REVISTA GENERAL DE DERECHO PÚBLICO COMPARADO
ISSN 1988-5091

DIRECTOR
Lucio Pegoraro (Italia)

CO-DIRECTORES
Matteo Nicolini (Italia)
Silvia Bagni (Italia)
Rosario Tur Ausina (España)
Guillaume Tusseau (Francia)

N.º 31 JULIO 2022

EDITORIAL

- Editorial N.º 31 de 2022. (RI §425153)

SECCIÓN MONOGRÁFICA

Presentación de la Sección Monográfica / Presentation of the Special Issue

- Pensamiento crítico en Derecho: Deconstruyendo mitos jurídicos.
  Critical legal thinking: Deconstructing legal myths (RI §425154)
  Blanca Rodríguez Ruiz

Ensayo Introductorio / Introductory Study

- El pensamiento situado y tentacular de Donna Haraway: Aportaciones para una epistemología feminista confluyente.
  The situated and tentacular thought of Donna Haraway: Contributions for a confluent feminist epistemology (RI §425155)
  Assumpta Sabuco
  Este artículo revisa las aportaciones de Donna Haraway y sus propuestas epistemológicas desde el conocimiento situado al pensamiento tentacular. En primer lugar, ubicamos la producción y la vida de Donna Haraway para ofrecer un marco con-textual sus contribuciones. En un segundo lugar, nos centraremos en sus aportaciones localizadas dentro de las reformulaciones epistemológicas feministas. En tercer lugar, sintetizamos dos de sus manifiestos más importantes: el manifiesto cyborg y el de las especies de compañía. En cuarto lugar, nos adentraremos en las conexiones parciales que posibilitan los encuentros interculturales e interespecie. Por último, el potencial del pensamiento tentacular de Donna Haraway y su manifiesto Chthuluceno nos sirve para, a modo de reflexión, cartografiar las vías abiertas de Haraway para continuar con el problema.

Parte 1ª: Mitos de la Ilustración: Igualdad, Libertad, Fraternidad / Part I: Myths of the Enlightenment: Equality, Freedom, Fraternity

- ¿Libres e iguales? Sobre los mitos fundacionales del Estado y sus efectos jerarquizantes y

excluyentes.
Free and equal? On the foundational myths of the State and their hierarchical and exclusionary effects (RI §425156)
Blanca Rodríguez Ruiz
Como otras formas de organización político-jurídica, el Estado descansa sobre un mito fundacional, el contrato social, sustentado por una igualdad y una libertad igualmente míticas. A diferencia de otros mitos fundacionales, el del Estado se basa en pretensiones de universalidad que descansan sobre construcciones esencializantes de la naturaleza humana, diseñadas a la imagen y semejanza de quienes se erigieron en firmantes de ese mítico contrato. Este artículo aspira a deconstruir la mitología estatal mostrando sus sesgos y las relaciones de poder que la sustentan y que se retroalimentan de ella. En su lugar propone asumir la paridad ciudadana y la autonomía relacional como principios normativos anclados en la lógica democrática. Pretende también mostrar en un breve recorrido crítico el nivel de compromiso que con ellos asume el orden constitucional español y su intérprete auténtico, el Tribunal Constitucional.

- Fraternidad: ¿Solidaridad o pacto de hermandad entre Estados Europeos?.
  Fraternity: Solidarity or brotherhood covenant among European States? (RI §425157)
  Cristina Mª Zamora
  La fraternidad moderna que subyace al contrato social constituye un mito por varias razones. Este artículo pretende poner este mito en entredicho para evidenciar de qué olvidos adolece, que lo alejan de la idea de solidaridad, centrándonos en uno de ellos: el olvido étnico que convierte a la fraternidad en un principio de blanquitud, y que valida su prevalencia en el contexto europeo. Con la reciente guerra en Ucrania como trasfondo, el texto pretende poner de manifiesto cómo en el marco de la Unión Europea se ha venido aplicando el principio de fraternidad, transformada en solidaridad jurídica en el ámbito del Sistema Europeo Común de Asilo entre los propios Estados, así como con terceros. Ello nos permitirá observar para quiénes nuestras fronteras europeas están más o menos abiertas, y valorar hasta qué punto los conceptos de fraternidad y solidaridad jurídica se convierten en algunos casos en instrumentos al servicio de la xenofobia institucional.

