

# GARANTISMO CONSTITUCIONAL Y COSMOPOLITISMO EN LA ERA POSTPANDEMIA. PERSPECTIVAS Y DESAFÍOS

## CONSTITUTIONAL GUARANTEE AND COSMOPOLITANISM IN POST-PANDEMIC TIMES. PROSPECTS AND CHALLENGES

Antonio Mesa León\*

**RESUMEN:** La crisis sanitaria mundial ha propiciado un fecundo debate iusfilosófico en lo referente a la protección de los derechos humanos. El nuevo escenario exige respuestas nuevas por parte de la filosofía del derecho. En este trabajo se somete a crítica la teoría del garantismo constitucional de Luigi Ferrajoli, cuestionándose su idoneidad como marco de referencia para afrontar los mencionados desafíos. La crítica se centra en la concepción ferrajoliana de la democracia y en su proyección cosmopolita. Se argumentará que la extensión del constitucionalismo más allá del Estado debe realizarse a partir de un cosmopolitismo gradual y realista.

**ABSTRACT:** *The global health crisis has given rise a fertile legal-philosophical debate on the protection of human rights. The new scenario calls for new responses from legal philosophy. This paper criticises Luigi Ferrajoli's theory of constitutional guarantee, questioning its suitability as a framework for addressing these challenges. The critique focuses on Ferrajoli's conception of democracy and its cosmopolitan projection. It will be argued that the extension of constitutionalism beyond the state must be based on a gradual and realistic cosmopolitanism.*

**PALABRAS CLAVE:** constitucionalismo, cosmopolitismo, derechos humanos, garantismo, pandemia.

**KEYWORDS:** *constitutionalism, cosmopolitanism, human rights, guarantee, pandemic.*

**Fecha de recepción:** 20/02/2023

**Fecha de aceptación:** 31/5/2023

doi: <http://dx.doi.org/10.20318/universitas.2023.7844>

---

\* Investigador predoctoral en el departamento de Filosofía del Derecho de la Universidad de Sevilla. Este trabajo ha sido realizado gracias a un contrato predoctoral financiado por el VI-PPITUS; y en el marco del proyecto de investigación "La cultura jurídica cosmopolita y sus desarrollos contemporáneos: límites y posibilidades en tiempos de crisis" (PAIDI, P20\_00980). E-mail: [amesa1@us.es](mailto:amesa1@us.es)

## 1.- INTRODUCCIÓN

El presente estudio está dedicado a analizar la situación del paradigma del garantismo constitucional en la coyuntura presente, aún marcada por los desgarradores efectos de la pandemia de la COVID-19. A pesar de la visible mejora en las condiciones sanitarias, es indudable que esta crisis ha puesto a prueba el funcionamiento de las instituciones de las sociedades democráticas y, por tanto, también la solidez y vigencia de sus fundamentos iusfilosóficos. En concreto, en este trabajo se pretende determinar si el garantismo constitucional continúa siendo una teoría plausible y válida para entender el constitucionalismo moderno, o si por el contrario presenta insuficiencias que requieren de cuidadosa ponderación.

El garantismo constitucional representa uno de los enfoques más prometedores de la filosofía del derecho de las últimas décadas. La propuesta del profesor Luigi Ferrajoli supone, en primer término, una reivindicación del viejo ideal del imperio de la ley, de someter el poder público a la primacía de los derechos fundamentales. Esta aspiración cuenta con hondas raíces en nuestra tradición política y jurídica, y ya en la Antigüedad clásica encontramos ejemplos de su concepción e implementación institucional<sup>1</sup>. Para que el ideal despliegue sus plenos efectos en las sociedades contemporáneas es precisa, empero, una actualización de su formulación teórica, a fin de adaptarlo a las condiciones actuales. En efecto, nuestro mundo atraviesa profundas transformaciones, resultado del proceso de globalización, que ha modificado de forma sustancial nuestro entendimiento del Estado y los derechos humanos.

A fin de analizar las fortalezas y debilidades del paradigma garantista como modelo de fundamentación de los derechos humanos a la luz de las lecciones que podemos extraer del actual escenario postpandemia, este artículo se estructura del modo siguiente. En primer lugar se ofrecerá un breve excursus histórico sobre los orígenes del constitucionalismo moderno y las causas que propiciaron su surgimiento. A continuación se presentará un bosquejo del contenido esencial de la doctrina garantista tal y como ha sido expuesta por Ferrajoli, para luego estudiar de qué manera la crisis sanitaria ha mostrado las vulnerabilidades de dicha doctrina en cuanto a su potencial explicativo de los modernos sistemas institucionales de protección de los derechos humanos. Seguidamente se tratará sobre el inevitable carácter cosmopolita de una teoría del constitucionalismo adaptada a las condiciones de la sociedad de hoy, ponderando algunas alternativas que se han formulado dentro del llamado cosmopolitismo jurídico para

---

<sup>1</sup> José María Ribas Alba, "Reflexiones sobre la concepción romana de la democracia y el constitucionalismo", en Alfonso de Julios Campuzano (Ed.), *Constitucionalismo. Un modelo jurídico para la sociedad global* (Pamplona: Thomson Reuters Aranzadi, 2019), 35-55.

implementar la construcción de una cultura jurídica global basada en la garantía de los derechos humanos en todo el mundo. Se confrontarán en este sentido las propuestas del cosmopolitismo radical representado por Ferrajoli con las más moderadas de otros autores. Por último, se expondrán las conclusiones del estudio, señalándose la necesidad de cimentar el proyecto cosmopolita sobre una alternativa que reconcilie lo universal y lo local, otorgando un valor renovado al ideal democrático.

