

## VV.AA., Marco Goldoni y Christopher McCorkindale (ed.), *Hannah Arendt and the Law*, Oxford, Hart, 2012.

Alfonso Ballesteros  
Universidade da Coruña

Fecha de recepción: 06/01/2014 | De publicación: 24/06/2014

La atención dedicada al Derecho en la obra de Hannah Arendt ha crecido mucho en los últimos años. Hasta hace poco sus intérpretes se habían ocupado fundamentalmente de su noción de la política y el único aspecto relativo al Derecho que había recibido atención venía siendo el llamado “derecho a tener derechos”; es decir, la respuesta de la autora al problema de la apatridia como fenómeno de exclusión de una comunidad política, una exclusión que la autora sufrió durante sus años de exilio en Francia y Estados Unidos hasta que adquirió la nacionalidad estadounidense en 1951. Al referirse al derecho a tener derechos, Arendt pretendía enfatizar el hecho de que los apátridas como ella carecían de

aquellos por no pertenecer a una comunidad política. Excluidos del reconocimiento como ciudadanos, estaban privados de la protección de un ordenamiento jurídico y de los derechos subjetivos de los que sí podían disfrutar quienes poseían un estatus de ciudadanía. De ahí la postura de Arendt de que el primer derecho humano que ha de ser tomado en serio es el derecho a pertenecer a una comunidad política, al ser el presupuesto para todos los demás derechos.

*Hannah Arendt and the Law* es un libro colectivo en el que han colaborado 20 estudiosos de la autora. La obra está dividida en 4 partes. En la primera se da cuenta de la concepción de ley en el pensamiento de Arendt, que oscila entre la

noción de ley griega y la romana. La segunda, aborda problemáticas como el momento constitucional, el papel de la *Supreme Court* y la propuesta de Arendt de institucionalizar la desobediencia civil. La tercera parte, la más extensa, sitúa el pensamiento arendtiano en relación a algunos de los problemas políticos y jurídicos que tienen lugar en un mundo globalizado. La cuarta y última, muy conectada con la tercera, aborda el derecho a tener derechos, la propuesta arendtiana para acabar con la apatridia y la anomia de los excluidos de las comunidades políticas.

Una constante en muchas de las contribuciones de esta obra es el problema de la relación entre Derecho y política en el pensamiento de la autora. Estas dos realidades están en tensión, porque para ella, el Derecho se caracteriza por su estabilidad y la política por su carácter novedoso. Estabilidad y novedad son dos realidades que por sí mismas se oponen. Es lo que Wilkinson denomina el “dilema de Arendt”. En la obra se pone de manifiesto que esta tensión o

dilema no es un elemento colateral en su pensamiento, sino central. Lo jurídico y lo político, lo constitucional y lo democrático, son esferas que Arendt trata de combinar, pero que se encuentran de algún modo enfrentadas por su propia naturaleza. Esta tensión que está tan presente en el debate actual entre constitucionalistas y teóricos de la política, se encuentra ya como problema en el pensamiento de la filósofa alemana.

La primera parte de la obra, “Entre *nomos* y *lex*” (pp. 13-98), ofrece una extensa aproximación a la visión de Arendt de dichas nociones de ley. Keith Breen, en la primera aportación, señala que la noción arendtiana de ley se opone a la tradicional que entiende ésta como mandato, como norma que no sólo prohíbe determinadas conductas sino que además prescribe u ordena realizar determinadas acciones. La *lex* y el *nomos* estarían fuera de esta noción de ley y, a juicio de Breen, alumbran dos aspectos centrales de la concepción arendtiana de ‘mundo’. Así, el *nomos* se relaciona con el mundo como

“artificio humano”, los objetos que separan y unen a los seres humanos en un mundo que les es común. Así, como si se tratara de un objeto, el *nomos* es lo que otorga durabilidad a la comunidad política. Por su parte, la *lex* es fundamentalmente una ley entendida ‘como puente’, aquello que establece conexiones entre personas, lo que la autora denomina el “*entre*”. Tanto el *nomos* como la *lex*, más que prescribir acciones ofrecen la posibilidad de que éstas tengan lugar sin necesidad de ordenar su realización, mediante la constitución de un espacio de libertad.

