunda en el delito de lavado de activos. Por ello es que no se puede menos que recomendar la lectura del libro, y que sus certeras y claras reflexiones y recomendaciones sean tomadas en cuenta, tanto para el diálogo teórico, como para incidir en una praxis investigativa y judicial, de la que se espera una congruencia cada vez mayor con los principios del Estado de Derecho.

El Derecho de filiación a la luz del Código de las familias de 2022, coordinado por Leonardo B. Pérez Gallardo, Editorial Hammurabi, Santiago de Chile, 2024*

Los "estudios de Derecho comparado" dirigidos por el maestro Cristian LEPIN Molina, de la Editorial Hammurabi, constituyen varias obras de inigualable valor para aquellos que buscan la comprensión de la diversidad jurídica y el desarrollo

* Por la Dra. Anabel Puentes Gómez. Profesora Titular de Derecho Civil, Universidad de La Habana.

del Derecho. En este caso, es Pérez Gallardo quien se inserta en la serie, y regresa una vez más al universo del Derecho de familia, para adentrarse en los vericuetos de *El Derecho de filiación a la luz del Código de las familias de 2022*. Nos sumerge con ello en un torbellino de actualizaciones respecto a los nuevos escenarios de la filiación; quien se despoja de su binaria y tradicional mirada para dar paso al estudio de otras formas familiares diversas y la aplicación de los principios de libertad, igualdad y no discriminación. La obra se sitúa con el estilo inconfundible de PÉREZ GALLARDO como coordinador, quien aborda los intríngulis de las instituciones de forma tal que parece que no quedó más nada para escarbar, de manera que se indaga en los actuales escenarios de las filiaciones, la filiación socioafectiva y multiparental, la adoptiva, la filiación por procreación natural, las presunciones y la imputación de la filiación; así como los principales aspectos más debatidos entorno a la filiación asistida, *post mortem* y la no poco conflictual gestación solidaria.

La doctora ÁLVAREZ-TABÍO ALBO da inicio al primer capítulo haciendo un llamado a la asimilación de las nuevas tipologías familiares y a comprender la parentalidad como una categoría en el día de hoy, que trasciende la diferencia de sexo, el vínculo biológico o jurídico. El profesor Leonardo PÉREZ GALLARDO continúa dando pasos al abordaje de los diversos tipos de filiación, sobre todo las más complejas y de nuevo estudio como la filiación socioafectiva y la multiparental, entrando con posterioridad en los diversos modos de reconocimiento de la filiación y sus principales desafíos, todo ello en enlace con temáticas como la capacidad, la autonomía progresiva, el rol del notario, entre otras cuestiones. También el profesor Reinerio RODRÍGUEZ CORRÍA se adentra el mundo de las presunciones y la imputación de la filiación junto al profesor Daimar CÁNOVAS GONZÁLEZ, que esta vez, como nos tiene acostumbrados, magistralmente se refiere a las acciones filiatorias y las reglas que las caracterizan. Los nuevos aires que trae la adopción en el Código de 2022 es analizado por las doctoras GONZÁLEZ FERRER, ÁLVAREZ-TABÍO ALBO y TORGÀ HERNÁNDEZ, dedicándoles varias páginas y caracterizando a la adopción como una de las instituciones más hermosas, altruistas y generosas. Mucho más nos siguen aportando estos autores en otros capítulos, indagando en diversas temáticas, donde se adentran en los nuevos entornos de la filiación en el Código de las Familias cubano.

Como concluye el propio LEPIN MOLINA en el prólogo: "Esta obra aborda una temática crucial y relevante para el Derecho familiar, en concreto, para el resguardo de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, en especial su derecho a vivir en familia, a la identidad y su interés superior". Pero, ¿logra la obra trascender más allá de un libro sobre filiación en el ordenamiento

cubano? Anticipo a los lectores una positiva respuesta, pues el estudio de la revolucionaria regulación familiar cubana en esta temática va a mostrar no solo un abordaje para el suelo patrio, sino un grupo de elementos polémicos sobre la génesis de las instituciones, sus posibles ámbitos de aplicación y variados temas bioéticos, enriquecidos por la sapiencia de familistas renombrados y los propios artífices de la normativa cubana. La intersección entre el avance científico y tecnológico, los derechos constitucionales y humanos y las nuevas realidades sociales plantean nuevos desafíos jurídicos y éticos. Surgen en el libro los debates éticos en torno a la selección de embriones, la donación de gametos, la gestación solidaria y el anonimato de los donantes, abordados desde una perspectiva multidisciplinaria.

Son un verdadero tesoro las referencias bibliográficas desde lo sociológico, psicológico, la medicina, pero también lo jurídico; fuentes necesarias e imprescindibles por lo complejo del tema. Este tipo de ejemplar abre las puertas al diálogo y a las probables soluciones en una temática donde no hay estacas en el saber, donde se permite la controversia y donde todavía vendrán preguntas en la práctica clínica y médica que se avecina; ahora bien, la elegancia con la que los autores lo trabajan es encomiable. No falta el enfoque comparatista en sus doce capítulos, miradas desde lo judicial, lo notarial, los derechos humanos y los principios del Derecho familiar de los últimos años en enlace con los derechos fundamentales.