## **2.- LA TRAYECTORIA HACIA EL CONSTITUCIONALISMO MODERNO**

Es inexcusable, para comenzar, realizar una breve referencia al constitucionalismo moderno y a los principios en los que se fundamenta. Es sabido que el actual modelo de Estado constitucional nace a partir de la Segunda Guerra Mundial, sustentado en el cambio de paradigma impuesto por la constatación de que las teorías imperantes hasta entonces se habían demostrado incapaces de edificar un ordenamiento sólido capaz de resistir el empuje de las ideologías totalitarias. A pesar de que el constitucionalismo liberal contaba ya con un notable desarrollo desde las revoluciones de finales del siglo XVIII, el modelo político que finalmente vino a asentarse en las naciones europeas durante el siglo XIX no consiguió consagrar un concepto de constitución normativa y plenamente vinculante para los poderes públicos. A diferencia de lo acontecido en Estados Unidos, donde tanto los legisladores que dirigieron el proceso constituyente como los sucesivos jueces del Tribunal Supremo federal proclamaron desde un principio la idea de que todo poder político debía quedar sometido al derecho y, en consecuencia, a la Constitución como norma suprema de la federación (planteamiento gracias al cual pudo abrirse camino tempranamente la noción de *judicial review*, que supuso el primer intento exitoso de control de constitucionalidad en la época contemporánea), en Europa se impuso desde muy pronto la idea del Estado legislativo omnipotente, el “Estado-fuerza”, cuyos mandatos se concebían como inapelables. La noción de imperio de la ley, tan cara a los principios ilustrados y liberales, terminó traducándose en la supremacía del poder legislativo, y las constituciones, si bien recogían un catálogo de derechos civiles y proclamaban formalmente la separación de poderes, no eran entendidas como verdaderas normas jurídicas a cuyo contenido el legislador debía atenerse so pena de nulidad de sus disposiciones. Aunque en un inicio esta configuración institucional no condujo a la supresión de los principios liberales en política práctica, ello se debió únicamente a la circunstancia de que durante el siglo XIX y hasta comienzos del siglo XX el monopolio de la representación política había sido detentado por las fuerzas sociales oligárquicas, con mínimas interrupciones, merced al sufragio

censitario y a un modelo de partido apenas institucionalizado y basado en el predominio de los notables, con una escasa vocación de movilización popular. Este consenso oligárquico garantizó durante largo tiempo la coherencia y unidad del ordenamiento jurídico, favoreciendo de este modo la plausibilidad teórica de la escuela del positivismo legalista<sup>2</sup>.

Sin embargo, y como era natural, la irrupción de la participación política de las masas a principios del siglo XX alteró este esquema elitista. La falta de correspondencia entre las prácticas parlamentarias y la realidad de la nueva sociedad suscitó profundas críticas al modelo de Estado liberal legislativo de la pasada centuria; críticas que en no pocos casos fueron formuladas desde una óptica autoritaria, proponiendo la superación del viejo positivismo jurídico en aras de una hipotética nueva forma de democracia en la que supuestamente gobernantes y gobernados quedarían perfectamente alineados, con un mínimo énfasis en la salvaguarda de los derechos individuales, considerados una rémora producto de un liberalismo decadente<sup>3</sup>. La crisis del modelo prevalente de representación política llevó a que los debilitados sistemas democráticos fueran barridos por el auge de las ideologías totalitarias, cuya preponderancia abocó a Europa a la catástrofe de la Segunda Guerra Mundial y el horror del Holocausto. La filosofía del derecho no podía permanecer impasible ante semejantes atrocidades, y en una coyuntura de posguerra caracterizada por la fundación de la Organización de las Naciones Unidas y la proclamación de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948), resultó evidente que era necesaria una profunda revisión de los postulados sobre los que hasta entonces había reposado la teorización del constitucionalismo.

Por ello, frente al Estado legislativo del siglo XIX, caracterizado, como ya se ha indicado, por la soberanía absoluta del cuerpo legislador y el predominio de la lógica del positivismo jurídico, se erige el Estado constitucional, cuyos rasgos más notables son la centralidad de los derechos humanos como pilar del sistema y la consecuente limitación del poder de las mayorías legislativas, con el control de constitucionalidad como mecanismo clave para asegurar la concordancia de las leyes con los derechos. En la concepción del constitucionalismo moderno, los derechos fundamentales no tienen una eficacia meramente programática, sino que, por el contrario, se conciben como verdaderas exigencias jurídicas vinculantes para los poderes públicos, bajo el amparo de una constitución normativa y

---

<sup>2</sup> Gustavo Zagrebelsky, *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia* (Madrid: 10ª edición, Trotta, 2011), 30-33.