Hay otro aspecto *antitradicional* en las nociones griega y romana de ley para Arendt. Así, Michael Wilkinson señala que éstas no requieren de un absoluto para sostener su autoridad y, por ello, constituyen una excepción para Arendt, pues las constituciones y las leyes han tenido siempre la necesidad de fundarse en una autoridad superior —como el mandato de Dios o el Derecho natural— que les diera legitimidad. Una necesidad que pervive en las revoluciones del

siglo XVIII, tanto en la francesa con la “voluntad de la nación” (p. 47), como en la norteamericana, cuando se sostiene que lo contenido en la Declaración de independencia es “autoevidente” (p. 48). Así, en el fondo, se continúa en la línea de la tradición y las revoluciones no constituyen una ruptura con la necesidad de apelar a un absoluto en la esfera política.

Wilkinson está en lo cierto al señalar el rechazo de Arendt a la necesidad de justificar las leyes en un absoluto. Una necesidad que la tradición de pensamiento político habría transmitido hasta que comenzó a perder autoridad en la Edad Moderna y la perdió por completo con el estallido de los regímenes totalitarios. Ahora bien, conviene recordar que el rechazo de Arendt, no lo es primeramente a la necesidad de dar legitimidad a la ley apelando a la ley natural, sino precisamente a la abolición de toda distinción entre ley natural y ley positiva. Esta abolición sólo tuvo lugar cuando la tradición política perdió definitivamente su autoridad con el estallido del totalitarismo y la aparición de la ley totalitaria.

Una ley que conlleva la desaparición de la ley natural y de la ley positiva al mismo tiempo. En su lugar se sitúan unas supuestas leyes biológicas de la naturaleza y unas pretendidas leyes de la historia que no están limitadas por ningún referente trascendente y que tampoco respetan un ordenamiento jurídico positivo. La autora estaba segura de que el totalitarismo fue posible sólo en la medida en que se dejó de creer en un absoluto, en Dios y en la justicia divina después de la muerte (*De la historia a la acción*, Barcelona, Paidós, 1995, p. 149).

En esta aportación surge el problema que se adelantaba de cómo conciliar la constitución y la democracia. En el momento revolucionario se da tanto la preocupación por la nueva estructura institucional como por la capacidad humana de acción, de llevar a cabo acciones novedosas, una capacidad que ha dado origen a la revolución y que se quiere perpetuar en el tiempo. El autor considera que la solución de Arendt a este dilema es comprender la constitución como “*relacional y dinámica*”, como aquello que “se desarrolla

simbióticamente con la política” (p. 61) y que logra con ello un cierto equilibrio entre conservación y novedad, entre constitución y democracia.

La aportación de Van der Valt explora la relación entre Derecho y literatura desde un punto de vista fenomenológico. Éste critica el hecho de que Arendt excluya lo social del Derecho y de la política. El hecho de que la compasión hacia la pobreza sólo pueda verse reflejada en la literatura, pero no deba *aparecer* en el espacio político, ya que lo que toma presencia en esta esfera, lo que *aparece*, es el derecho. El autor señala, como crítica, que incluso el derecho resulta oscurecido cuando hay que juzgar a culpables de crímenes no tipificados, sobre los que el derecho no puede “arrojar luz”, ni juzgar. En estas situaciones, desde un punto de vista fenomenológico, el Derecho ‘no aparece’ y permanece al margen de la luz pública.

La segunda parte lleva por nombre “De las constituciones e instituciones” (pp. 99-170). Está presente de nuevo el dilema de cómo conciliar el

Derecho y la libertad política en relación con tres elementos que preocupan a Arendt: el momento constitucional, la autoridad del Tribunal Supremo de Estados Unidos y la desobediencia civil. Marco Goldoni y Chris McCorkindale estudian el papel que desempeñan lo que Arendt denomina “la sede de poder” que es el pueblo, “la fuente de la ley” que es la constitución y “la sede de la autoridad” que es el Tribunal Supremo (p. 119). Los autores se centran en este último aspecto y señalan que el cometido de la sede de la autoridad es concreto y limitado, pero al mismo tiempo ineludible: la interpretación de la constitución.