En definitiva, una lectura especializada y multidisciplinaria, que se sobreponen a los desafiantes conceptos tradicionales de filiación y brinda luz para la armonización de las regulaciones a nivel internacional de lo relacionado con los últimos avances tecnológicos que se enlazan a este tema. Una obra que nos llama desde el Derecho a establecer los límites de lo permitido; de ahí la estrecha relación con lo ético, y que nos lleva a soñar aún más al servicio de las familias.

Brevísima historia de la filosofía del Derecho en Cuba, de Alejandro González Monzón, Ediciones Olejnik, Santiago de Chile, 2025*

La historicidad de la filosofía producida en Cuba, con recepciones de pensamiento “ajeno” y múltiples originalidades, ha sido un gran olvido en los estudios

* Por el Dr. Maximiliano F. Trujillo Lemes. Profesor Titular de Pensamiento Filosófico Cubano, Universidad de La Habana. El texto que se reproduce fue presentado como prefacio del libro de referencia.

sobre ese saber en la isla. Se cuentan, si se juzga con rigor, dos textos significativos: *La filosofía en Cuba*, de Medardo VITIER, de 1947, y *El pensamiento filosófico en Cuba en el siglo xx: 1900 a 1960*, de Pablo GUADARRAMA y Miguel ROJAS, de 1995. Pueden considerarse además, diversos ensayos e investigaciones, sobre todo escritos en los últimos 40 años, dedicados a filósofos o períodos del desarrollo de la filosofía en la isla, asumidos por disímiles autores, donde destacan Rita M. BUSCH, Isabel MONAL, Joaquín SANTANA, Félix VALDÉS, Alexis JARDINES, Rigoberto SEGREO, entre otros, mucho más detenidos, por diversas causales, en la producción filosófica de fines del siglo XVIII y el XIX que en el periodo republicano o tras la llegada de la Revolución al poder.

No pocos de esos trabajos están afincados en perspectivas, y construidos sobre juicios de valor que hoy podrían ser cuestionados; pero tienen el indiscutible valor de la primicia. Es necesario acotar, porque sería pecado de olvido, que autores de la República burguesa neocolonial también abundaron en esos asuntos. Destáquense, en esta dirección, a Humberto Piñera LLERA, Rosaura y Mercedes GARCÍA TUDURÍ o Rafael GARCÍA BÁRCENA, entre otros, que tienen empeños meritorios en abordar la filosofía de los padres fundadores cubanos. Humberto publicó, por ejemplo, para un proyecto de filosofía en América Latina, adscripto a la OEA: *Panorama de la filosofía en Cuba*, publicado en 1960, pero que no está editado en nuestros predios, y según fuentes, es de inestimable valor.

No obstante, en los últimos años, desde varias universidades del país se ha empezado a rescatar con más profusión uno de los períodos más interesantes del filosofar cubano: las décadas del 30 al 50 del siglo XX, cuando se produce lo que se ha dado en llamar proceso de institucionalización y profesionalización de ese saber, por primera vez en esta tierra. El núcleo del texto que a seguidas han de leer, y que despertará en sus lectores todo interés, y no solo en estudiantes y estudiosos del derecho, centra también su atención en lo ocurrido con una de las ramas de la filosofía en Cuba, desde su aparición, hasta la actualidad: *la filosofía del derecho*.

Según se descubre en *Brevísima historia de la filosofía de derecho en Cuba*, de Alejandro GONZÁLEZ MONZÓN, que reitero, desbordará toda la atención del lector interesado, los destinos de esta perspectiva epistemológica para entender los complejos vericuetos del derecho, la moral, lo legal y sus múltiples vínculos, no han corrido mejor suerte que su hermana mayor: la filosofía como totalidad. Pero el autor nos devuelve la oportunidad de acercarnos a épocas y protagonistas que en varias instituciones académicas o procedimentales hicieron intentos o han conseguido logros significativos en producir o receptionar las

más importantes tendencias de las visiones filosóficas sobre el derecho, para que la academia de Cuba forme parte del concierto en la progresión de este saber.

El libro que nos ocupa tiene la asombrosa maestría de no dejar escapar, con análisis, valoraciones o documentos, la evolución de la filosofía del Derecho en la isla, desde sus primeras nociones, hasta sus múltiples sistematizaciones, como ya se señaló, comenzando con el más importante de los fundadores de la filosofía nuestra: el padre Félix VARELA. Aquí se descubren sutilezas de las contradicciones humanas; este hombre, sacerdote convencido de su misión pastoral, nos abrió a un electivismo filosófico que rompió definitivamente con el fardo de la escolástica en Cuba e inició las primeras clases sobre una propuesta constitucional protoliberal en el Colegio Seminario Conciliar de San Carlos y San Ambrosio de La Haban, a principios de la década del 20 del siglo XIX.

Desde su cátedra de Constitución, que contó con el apoyo y fue propuesta del eminente Obispo Juan José DÍAZ DE ESPADA Y FERNANDEZ DE LANDA, Varela, según hace notar el autor de este libro, se adentra en la iusfilosofía, “[...] que desarrolló en los marcos del iusracionalismo ilustrado. La ruptura de este pensador con el iusnaturalismo teológico, propio de la filosofía jurídica escolástica, se confirma con su distinción entre la *luz natural* y el *derecho natural*. Según Varela, “[...] debemos distinguir siempre la luz natural del derecho natural; éste consiste en un conjunto de verdades que se adquieren de un modo constante y fácil, observando lo que conviene o repugna a los seres; aquella no es otra cosa que la facultad de pensar que ha dado Dios al hombre [...]”.