- El pacto sexual y la construcción binaria del sexo-género.
  The sexual pact and the binary sex-gender construction (RI §425158)
  Laura Flores Anarte
  El sistema sexo-género continúa teniendo plena vigencia hoy día como categoría estructuradora de la realidad social. Esto, además de servir como mecanismo de control de las mujeres a través de la jerarquización de los roles sociales, entraña la marginalización social de aquellos individuos que, ya sea por motivos de índole biológica o psicolosocial, no se adscriben estrictamente a ninguno de los roles prescritos por este modelo binarista. Este artículo es una reflexión acerca de la significación política del sistema binario como categoría estructuradora de la sociedad y un análisis crítico de las soluciones normativas que el ordenamiento jurídico español propone para la realidad de las identidades disidentes.

Parte 2ª: Mitos de lo genérico / Part II: Myths of the generic

- Lo masculino y lo no genérico.
  The male and the non-gendered (RI §425159)
  José Mª Valcuende del Río
  En este artículo abordamos las diferentes significaciones sobre la masculinidad hegemónica y la contestación al modelo hegemónico que se ha producido por parte de los movimientos feministas, los movimientos de liberación sexual y los grupos de hombres. El cuestionamiento de la masculinidad normativa implica cuestionar el orden corporal en el que se sustenta y también una forma de mirar la realidad, que se realiza desde la exclusión de todos los que no responden a dicho modelo y que han sido categorizados, de una u otra forma, como no masculinos.

- Eurocentrismo y constitucionalismo: Sobre lo genérico y lo no occidental.
  Eurocentrism and constitutionalism: On the generic and the non-Western (RI §425160)
  Nilda Garay Montañez
  En este trabajo se estudia el eurocentrismo del constitucionalismo moderno que se impuso como una única forma de organización política y jurídica en los países independizados Abya Yala. Para ello nos centramos en el análisis crítico de determinadas categorías constitucionales que a pesar de que solo responden a la realidad occidental han sido consideradas como categorías o conceptos genérico/universales. A partir de este análisis crítico se defiende la posibilidad de creación de categorías alternativas que respondan a realidades de los pueblos del Sur. Para ello se da a conocer la existencia de categorías alternativas constitucionales (categorías no occidentales) muchas de las cuales

han nacido de las experiencias políticas de los pueblos de América del Sur.

- Intersexualidad e injusticia epistémica. Una aproximación al contexto español a través de la RAE .
  Intersexuality and epistemic injustice. A look into the case of Spain through the Royal Academy of Spanish Language (RI §425161)
  Carla Carmona
  Este artículo sostiene que no cabe disociar la vulnerabilidad de las encarnaciones intersexuales de la invisibilización hermenéutica a la que se ven sometidas. Partiendo de que las batallas hacia un nuevo paradigma de sexo/género han de acontecer también en el plano hermenéutico, aplico parte de la aparatología conceptual de la literatura sobre injusticia epistémica a las injusticias ejercidas sobre las personas con características intersexuales, posicionándome a favor de la incorporación a la imaginación colectiva de nuevas categorías que recojan las experiencias y encarnaciones intersexuales de manera igualitaria con respecto a experiencias y encarnaciones endosexuales. Reconociendo las limitaciones de la propuesta y el momento de transición en el que nos encontramos, propongo combinar la introducción de nueva terminología con el aprendizaje de los usos disidentes de la terminología binaria por parte de las personas con características intersexuales.