Por ello, el Tribunal Supremo pierde su autoridad tanto cuando excede los límites de su función, como cuando elude realizarla. Ejemplo de un exceso en sus funciones es la sentencia acerca de “Little Rock” con la que el tribunal no sólo prohibió que la segregación racial fuera obligatoria en la escuela, sino que además obligó a que la educación entre blancos y negros fuera siempre integrada. Esta sentencia es un ejemplo de lo que Arendt entendería como un exceso en

las funciones del tribunal y por ello una pérdida de autoridad. En otro caso, el tribunal se negó a ejercer su función cuando se le planteó el asunto de la constitucionalidad de la guerra de Vietnam y se inhibió alegando que el objeto del litigio era un asunto político que no tenía autoridad para juzgar. Una inhibición que supone también una pérdida de autoridad.

Los autores señalan que estos dos fallos ponen de manifiesto el posible exceso y defecto en las decisiones de la sede de la autoridad, ya que ésta debe interpretar, pero no debe hacer más que eso. Así, mientras la sede de la autoridad se limita a la interpretación constitucional, la acción política le corresponde a “la sede del poder”, al pueblo, que es capaz de llevar a cabo los cambios que no competen al Tribunal Supremo cuya función es conservadora de la constitución. Esto da con un aspecto central sobre el dilema señalado, pues indica con claridad quien conserva y quien actúa de forma innovadora. Y esta distinción entre conservación jurídica e innovación política alumbra otros textos de la

autora, como “Desobediencia civil”, contenido en *Crisis de la república*.

William Smith aborda el dilema arendtiano continuando la reflexión anterior sobre la relación entre Derecho y libertad política, pero esta vez no para analizar la función de la judicatura, sino para abordar el papel del pueblo que detenta el poder y la desobediencia ciudadana a las leyes. Para Arendt, la desobediencia civil es un fenómeno específicamente compatible con la forma de gobierno de la república de Estados Unidos y, en cierto modo, específico de este país. Y propone institucionalizarla con el objeto de remediar la pérdida del espíritu revolucionario o, lo que es lo mismo, la capacidad de actuar políticamente de manera novedosa, no prevista por las leyes ni por el gobierno. Se trata de recuperar el “espíritu de novedad” original que habría caído en el olvido fruto de la tensión entre estabilidad y novedad. Esta propuesta supondría permitir el diálogo político de los desobedientes con el gobierno mayoritario. Y esto sin excluir el castigo por su vulneración de las leyes.

Kari Jalonen, en la siguiente contribución, sostiene que Hannah Arendt y Karl Jaspers son ejemplos de una tendencia democrática pero anti-parlamentaria. Ambos se mostraron muy críticos con la República federal alemana al considerar que no había roto con el régimen nazi de forma radical como era conveniente, por no haber establecido un nuevo inicio. Palonen llega a afirmar que Arendt no sólo cuestionó el parlamentarismo alemán sino la idea de representación misma. A mi juicio, Palonen olvida que la crítica de Arendt no se dirige a todo sistema parlamentario, ni mucho menos a toda forma de representación. Al menos, si se atiende al elogio de Arendt al parlamentarismo británico del siglo XIX representado por Edmund Burke en *Los orígenes del totalitarismo* (Alianza editorial, Madrid, 2006, p. 369ss) y, más importante, a sus *Reflexiones sobre la revolución húngara* en las que propone un sistema de consejos que funciona mediante la representación (*Karl Marx y la tradición del pensamiento político occidental*, Madrid, Encuentro, 2007, p. 103ss).

La tercera parte se llama “Hannah Arendt y el Derecho internacional” (pp. 171-304). Entre sus contribuciones destaca la de Seyla Benhabib que realiza un estudio comparado de la concepción del genocidio en Arendt y Raphael Lemkin, también judío y contemporáneo de ella. Los dos coinciden en que el problema del enjuiciamiento del genocidio es un problema de jurisdicción. Por ello, Benhabib señala que ambos hubieran aprobado la aparición del Tribunal Penal Internacional creado por el Estatuto de Roma en 1998. Un tribunal con jurisdicción universal para juzgar a los acusados de crímenes contra la humanidad y genocidio. Benhabib aclara que su creación no ha supuesto la solución a los problemas de enjuiciamiento del genocidio. Así, Estados Unidos retiró su firma del Estatuto de Roma en 2002, algo que tanto Arendt como Lemkin hubieran acogido con decepción, a juicio de Benhabib.