Esta salida iusfilosófica es la clave vareliana de la asimilación racional de la existencia de Dios. En consonancia con los parámetros básicos del iusnaturalismo, el que fuera profesor en el Seminario de San Carlos defendió la inmutabilidad del Derecho natural, razonando que “[...] es cierto que nuestras ideas son el resultado de la educación, mas ésta es constante porque la naturaleza nos educa de un modo uniforme, y los hombres conducidos por la naturaleza nos dan la misma educación. Si ésta fuera caprichosa, o dependiese del arbitrio de los hombres, sería el fenómeno más extraordinario e inexplicable, el que todos los pueblos en todos los tiempos conviniesen en unos mismos principios, de modo que para confirmar la doctrina basta la misma objeción que se hace contra ella”.

A seguidas, GONZÁLEZ MONZÓN inicia un trepidante recorrido, por todo lo que vino después en el orden del Derecho natural y sus visiones en la filosofía del

Derecho dentro del mundo académico español y cubano entre las décadas del 30 y el 90 del siglo XIX, abordando a los profesores más significativos de la época, sus filiaciones epistémicas y las obras que nos legaron, destacando a José Manuel MESTRE Y DOMÍNGUEZ y Antonio BACHILLER Y MORALES, para pasar, a continuación, a la impronta del krausismo o el iuspositivismo, en los estudios de Derecho en la Universidad de La Habana, y que tienen en ese centro docente un largo camino, muchas veces disruptivo, con consecuencias para la existencia de la propia filosofía del Derecho en la isla, como fue el caso de la huella del Plan de estudios aprobado en 1900 por la administración de ocupación estadounidense, propuesto y diseñado por Enrique José VARONA, el más significativo de los filósofos positivistas en esta isla y su marca en los estudios de Derecho en los primeros 30 años de vida republicana.

GONZÁLEZ MONZÓN permite, *a posteriori*, ir descubriendo las idas y venidas que sufrió este saber en nuestra academia, ante todo, desde Gonzalo FREYRE DE ANDRADE, a quien se le debe la reapertura de los estudios de filosofía del Derecho en la Universidad de La Habana, superando el cierre del Plan Varona, a partir de principios de la década del 30 del siglo pasado, no sin grandes contratiempos.

El libro, luego, permite ir descubriendo cómo evolucionaron estos estudios y su correspondiente producción teórica en la primera mitad del siglo XX, ante todo en la escuela de Derecho habanera, pero no únicamente, destacando la paradoja que a Mariano ARAMBURO Y MACHADO se le debe el más importante texto sobre la materia en la época y nunca pudo acceder a impartir clases en su cátedra, generando no pocas polémicas, quizás típicas del ordenamiento de la sociedad cubana de entonces.

Pero sin dudar, el gran protagonista de este libro es el destacadísimo académico y jurista checo-austriaco Hans KELSEN, a quien MONZÓN le dedica con toda justicia toda atención, insistiendo en sus recepciones o impugnaciones antes y después de la sovietización del saber jurídico tras 1959. Se detiene en sus dos visitas a Cuba, documenta los impactos que tuvo en la prensa y la academia, y su relación con el más grande filósofo del Derecho de toda nuestra historia: Antonio SÁNCHEZ DE BUSTAMANTE Y MONTORO, quien ocupa también una mención significativa y con toda propiedad en las páginas de este invaluable texto.

No hay que decir que lo ocurrido con la filosofía del Derecho en Cuba tras 1959 es a su vez propuesta reflexionadora del libro que se prologa; con sus supresiones, cuestionamientos, manquedades y recuperaciones, estas últimas, tras la

caída del Muro de Berlín y la tímida derrota del marxismo-leninismo como única perspectiva metodológica y epistémica impuesta a la docencia del Derecho a partir de la reforma universitaria de 1962 y por lo menos hasta principios de los 90, ¡y claro, también a todos las demás saberes y ciencias en el país!

El último acápite o capítulo del libro muestra con profusión este último asunto, y aunque es perentorio destacar que MONZÓN nos descubre autores-profesores de gran valía en estas lides, quiero destacar dos figuras trabajadas por él, que me parecen especialmente meritorias y no solo dentro de la filosofía del derecho, tras su recuperación en la década de los 90: Julio FERNÁNDEZ BULTÉ y Raúl GÓMEZ TRETO, autores a quienes seguro en los próximos años se le dedicarán estudios específicos por su legado.

Solo me queda invitarles a la consulta y lectura de este libro que llena un vacío metodológico y gnoseológico significativo en los estudios de la muy postergada filosofía del Derecho producida en Cuba, ¡país que también es mucho más que las caricaturas con que su imagen se vende o denota en el mundo!

El consumidor hipervulnerable por falta de accesibilidad en el derecho español e italiano, de Luis Andrés Peregrino Toraño, Editorial Hammurabi, Chile, 2025*

"La herramienta estratégica del porvenir es el humanismo, no hay nada mejor. El fallo consiste en alejarse de las verdades elementales, que suelen ser útiles incluso para tratar temas complejos".