Parte 3ª: Mitos de la esfera público-política: representación política y participación ciudadana / Part III: Myths of the political public sphere: political representation and citizens' participation

- Ambigüedades y logros de la mitología representativa liberal.
  Ambivalences and achievements of the liberal myth of representation (RI §425162)
  Sebastián Martín
  El Parlamento representa la voluntad soberana del pueblo. Esta afirmación continúa siendo un principio elemental del derecho constitucional democrático. Sin embargo, encierra una carga mitológica necesitada de análisis crítico. El presente trabajo, una investigación iushistórica, trata de restituirle parte de su espesor y complejidad examinando el nacimiento de la representación política moderna. Pondrá de relieve, en primer lugar, por qué esa génesis no puede situarse en el discurso jurídico ilustrado, como comúnmente se hace. Y tratará de evidenciar, en segundo lugar, las lecturas y proyectos en disputa que, durante el proceso revolucionario, se dieron en torno al principio de representación. Con estos elementos históricos de juicio, se argumentará qué resulta digno de ser mantenido del mito representativo.

- Representación democrática e irrelevancia parlamentaria. El caso de España.
  Democratic representation and parliamentary irrelevance. The case of Spain (RI §425163)
  Esperanza Gómez Corona
  En España, la representación parlamentaria constituye la principal vía de articulación democrática, toda vez que el Tribunal Constitucional ha hecho una lectura muy restrictiva del artículo 23 CE, primando la participación a través de representantes sobre la directa. En este contexto, el papel del Parlamento cobra un relieve fundamental, como único órgano de representación democrática directa, a pesar de la configuración inicial de nuestro sistema parlamentario, que otorgaba al Ejecutivo un papel predominante para garantizar así su estabilidad. En los últimos años, esa posición se ha ido acrecentando, a la vez que hemos asistido a una pérdida de relevancia parlamentaria, que amenaza gravemente la propia eficacia del principio democrático. La aparición de nuevas fuerzas políticas que han puesto en jaque el bipartidismo reinante durante más de 30 años y la misma evolución del sistema de partidos han influido sobremanera en esta cuestión.

- Plebiscitarismo y crisis del paradigma representativo. Una aproximación desde los procesos de democratización de los partidos políticos.
  Plebiscitarianism and crisis of the representative paradigm. An approach from the processes of intra-party democracy (RI §425164)
  Alicia González Moro
  La crisis del paradigma representativo y la revolución tecnológica han vigorizado los postulados de la democracia directa. Sin embargo, el examen de las principales críticas dirigidas al referéndum nos conduce a desmitificar estas experiencias y nos invita a buscar la mejora de la calidad democrática a través del perfeccionamiento de la mediación política. La democratización de los partidos se plantea, por tanto, como un interesante canal participativo para incrementar la legitimidad de nuestras instituciones representativas. Ahora bien, es fundamental analizar el impacto de las estrategias democratizadoras impulsadas hasta el momento –la mayoría de corte plebiscitario– y plantear un conjunto de buenas prácticas en diferentes dimensiones de la vida partidista para procurar un modelo de partido que

combine la intervención directa de sus bases sociales con una estructura organizativa fuerte, capaz de contrarrestar los hiperliderazgos y las tendencias autoritarias.

Parte 4ª: Mitos jurídicos transversales: neutralidad, ciudadanía incorpórea y asepsia de género en el diseño del marco normativo / Part IV: Transversal legal myths: neutrality, disembodied citizenship and gender asepsis in the design of legal frameworks

- El Derecho penal y la rearticulación del mito de la neutralidad jurídica.
  Criminal law and the re-articulation of the myth of legal neutrality (RI §425165)
  Barbara Sordi Stock
  El mito de la neutralidad en el Derecho Penal se desmontó el siglo pasado. No obstante, continúa siendo un reto pendiente incorporar las estrategias necesarias para que los sistemas de justicia entiendan, respondan y no reproduzcan la subordinación que enfrentan las mujeres. El presente artículo pone en evidencia la rearticulación del mito de la neutralidad jurídica en la actualidad a partir de tres argumentos: la evolución de las mujeres en la Carrera Judicial, los desafíos persistentes para un cambio definitivo de creencias y valores en la actuación jurisdiccional y las limitaciones de la ley Penal para hacer frente a la violencia de género. Es momento de que la aplicación de un Derecho Penal supuestamente neutral, discriminatorio, deje paso a un Derecho Penal con perspectiva de género.