Hauke Brunkhorst sostiene que el dilema de Arendt entre Derecho y política deriva de un

enfrentamiento entre una vertiente constitucional y otra democrática en el pensamiento de la filósofa. Para él, lo conservador y lo novedoso son elementos irreconciliables y con ello discreta de aportaciones como la de Wilkinson, Goldoni/McCorkindale y W.Smith. A diferencia de estos, Brunkhorst explica el dilema arendtiano en términos ideológicos. Por un lado, a su juicio, Arendt está influida por un constitucionalismo hegeliano-schmitiano determinado por la distinción entre “dentro y fuera, ‘civilización’ y ‘barbarie’” (p. 221). Por el otro, la autora defiende “la revolución permanente” al modo de Robespierre y la constitución revolucionaria. El autor se identifica con esta segunda vertiente que, a su juicio, acaba con el dualismo dentro-fuera de la primera y logra “la inclusión democrática” que para él es sinónimo del derecho a tener derechos arendtiano (p. 227).

Esta contribución plantea de manera cruda algunas de las dificultades del pensamiento de Arendt. Ahora bien, a mi juicio, el dualismo dentro-fuera que existe en ella, no es un prejuicio

ideológico sino una valoración fenoménica. Es decir, el estar dentro lleva aparejada una protección jurídica y situarse fuera puede suponer un peligro para la propia supervivencia. Esto, que constituye un hecho para ella, no excluye que Arendt sostuviera la posibilidad de la vida en común de grupos étnicos, religiosos y con concepciones distintas de la vida. Es decir, consideraba la exclusión como algo evitable. Ejemplo de ello es su propuesta de un Estado binacional en Palestina donde los colonos judíos y los nativos palestinos pudieran vivir juntos, o su entusiasmo por un derecho incluyente como el *ius gentium*. A mi juicio, la tensión arendtiana en este punto no es ideológica, no consiste en un dilema entre el constitucionalismo excluyente y la revolución permanente de Robespierre, supuestamente incluyente. Esta tensión es más bien un problema fenoménico entre la constitución como objeto duradero y la acción política como novedad que pone constantemente en peligro la estabilidad que trata de garantizar aquella.

En su aportación, Jan Klabbers constata la pérdida de autoridad del Derecho y la pérdida de poder político en el ámbito internacional debido a la globalización economicista. Esta contribución es una crítica aguda a la situación actual de la política mundial en la que la economía y los intereses privados de unos pocos se han puesto por encima del interés común. Una situación a la que Arendt se hubiera opuesto firmemente, pues siempre subrayó la superior importancia de la política frente a la economía y los peligros de que la segunda invadiera el espacio de la primera.

En su aportación, Patricia Owens critica la política exterior estadounidense como eminentemente burocrática. En ella está presente lo que Arendt denomina el “gobierno de nadie” que diluye toda responsabilidad y otorga una apariencia de orden y control. Un control que no es real porque en ella domina el accidente como en las anteriores formas de burocracia —el colonialismo europeo del siglo XIX y los regímenes totalitarios del siglo XX—. Así, los asesinatos a civiles que se producen en las guerras



de Estados Unidos se aceptan porque escapan al cálculo de la burocracia militar. El accidente sigue siendo una suerte de “señor de la vida” que cobra especial relevancia en las guerras y permite eludir responsabilidades.

Sobre esta misma problemática de la responsabilidad bajo el dominio de una burocracia, Lawrence Douglas expone un caso interesante a la hora de enjuiciar a los burócratas. El caso de un guarda ucraniano del campo de exterminio Sobibor cuyo juicio fue celebrado en Munich en 2011. En el proceso no se pudo probar que cometiera delito alguno, pero bastó que fuera guarda en el campo de exterminio para condenarle.