Entrevista realizada a Silvio RODRÍGUEZ por José NEGRÓN VALERA.

El consumidor hipervulnerable por falta de accesibilidad en el derecho español e italiano es un libro que refleja la personalidad comprometida y coherente de su autor con la sociedad y el *Zeitgeist* que le ha tocado vivir.

La obra se divide en cinco capítulos: "I. El consumidor medio"; "II. El consumidor hipervulnerable"; "III. La falta de accesibilidad como causal de hipervulnerabilidad de los consumidores"; "IV. La accesibilidad de la información como requisito de transparencia ante consumidores hipervulnerables"; y "V. La accesibilidad de los productos y la responsabilidad del productor". Todos ellos, estructurados de manera sistémica, cuestionan y desmantelan, de

* Por la Dra. Janet Ghersi Almarales.

forma gradual, el rol asignado al consumidor en los actuales modelos de consumo, desde la óptica del ordenamiento jurídico europeo en general y en los ordenamientos jurídicos españoles e italianos en particular.

El autor inicia con un análisis desafiante de la noción económico-jurídica del consumidor, orientado a cuestionar las categorías rígidas que fragmentan su protección jurídica. Subraya, en particular, la relevancia de concebir la hipervulnerabilidad como un fenómeno dinámico y relacional –no como un estatus fijo–, que demanda una adaptación normativa sustentada, de manera primordial, en los principios constitucionales de igualdad y solidaridad. Tal enfoque termina por poner en jaque el paradigma tradicional del “consumidor medio”, evidenciando que se trata de un estándar insuficiente para reflejar las condiciones y necesidades reales de los consumidores, especialmente de aquellos que se encuentran en situación de discapacidad, o de circunstancias específicas que los sitúan, de forma provisional o permanente, en una situación de hipervulnerabilidad.

Posteriormente, desplaza el análisis hacia el criterio de accesibilidad universal, consagrado en la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Este se define como el requisito o característica que deben reunir los entornos, procesos, productos, servicios, objetos y dispositivos para que todas las personas puedan utilizarlos y comprenderlos de la forma más segura, cómoda y autónoma posible. Su finalidad esencial es garantizar la igualdad de oportunidades y de acceso al consumo.

De esta manera, analiza la accesibilidad a partir de dos elementos clave para recomponer el equilibrio en las relaciones B2C. El primero es la accesibilidad de la información, concebida como requisito de transparencia frente a los consumidores hipervulnerables. En este punto destaca la predisposición contractual y las condiciones generales de la contratación, evaluadas desde el control de transparencia formal y material, en función de la construcción del consentimiento del consumidor hipervulnerable y su contraste con el prototipo de consumidor experto. El segundo elemento es la accesibilidad de los productos y la responsabilidad del productor por los daños derivados de productos defectuosos, en correlación con los requisitos legales de accesibilidad establecidos principalmente por la Directiva (UE) 2019/882, de 17 de abril de 2019, así como el tratamiento de la falta de accesibilidad como causal de exoneración de responsabilidad.

Concluye así con un enfoque innovador, personalista e intuitivo del derecho, al sostener que la ausencia de una obligación legal de accesibilidad no exime

al productor de responsabilidad cuando esta carencia genera un daño al consumidor. Para fundamentar esta tesis propone una lectura recta de los derechos constitucionales de igualdad y libre desarrollo de la personalidad, los cuales imponen el respeto a las condiciones individuales y su inclusión plena en las relaciones sociales, incluida la de consumo. Desde esta perspectiva, erige la accesibilidad como un verdadero derecho, cuya inobservancia generaría estándares de diligencias discriminatorios hacia los consumidores hipervulnerables en comparación con el consumidor medio.

La obra ofrece una perspectiva actualizada, colocada al nivel de su tiempo, que invita a repensar el rol real del consumidor en los modelos económicos. En este sentido, desnaturaliza la concepción meramente económica, patrimonial y consumista del propio ser humano, para ofrecer una perspectiva más humanizada y personalista de las relaciones de consumo y del papel que le corresponde al Derecho en la conceptualización de estas relaciones. En definitiva, se trata de un ejercicio que nos involucra a todos porque, tal y como señalaba John F. KENNEDY, "*consumers, by definition, include us all*".

El contrato y el cambio de circunstancias, coordinado por Leonardo B. Pérez Gallardo, Ediciones Olejnik, Santiago de Chile, 2025*

La Jornada internacional de Derecho de contratos, celebrada anualmente en La Habana, se ha convertido en uno de los eventos académicos de mayor relevancia en Cuba en el campo del Derecho civil. Su trascendencia deriva de multiplicidad de factores: la actualidad y utilidad práctica de los temas abordados; la masiva participación del gremio jurídico; el alto prestigio de los ponentes participantes, nacionales y extranjeros y, en consecuencia; la elevada calidad científica de las ponencias presentadas. Por ello, la elaboración de obras que recojan a manera de artículos científicos el resultado de las ponencias y comunicaciones presentadas en estos encuentros resulta de una marcada utilidad: permite llevar estos conocimientos a un más amplio público jurídico, ávido de material bibliográfico actualizado y de calidad, necesario para abordar los retos y constantes cambios del moderno Derecho contractual. Precisamente la obra reseñada es el resultado de la curada selección de algunos de los trabajos presentados en el último de estos encuentros, celebrado del 22 al 24 de enero de 2025, y que fue dedicado al contrato y el cambio de circunstancias.