- El sujeto constitucional. Entre la abstracción de la ciudadanía y la exclusión de corporalidades otras.
  The constitutional subject. Between the abstraction of citizenship and the exclusion of bodies 'other' (RI §425166)
  Luisa Winter Pereira
  ¿Cómo se construye el sujeto del constitucionalismo? Esta es la pregunta sobre la que se reflexiona en el presente artículo a través de las dicotomías abstracción vs. materialidad, sujeto/ciudadanía vs. corporalidad, universalidad vs. situacionalidad. Retrotrayéndonos a cómo se ha construido el sujeto moderno occidental a través del llamado momento cartesiano, se estudian dos relatos que funcionan por medio de una lógica de inclusión-exclusión: las generaciones de derechos humanos y las olas del feminismo. Analizando cómo se excluyen determinadas subjetividades de dichos relatos, el artículo finaliza con dos ejemplos concretos sobre cómo funciona dicha lógica de inclusión-exclusión en la configuración del sujeto de derecho y la ciudadanía: mujeres lesbianas y personas intersexuales.

- Teorías críticas del derecho y feminismo postcolonial: La necesaria revisión de la praxis normativa sobre la trata de personas.
  Critical legal theories and postcolonial feminism: The necessary review of the normative praxis on human trafficking (RI §425167)
  Waldimeiry Correa da Silva
  Las teorías feministas del Derecho vienen siendo objeto de debate a partir de diferentes perspectivas. Este estudio tiene el objetivo de examinar estas teorías feministas a partir de la teoría crítica del Derecho. A estos efectos, se analiza la contribución del feminismo postcolonial que permite una discusión feminista más inclusiva que abarque las cuestiones de raza, identidad, clase y origen. Estos elementos ofrecen un análisis interseccional que revelan cómo los hechos y las instituciones reproducen relaciones de poder que producen, reproducen y mantienen la subordinación de las mujeres. En este entorno, se indaga sobre cuál sería el papel del Derecho como herramienta de transformación social. Para responder a este objetivo, se plantea una revisión bibliográfica de literatura sobre la teoría crítica del derecho y feminismo crítico y postcolonial, además de un estudio de caso sobre la gobernanza global en materia de trata de personas desde las lentes del poscolonialismo feminista.

ENSAYOS

- Efectos de los Derechos fundamentales en relaciones entre particulares. Especial referencia a la tipología de casos en la *state action* de los Estados Unidos y su comparación frente a la *mittelbare Drittwirkung* de Alemania.
  Effects of fundamental rights in relationships between particulars. special reference to the typology of cases in the *state action* of the United States and its comparison against the *mittelbare Drittwirkung* of Germany (RI §425168)
  Alexander Pascual Espinoza Rausseo y Jhenny F. Rivas Alberti

Nuestro estudio tiene por objeto determinar si la teoría de la acción estatal constituye una institución comparable en su contenido y alcance con respecto a la teoría alemana de los efectos mediatos frente a terceros de los derechos fundamentales o, si por el contrario se trata de instituciones de distinta naturaleza. En oposición a la estructura horizontal de la mittelbare Drittwirkung, la state action es valorada como el paradigma del enfoque polar, estrictamente "vertical\' de los derechos constitucionales, pero también como un considerable vacío en la protección constitucional. Se afirma que, entre ambas existirían diferencias sustanciales de teoría y enfoque que producirían resultados muy diferentes. Sostendremos que la mittelbare Drittwirkung no es aplicable a los casos en los cuales se produce una afectación del derecho de propiedad, los cuales constituyen el ámbito en el que ha tenido su origen y desarrollo la doctrina de la state action, por lo que no sería posible una comparación directa entre ambas.