La cuarta y última parte de la obra está dedicada al derecho a tener derechos (pp. 305-362). En ella, Charles Barbour esboza una particular interpretación de la relación entre Derecho y política en la obra de Arendt. El autor caracteriza el derecho a tener derechos como “una capacidad de actuar” (p. 307) que no se sitúa ni

dentro ni fuera del orden legal sino en un lugar intermedio. Lo jurídico o institucional tiene una importancia secundaria, pues para actuar basta lo “dado ontológicamente” (p. 308), la condición humana del nacimiento. Para el autor el derecho a tener derechos como capacidad de acción permanece tras haber sido expulsado de un país. Así, los excluidos de la comunidad, como los apátridas, no sólo son capaces de acción, sino que esa acción implica ya el ejercicio de su derecho a tener derechos.

A mi juicio, el autor acierta al subrayar que la acción política para Arendt puede tener lugar dentro o fuera de un marco jurídico establecido, pero al identificar el derecho a tener derechos con la acción resta importancia a la necesidad de que un ordenamiento jurídico garantice a los apátridas el derecho a la ciudadanía, el derecho que es condición para disfrutar de los demás derechos. Por tanto, parece que el derecho a tener derechos tiene que ver con el reconocimiento del derecho objetivo, y con su

efectividad, y no con la capacidad de acción de los apátridas.

En este sentido, la contribución de James Bohman distingue dos dimensiones del derecho a tener derechos: la primera consiste en el derecho a pertenecer a una comunidad política y la segunda en el derecho de todo individuo a pertenecer a la humanidad. El autor sostiene que la primera ha perdido vigencia porque la situación de exclusión que pretendía remediar Arendt era la de los apátridas que se encontraban privados de derechos debido a su falta de ciudadanía, sin embargo hoy esta misma situación de pérdida de derechos se da entre aquellos que conservan su ciudadanía. Y para estos el derecho a tener una ciudadanía no les sirve como garantía de sus derechos subjetivos. En cambio, la segunda dimensión, el derecho a pertenecer a la humanidad, sigue vigente y para él se ha de recurrir a ella para garantizar los derechos de aquellos que no los tienen, sean apátridas o ciudadanos. Considera que es necesario que los países adquieran una mentalidad cosmopolita y

que las instituciones internacionales tengan capacidad para garantizar esta dimensión del derecho a tener derechos como derecho a pertenecer a la humanidad (p. 334).

Samantha Besson, la autora que concluye el libro, subraya en su contribución la actualidad de la propuesta arendtiana del derecho a tener derechos. Frente a Bohman, Besson pone énfasis en que los derechos humanos han de ser regulados y garantizados por cada comunidad política, no por las instituciones internacionales. Únicamente la existencia de lo que denomina, “los derechos humanos de pertenencia” (p. 354) requiere regulación internacional.

El libro en su conjunto tiene el gran mérito de haber articulado por primera vez, y casi siempre con éxito, un pensamiento disperso y complejo, como es el pensamiento jurídico de Hannah Arendt. El acierto en la división de la obra por temáticas y las relaciones que se establecen entre los diversos capítulos, dan cuenta del trabajo de coordinación de los editores, Marco Goldoni y Christopher McCorkindale. El

resultado es una obra enriquecedora por la pluralidad de disciplinas de los autores, la variedad de aproximaciones y temáticas, así como por las conexiones que se establecen entre las distintas aportaciones.

*Hannah Arendt and the Law* pone de manifiesto que el Derecho en la obra de esta pensadora no tiene un papel secundario, pues al analizar su concepción del mismo se revelan tensiones fundamentales en su pensamiento. La obra plantea un interrogante que, sin ser nuevo, ha

adquirido nueva vigencia, la relación entre constitución y democracia o entre autoridad y desobediencia civil. Así como el problema de la pertenencia o exclusión de la comunidad en relación con los derechos humanos. Estas tensiones que, constituían un problema para la autora, se revelan especialmente actuales desde el estallido de las rebeliones en los países árabes en diciembre de 2010, así como por el aumento del poder financiero a nivel mundial a expensas de la autoridad de las leyes y el poder de los gobiernos de los Estados.