* Por el Dr. Luis Andrés Peregrino Toraño. Investigador postdoctoral, Universidad de Parma, Italia.

La elección del argumento es el primer punto a favor de la obra; por su complejidad y actualidad. En primer orden, porque la aplicación de esta doctrina, y de la cláusula *rebus sic stantibus*, cuestiona uno de los pilares fundamentales del Derecho de contratos: la intangibilidad contractual, con base en el brocando *pacta sunt servanda*. De ello deriva la necesidad de un profundo estudio y construcción dogmática de la figura, que garantice su correcta aplicación práctica. En segundo orden, porque el contexto nacional e internacional en los recientes años ha impuesto una pluralidad de complejas circunstancias: una pandemia global, la creciente inflación en la economía cubana como parte de la crisis económica, los cambios monetarios, las modificaciones constantes de los regímenes regulatorios de la actividad económica privada en el país, o la guerra en Europa del Este, con sus efectos globales; circunstancias todas que afectan de forma más o menos directa la ejecución de los contratos tal y como fueron previstos por las partes, y que obligan a reevaluar la posible aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*. Ello demanda una elevada preparación y actualización de los operadores del Derecho, máxime cuando en nuestra realidad, donde el valor del contrato se rescata paulatinamente ante una economía cada vez más de mercado y, como ilustra el prologuista y coordinador del libro, no hay doctrina jurisprudencial al respecto; razón por la que una obra que permita el acercamiento a parte de la doctrina nacional y extranjera que ha estudiado el tema es un instrumento de estudio de alto valor académico.

El pórtico del libro es un prólogo de su coordinador, el profesor PÉREZ GALLARDO, quien sienta las bases y los objetos de discusión, así como la trascendencia práctica del estudio del cambio de circunstancias, para la correcta interpretación y aplicación de la normativa nacional que lo regula: el artículo 80 del Código Civil y los artículos 76 y 77 del Decreto Ley 304 de la contratación económica.

El libro se divide en 10 capítulos, donde se estudia el tema desde diversas aristas. Un primer acercamiento se hace a manos del profesor LANDESTOY MÉNDEZ, quien lo analiza desde la categoría de la causa del negocio jurídico. Le siguen los trabajos de los profesores ROSELLÓ MANZANO y HUNG GIL, quienes, en sendas contribuciones, y con enfoques diversos (el primero más enfocado en el Derecho y la realidad cubana, y el segundo con un estudio de Derecho comparado) construyen dogmáticamente la figura del cambio de circunstancias, en atención principalmente a sus requisitos y a los posibles remedios contractuales. Siguiendo el enfoque del estudio de la teoría de la imprevisión y de la cláusula *rebus sic stantibus*, en el capítulo 4, la profesora PÉREIRA PÉREZ centra

su enfoque en los elementos que deberían regularse al respecto en el nuevo Código Civil cubano.

El enfoque de los sucesivos capítulos es más sectorial. El número 5, a manos de la profesora PUENTES GÓMEZ, se dedica al estudio de la cuestión desde la óptica de los contratos aleatorios, donde ya la incertidumbre, en cuanto a riesgo interno del contrato, es un elemento característico; tal análisis se hace principalmente atendiendo a dos contratos típicos en el ordenamiento cubano: el contrato de seguro y el de alimentos voluntarios. Otro estudio interesante viene de manos del profesor VEGA CARDONA, quien aborda las llamadas cláusulas de estabilización contractual, que permiten a las partes, mediante su previsión, continuar el programa prestacional pactado ante el cambio de circunstancias; el autor se centra en los rasgos de esta tecnología jurídica, y en sus tipos: las cláusulas de estabilización jurídica y de estabilización económica.

La obra nos ofrece otros enfoques del tema muy particulares. Uno de ellos es el conducido por ROLLE RODRÍGUEZ, hecho desde la mirada del análisis económico del Derecho, con el valor agregado de que ello no queda en el plano teórico, sino que lo enfoca en la realidad económica cubana. Otra aproximación particular, marcada por su actualidad, es la que se propone en el capítulo 9, desarrollado por DÍAZ ÁLAMO, quien se acerca a los *smart contracts*, nueva tecnología contractual, desarrollada gracias a las *blockchain*, y que en materia de cambio de circunstancias generan muchas interrogantes y complejidades, debido a dos de las características que paradójicamente son también parte de sus mayores fortalezas, como tecnología informática aplicada al campo contractual: la autoejecutabilidad y la inmutabilidad. El autor busca ilustrar en el trabajo los remedios *ex ante* y *ex post* para contrarrestar la inflexibilidad de los *smart contracts* ante la posibilidad del cambio de circunstancias.

En materia de Derecho comparado, el capítulo 8 del libro, de la autoría del profesor ALBANESE, de la Universidad de Bologna, ofrece un completo estudio del Derecho vigente y “viviente”, con relación a la teoría del cambio de circunstancias, en el ordenamiento italiano. El autor analiza la regulación del Código Civil de este país, en particular su artículo 1467, del que critica su limitación al remedio de la resolución, así como la inexistencia de normas generales sobre la renegociación como remedio, circunscrita en Italia a casos de contratos específicos, que también analiza: el appalto y el arrendamiento.