- Un postexistentialisme libertaire. L'etranger : Albert Camus vs. Kamel Daoud.
  Por un postexistencialismo libertario. El extranjero: Albert Camus vs. Kamel Daoud
  A libertarian post-existentialism. The stranger: Albert Camus vs. Kamel Daoud (RI §425169)
  Élodie Ségal
  El presente ensayo, "Un postexistencialismo libertario. El extranjero", regresa, en particular, al libro de Albert Camus, El extranjero, para confrontar la filosofía del absurdo que se aborda en este cuento filosófico con la visión libertaria defendida, medio siglo después, por Kamel Daoud en su contrainvestigación: Meursault, caso revisado. Partiendo de la perspectiva del autor argelino se busca demostrar que es posible reescribir El extranjero para confrontar el absurdo desde las condiciones objetivas de existencia padecidas por las minorías. Considerando la perspectiva de éstas, el presente ensayo defiende la tesis que el "¡El absurdo somos nosotros!". Además, nuestra hipótesis central sostiene que el diálogo entre Camus y Daoud sirve de argumento para la posible construcción de un proceso de independencia y libertad a partir de un postexistencialismo libertario.

- El tránsito de la justicia ambiental a la justicia climática: El inicio de una evolución.
  Moving from environmental justice to climate justice: The start of an evolution (RI §425170)
  Nicolás Pérez Sola
  La litigación climática supone una nueva perspectiva para abordar el estudio del derecho al medio ambiente y la calidad de vida, en la medida en que propicia una vía de exigencia del cumplimiento por los Estados de obligaciones internacionales adquiridas en defensa del medio ambiente y la sostenibilidad. La cuestión esencial sobre la que se debe reflexionar es la relativa a la justiciabilidad de las obligaciones relativas al cambio climático, su vinculación con el principio de no regresión y el entendimiento de la inacción como contrario a la progresión en la consecución de los objetivos de mitigación climática.

- Pluralismo jurídico y justicia intercultural: Un estudio comparativo entre Bolivia, Colombia y Ecuador.
  Legal pluralism and intercultural justice: A comparative case study of Bolivia, Colombia and Ecuador (RI §425171)
  Silvia Bagni y Adriana Rodríguez Caguana
  Bolivia y Ecuador pasaron por un proceso constituyente en 2008-2009. Por primera vez en América Latina, los pueblos indígenas tuvieron representaciones propias en las asambleas nacionales constituyentes. En consecuencia, ambas Constituciones proclamaron al Estado como intercultural y plurinacional, y se reconoció el pluralismo jurídico. Las organizaciones indígenas venían trabajando el proyecto político de la plurinacionalidad desde la década del noventa para transformar una sociedad racista y elitista hacia una más inclusiva, en el que distintas concepciones del mundo pudieran participar en igualdad de condiciones. Se trataba entonces de construir una nueva forma de Estado; donde el conflicto social podría ser gestionado a través de una justicia intercultural; en el que diferentes conceptos de justicia puedan coexistir respetuosamente e incluso trabajar conjuntamente hacía la búsqueda de diálogos de mecanismos que garanticen resoluciones armónicas. Ha pasado más de una década desde entonces y se evidencia que persiste el monismo jurídico; sin embargo, existen casos emblemáticos que dan nuevas luces a la justica. Este texto analizará precisamente estos casos en la jurisprudencia constitucional de ambos países. La comparación se extenderá a la jurisprudencia constitucional de Colombia porque fue la primera en construir estándares de interculturalidad y pluralismo jurídico en la región pese a las limitaciones de su Carta Magna. Finalmente, también se considerarán algunos casos recientes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), ya que la Corte está contribuyendo a construir una doctrina sobre la interculturalidad en perspectiva crítica, en defensa de los derechos de los pueblos indígenas.

DEBATES

- La influencia entre España e Italia en sus ordenamientos regionales: Perspectiva histórica y actuales sistemas institucionales de las Regiones y Comunidades Autónomas.

The influence between Spain and Italy on their regional systems: Historical perspective and current institutional systems of Regions and Autonomous Communities (RI §425172)
Andrés Iván Dueñas Castrillo
El Estado integral de la II República española inauguró lo que luego se ha conocido como Estado regional. El ordenamiento regional de la Constitución española de 1931 constituyó un ejemplo clave para el futuro Estado regional italiano, cuya regulación ha influenciado en gran parte al Estado autonómico español. Ambos países han estado desde el primer momento en continuo contacto en la configuración de su descentralización territorial del poder y continúa hoy en día con los últimos cambios y maneras de entender la relación entre poderes y las diversas formas de participación de los ciudadanos, lo que trata de analizar este artículo.