Finalmente, la última contribución académica del libro la efectúa la profesora PEÑA LORENZO. Su enfoque, que parte de un estudio de Derecho comparado del

principio de *rebus sic stantibus*, es de Derecho internacional privado, y analiza los instrumentos de *soft law* internacionales que lo recogen para, finalmente, en el caso cubano, adentrarse en la contratación internacional, identificando las posibles normas de conflicto aplicables.

En definitiva, la pluralidad de enfoques sobre el tema en estudio, y que en esta reseña son apenas esbozados, son de por sí una invitación al estudio de esta obra para todo operador del Derecho que, en cualquier posición, como parte de su hacer profesional, aplique el Derecho de contratos; pues, como la realidad demuestra, la posible existencia de circunstancias excepcionales e imprevisibles que puedan afectar el equilibrio contractual estará presente siempre cual espada de Damocles, por lo que corresponde a los juristas conocer las herramientas justas para lograr evitar que, de verificarse, se afecte el equilibrio y la finalidad del negocio jurídico contractual.

Los cuidados y las personas cuidadoras. Una mirada desde el Derecho civil y familiar cubano, coordinado por Leonardo B. Pérez Gallardo, Editorial Hammurabi, Santiago de Chile, 2025*

La obra colectiva *Los cuidados y las personas cuidadoras. Una mirada desde el Derecho civil y familiar cubano*, publicada por la Editorial Hammurabi, reúne a acreditados estudiosos que, inspirados en el principio de dignidad humana y las recientes transformaciones del ordenamiento civil y familiar en Cuba, se centran en el estudio de políticas públicas y mecanismos regulatorios que se despliegan en torno al cuidado.

El texto se distingue por la coordinación del profesor titular de la Universidad de La Habana y notario público, Leonardo B. PÉREZ GALLARDO. En criterio propio, su madurez como académico se refleja en la acertada elección del cuidado como categoría vertebral de la obra, poniendo en el centro del estudio a personas y colectivos que requieren ciertos grados de asistencia y tutela frente a diversas expresiones de vulnerabilidad. Su labor dota a la obra de una armónica línea temática a lo largo de sus XIII capítulos y de una selección de autores de gran calibre profesional. El prólogo, a cargo de la profesora Alma María RODRÍGUEZ GUITIÁN, catedrática de la Universidad Autónoma de Madrid, constituye una guía de lectura que, mediante una precisa reconstrucción teórica, doctrinal y normativa, justifica la centralidad y la actualidad de la temática. El volumen, en

* Por la Dra. Lisandra Suárez Fernández. Investigadora, Università degli Studi dell'Aquila, Italia.

líneas generales, se concentra en identificar las propuestas acogidas por el legislador cubano, poner de relieve las novedades en el ámbito del cuidado y reflexionar sobre soluciones que se extienden al plano operativo e instrumental. Los capítulos recorren el tema de los cuidados con una mirada amplia, explorando el compromiso ético-legal y las encrucijadas que las situaciones de vulnerabilidad de ciertos sujetos plantean para la familia y los vínculos afectivos, sin reducirlas a un discurso retórico.

El libro se abre con la temática del cuidado en el contexto de las políticas públicas y los derechos humanos, acercando el análisis a los procesos decisionales y a sus fundamentos regulatorios universales. Una parte importante del volumen se dedica a abundar en el cuidado de menores y adolescentes. Este argumento, aunque caracterizado por una prolífica literatura, viene afrontado con una óptica renovada, acorde con las nuevas estructuras y dinámicas que caracterizan a las familias, la autonomía progresiva y el acogimiento. Seguidamente, se dedica un capítulo al régimen jurídico de las personas que fungen como cuidadores. La presencia de este tópico en el volumen devuelve centralidad académica y proyección regulatoria a un asunto largamente postergado y refuerza el reconocimiento y la tutela de quienes, desde la familia, cumplen un rol cardinal en la protección de los sectores más sensibles de la ciudadanía.

Con plena coherencia, el texto prosigue con un estudio del cuidado desde la óptica de las personas adultas mayores y en situación de discapacidad. Sobre esta base, se exponen soluciones legislativas que dialogan con los fenómenos demográficos contemporáneos y la perspectiva del envejecimiento activo. Con estas premisas, el itinerario se cierra en el ámbito sucesorio. Esta línea temática del volumen confronta el hecho de la muerte y el *iter* sucesorio con el cuidado en el contexto de las disposiciones testamentarias y la incapacidad para suceder.

El libro se configura como una lectura de interés que gana relieve al inscribirse en un ciclo reciente de reformas, Enriquecido por el debate público, por un sustrato científico sólido y por un enfoque interdisciplinario. Por ende, su contenido representa un punto de referencia para enriquecer la actividad de los profesionales, apoyar la formación de los estudiantes y despertar nuevas aristas de investigación.

Es imposible cerrar esta reseña sin evocar en el año de su partida física a quien fuera maestra, colega y referente del gremio y del Derecho de familia, Olga Mesa Castillo. En su trayectoria enfatizó que “la organización universal que es

la familia, aún presente en formas subhumanas de vida, ha pasado por etapas evolutivas en su decursar histórico, sufrido cambios sustanciales y mutado en nuevas formas familiares, pero no se vislumbra su desaparición como unidad fundamental de la sociedad". Sean estas notas una exhortación a la lectura de un volumen que añade un eslabón a la cadena de la renovación perenne de las relaciones familiares, con el cuidado como clave interpretativa.

Quo vadis, Kelsen. Estudios a 90 años de la primera edición de la Reine Rechtslehre, dirigido por Alejandro González Monzón, Palestra Editores, Lima, 2025*

¿Otra vez KELSEN? ¿Por qué KELSEN? ¿Existen realmente buenas razones para hablar de KELSEN una y otra vez?

Por buenas razones nos referimos a buenas razones intelectuales, no a esas razones tácticas que a menudo utilizamos para convencer (a veces) a colegas de que vuelvan a KELSEN, o (más a menudo) a instituciones de que financien eventos o publicaciones sobre KELSEN, todo lo cual tiene que ver con celebraciones y homenajes, con la actualidad de los aniversarios. Hace poco se cumplió el quincuagésimo aniversario de la muerte de KELSEN, y el nonagésimo aniversario de la primera edición de la *Teoría pura del derecho*. Este año se celebra el centenario de la *Allgemeine Staatslehre*. Pronto será el aniversario de la fundación de la *Revue internationale de théorie du droit*, y luego el aniversario de su partida de Austria... Los motivos son inagotables con alguien como KELSEN, que tuvo una vida larga y plena, y Rudolf MÉTALL nos ha proporcionado una efeméride perpetua de la que haríamos mal en prescindir. Por no hablar de las adaptaciones nacionales, ya que se recuerdan las traducciones.

Estas razones son a veces útiles, incluso necesarias, para convencer. KELSEN es un clásico, y a menudo es necesario reafirmarlo. Anécdota: recuerdo, hace muchos años, la reacción de un editor con el que discutía otro proyecto y al que, de pasada, señalé que la 2^a edición de la *Teoría pura del derecho*, que había reeditado (ya) unos años antes, estaba agotada, respondiendo a mi sugerencia de reimpresión: pero eso no se vende... Supongo que sí....

Y entonces añadimos al argumento para celebrar el clásico: este clásico es desconocido. Pero aparte del hecho de que esta es una de las posibles definiciones

* Por el Dr. Eric Millard. Profesor de Derecho Público, Universidad Paris Nanterre, Francia. El texto que se reproduce fue presentado como prefacio del libro de referencia.

de lo que llamamos “clásico”, convertirse en desconocido al alcanzar el estatus de clásico, como en el juego de salón universitario al que se refiere David LODGE, en el que cada persona tiene que adivinar el clásico del que habla la otra sin haberlo leído nunca, ¿no estamos limitándolo a este estatus de clásico? Al fin y al cabo, muchos clásicos de la arquitectura, la literatura, la música o el cine ya no nos hablan, apareciéndonos solo como un momento histórico importante para comprender la evolución del arte, del pensamiento y de la sociedad, sin alimentar nuestras propias reflexiones. En este sentido, ¿puede calificarse realmente a KELSEN de clásico? ¿No es esta una forma barata (y bastante hipócrita) de deshacernos de lo que nos sigue cuestionando (y tal vez perturbando) de él? ¿Realmente no hay otra razón para seguir volviendo a él? Parafraseando la respuesta de Sacha GUITRY a la pregunta: ¿qué hay de nuevo? Molière... ¿podemos decir que Kelsen no es, o no es solo este clásico poco conocido, sino que es también, y sobre todo, que sigue siendo ante todo este pensador del Derecho del que no podemos desprendernos? Y, además, ¿debemos desprendernos de él, liberarnos de él?

Nos guste o no, lo aceptemos o no, seamos conscientes de eso o no, todos y todas somos kelsenianos. Esta afirmación hará sonreír o reaccionar a la gente, y hace unos años quizás no lo hubiera dicho así. Otra anécdota: hace unos años, un estudiante de otra universidad vino a la Universidad de París Nanterre para cursar el Máster en Teoría y Análisis Jurídicos, e ingenuamente preguntó a sus compañeros y a sus profesores: los profesores cuyos cursos había seguido antes le habían dicho que al venir a Nanterre a cursar este Máster, estaría en contacto con (creo que incluso dijo: sería acogido por) el pensamiento más antikelseniano que existe, el de los realistas; pero todos los profesores de aquí solo le hablaban de KELSEN, lo reducían todo a KELSEN, valoraban su aportación...

Atrapados en nuestros interminables debates sobre teoría jurídica, quizás estamos olvidando lo esencial. Lo que un estudiante de Derecho aprende en el primer año de sus estudios sigue marcado hoy por el marco de pensamiento que KELSEN (y no debemos ocultar que algunos otros al mismo tiempo que él, o a su alrededor, o en su estela) impuso. Es también lo que practican los abogados cuando son abogados. Y lo que estamos discutiendo en teoría o filosofía del Derecho no consigue realmente desligarse de los argumentos kelsenianos (no referirse a ellos explícitamente es una estrategia que no hace ilusión cuando se miran los argumentos constitutivos de lo que estamos discutiendo: el papel de la filosofía del Derecho, los métodos, el concepto de Derecho, etc.). Qué mejor muestra de ello que la incapacidad de las (numerosísimas) teorías y filosofías del Derecho que rechazan a KELSEN, de no poder evitar criticar a KELSEN, afirmar su rechazo de él o, al menos, tener que situarse en relación con él.