- Asimmetrie e ordinamenti composti nel prisma del diritto comparato: L'insolita architettura costituzionale del Regno dei Paesi Bassi.
  Asymmetry and composite systems under comparative lens: The unusual constitutional arrangement of the Kingdom of the Netherlands
  Asimetrías y ordenamientos compuestos en el prisma del Derecho comparado: La inusual arquitectura constitucional del Reino de los Países Bajos (RI §425173)
  Paola Pannia
  El trabajo mueve desde algunas reflexiónes sobre la análisis comparada de federalismos y asimetrías para investigar sobre la inusual arquitectura constitucional del Reino de los Países Bajos, que está formado por una parte "europea", los Países Bajos, y una "caribeña", es decir las islas de Aruba, Curaçao, Sint Marteen así como las islas (municipalidades especiales olandeses) de Bonaire, St Eustatius y Saba. El marco constitucional que surge de la Carta del Reino de los Países Bajos se complementa con elementos historicos, económicos, geográficos y demográficos. A pesar de los tractos federales que están presentes – por lo menos al parecer – dentro de la Carta, las asimetrías de jure y de facto que marcan el proyecto de generación del Reino y su historia constitucional muestran como la dimensión historico-constitucional (y en particular el legado colonial) y las asimetrías de la identidad entre la parte europea y la parte caribeña del Reino se identifican como claves fundamentales para explicar el dibujo constitucional del Reino y su profunda ambivalencia.

- Principios y garantías aplicables a la potestad disciplinaria sobre los estudiantes universitarios: España y México. El caso de la Universidad Nacional Autónoma de México.
  Principles and guarantees applicable to the authority to impose disciplinary measures on university students in Spain and Mexico. Case Study: Universidad Nacional Autónoma de México (RI §425174)
  Eugenio Alejandro Gómez Rodríguez
  El régimen disciplinario sobre los estudiantes universitarios es uno de esos sectores del ordenamiento jurídico sancionador que se sitúan en un segundo plano, y ello por el escaso interés que ha despertado su estudio en la doctrina y el poco protagonismo que ha tenido en la jurisprudencia. Por medio de este artículo se pretende acercar a los lectores de la revista esta interesante potestad disciplinaria, de gran presencia naturalmente en el mundo académico. En particular, se centra la atención en los principios y garantías aplicables a su ejercicio, analizando y comparando el régimen previsto en el derecho español y el mexicano, en especial, el de la Universidad Nacional Autónoma de México. Tras realizar una breve introducción sobre el particular, se irá describiendo desde una perspectiva teórico-práctica la extensión que estos elementos tienen en la puesta en práctica de esta potestad.

RECENSIONES

- Francisco Javier Matía Portilla, Los Tratados internacionales y el principio democrático, Marcial Pons, Madrid, 2018, PP. 152. (RI §425175)
  Naiara Arriola Echaniz

- Guillaume Tusseau, Contentieux constitutionnel comparé. Une introduction critique au droit processuel constitutionnel, L.G.D.J., Paris, 2021, PP. 1452. (RI §425176)
  César Rodrigo Landa Arroyo

- Pier Giuseppe Monateri, Advanced Introduction to Comparative Legal Methods, Edward Elgar, Cheltenham and Northampton, MA, 2021 PP. 125. (RI §425177)
  Matteo Nicolini

- Josep Maria Castellà Andreu, Marco Antonio Simonelli (ED.), Populism and contemporary democracy in Europe. Old problems and new challenges, Palgrave Macmillan, Cham (CH), 2022, PP. 338. (RI §425178)
  Enrico Andreoli

- Mathias Siems, Comparative Law (3RD ED.), Cambridge, CUP, 2022, PP. 570. (RI §425179)
  Adriano Dirri

© **PORTAL**DERECHO 2001-2024