Tanto si se le considera el más moderno de los juristas tradicionales, el que se toma en serio la cuestión del método y de la epistemología, como si se le considera el más tradicional de los filósofos del Derecho contemporáneos, el que mantiene la idea de *sollen* y un cierto concepto de normatividad aunque reformulándolos, KELSEN nos ha proporcionado el paradigma del Derecho, de la teoría del Derecho, de la teoría del Estado, de la teoría de la democracia (y de muchas otras cosas además) en y contra del que trabajamos. Por supuesto, se objetará, con mucha pertinencia, que este paradigma varía según las regiones (el mundo anglosajón ignora soberbiamente a KELSEN y HART no es KELSEN..., por no hablar de las tradiciones no europeas), según las disciplinas (KELSEN es quizás menos una obsesión de los filósofos que de los teóricos del Derecho, y de los privatistas que de los publicistas entre los juristas). Y la mayor parte de la teoría jurídica y la filosofía del Derecho contemporáneas rechazan las respuestas de KELSEN. El hecho es que si nos fijamos menos en las diferencias aquí (son fundamentales, y eso es en lo que generalmente estamos trabajando) que en los marcos de análisis, veremos fácilmente que son las cuestiones planteadas por el programa de KELSEN las que estructuran el pensamiento, directa o indirectamente (HART, por ejemplo). Llamemos a esto normativismo, positivismo jurídico, ciencia del Derecho..., y a sus desafíos: postpositivismo, antipositivismo, realismos... Y basta con echar un simple vistazo a la literatura prekelseniana, y a la actual, para calibrar este paradigma.

Así pues, no estamos volviendo a KELSEN, puesto que en realidad nunca hemos salido de él. Ahí radican, sin duda, las buenas razones para hablar de él una y otra vez: para asumir mejor y comprender mejor lo que hacemos cuando desarrollamos nuestra actividad como teóricos del Derecho, filósofos del Derecho y juristas. Y por eso un nuevo libro sobre KELSEN no puede ser simplemente una revisión histórica. Cuestiona nuestra práctica. Por supuesto que la dimensión histórica no puede estar ausente, y no está ausente de este libro. Pero esta aproximación histórica no puede limitarse a un trabajo de erudición y cultura jurídica (estableciendo hechos históricos biográficos y bibliográficos, cronologías del pensamiento, paternidades de los argumentos); exige auténticas discusiones teóricas, como han hecho y hecho posible los inestimables trabajos de Bonnie LITSCHESKI PAULSON y Stanley PAULSON, o de Thomas OLECHOWSKI, por ejemplo.

Estos pueden ser de (al menos) tres tipos, que no se excluyen mutuamente.

El primero consiste en decidir qué sigue siendo válido o no en las respuestas de KELSEN en el contexto contemporáneo: por ejemplo, su concepción de la

democracia, la del Derecho internacional, su posición sobre la lógica de las normas, el concepto de Estado y de Derecho, etcétera.

El siguiente paso consiste en identificar cuáles de los argumentos de KELSEN se movilizan para la discusión contemporánea, ya que –y este es el núcleo del problema– el pensamiento de KELSEN es todo menos estático, y evolutiva (y para algunos, dibuja Kelsens diferentes, incompatibles entre sí), y que en nuestras preguntas y respuestas movilizamos grupos de argumentos bastante diferentes, descuidando otros (pero la discusión contemporánea –analítica, si se prefiere– solo es fructífera si se centra en argumentos claramente identificados, y no en un corpus exhaustivo asimilado al autor): por ejemplo, los argumentos del empirismo, que es una cuestión bastante distinta de la de datar la conversión de KELSEN al empirismo (al realismo), si esta tuvo lugar, y que difiere aún más de la de comprender la construcción de la epistemología kelseniana, por ejemplo, sus vínculos o falta de vínculos con el positivismo lógico del Círculo de Viena.

Por último, se trata de interpretar a KELSEN para fundar nuevos enfoques de la teoría jurídica que puedan decirse no kelsenianos; de completar, de reformular, para reconstruir en y para un enfoque diferente del enfoque kelseniano “autorizado”: por ejemplo, sobre la cuestión de la interpretación, sobre el concepto y el criterio de validez, sobre el concepto de norma, de jerarquía, etcétera. Por supuesto, no se trata aquí de actuar como si KELSEN fuera un mercado al aire libre en el que uno pudiera servirse sin más: estas reconstrucciones deben juzgarse por sí mismas, según su propia coherencia y sus propias capacidades heurísticas; pero poco importa que sean fieles a KELSEN, ya que lo que se moviliza siguen siendo y siempre argumentos, no un autor cuyo pensamiento se asimilaría a una verdad superior.

Este nuevo libro sobre KELSEN se compone de contribuciones que se inscriben muy bien en estos planteamientos, y que proceden de numerosos autores eminentes de la filosofía del Derecho y de la teoría jurídica contemporánea, de tradiciones geográficas o filosóficas lo bastante próximas como para asumir (de manera diferente) el paradigma kelseniano, y lo bastante diferentes como para arrojar una luz (igualmente) matizada sobre las cuestiones kelsenianas. Nos muestra que no nos hemos liberado de KELSEN, y que, al menos por el momento, esto no es algo malo.