<sup>3</sup> Un ejemplo clásico de esta concepción crítica del liberalismo en Carl Schmitt, *Los fundamentos histórico-espirituales del parlamentarismo en su situación actual* (Madrid: Tecnos, 2008).

rígida<sup>4</sup>. Dicha vinculación se extiende, además, a los derechos sociales, también llamados derechos humanos de segunda generación, cuyo pleno reconocimiento vino a consagrarse en las constituciones de posguerra, en una clara evolución desde la ideología liberal individualista del siglo XIX<sup>5</sup>.

### **3.- EL GARANTISMO CONSTITUCIONAL DE FERRAJOLI**

La actual teoría del garantismo constitucional implica un refinamiento y reforzamiento de estos principios básicos sobre los que se ha construido el moderno Estado social y democrático de derecho. El propósito de Luigi Ferrajoli se enmarca en las controversias que en las últimas décadas se vienen ventilando respecto a cuáles son los fundamentos del Estado constitucional y cómo han de entenderse la lógica y el funcionamiento de este desde una perspectiva iusfilosófica. En este sentido, Ferrajoli ha trazado una distinción, que ha sido muy debatida, entre lo que él denomina constitucionalismo "principalista" y el paradigma que él defiende, el constitucionalismo garantista. Entiende el filósofo italiano que el núcleo central del principalismo es la distinción entre principios y reglas, considerando que el Estado constitucional debe entenderse como un ordenamiento en el que los principios, concebidos como valores ético-políticos, informan la producción normativa y son por tanto incorporados a las constituciones. De esta manera se elimina o relativiza la estricta separación típicamente positivista entre derecho y moral. La defensa de los derechos humanos en este planteamiento viene determinada por la concepción de los derechos como principios, cuya protección debe inspirar la legislación, si bien reconociéndose la posibilidad de un conflicto entre derechos que debe dirimirse con arreglo a una ponderación que efectúan los tribunales. Señala Ferrajoli la coincidencia de este enfoque con el realismo jurídico, en la medida en que relativiza el aspecto normativo del derecho y desciende hacia una suerte de "neo-pandectismo", otorgando primacía a la función jurisdiccional en la concreción de los derechos<sup>6</sup>.

En efecto, si se sigue el planteamiento de Ferrajoli en cuanto a la caracterización que presenta del enfoque principalista, pareciera que nos encontramos ante una suerte de nueva encarnación del iusnaturalismo, que en muchos casos no se reconoce expresamente como tal y que, en aras de garantizar la custodia de los derechos

---

<sup>4</sup> Alfonso de Julios Campuzano, "Introducción", en Alfonso de Julios Campuzano (Ed.), *Constitucionalismo. Un modelo jurídico para la sociedad global* (Pamplona: 1ª edición, Thomson Reuters Aranzadi, 2019), 21-22.

<sup>5</sup> Antonio-Enrique Pérez Luño, "Las generaciones de derechos humanos", *Revista del Centro de Estudios Constitucionales* 10 (1991): 205-206.

<sup>6</sup> Luigi Ferrajoli, "Constitucionalismo principalista y constitucionalismo garantista", *Doxa*, 34 (2011): 20-23.

humanos, concede el papel central a determinados principios que se entienden de carácter axiológico pero que se conciben como distintos y separados del derecho positivo mismo, estando condicionada la validez de este al respeto a aquellos, con arreglo a una función de control constitucional que a efectos prácticos se concreta casi como una labor de integración del ordenamiento llevada a cabo por los órganos jurisdiccionales, en especial los tribunales constitucionales. El juez, en definitiva, está autorizado no solo para proceder a esta labor de revisión, sino también en puridad para establecer el marco teórico que determina qué derecho fundamental prevalece sobre otro o, más aún, cuáles son el contenido esencial y los límites de estos derechos. Se podría decir, haciendo un paralelismo con el anterior paradigma positivista legalista, que en el esquema principialista se corre un riesgo de caer en una de facto soberanía de los jueces, en la medida en la que los órganos jurisdiccionales son los que tienen encomendada la función de introducir en el ordenamiento y, por tanto, hacer eficaz, el respeto a los valores que constituyen los derechos humanos. Ferrajoli apunta críticamente a este respecto que tal visión corre el riesgo de deslizarse hacia nociones premodernas del derecho, puesto que, habiéndose sancionado en la práctica la identificación entre ley y moral al concebirse los derechos humanos como valores extrajurídicos, se abre la vía (aunque sea solo como mera posibilidad teórica) hacia una suerte de moralismo judicial que tal vez en un futuro pudiera estar teñido de ideología antiliberal<sup>7</sup>.

Frente a estas teorías principialistas, formula Ferrajoli su garantismo constitucional, que cuestiona la distinción entre principios y reglas y entiende que los derechos humanos no son simplemente valores o exigencias axiológicas de carácter moral, sino que, en el Estado constitucional, se configuran como normas en sí mismas, normas de carácter superior que tienen primacía sobre la legislación ordinaria. El garantismo se puede definir así como un iuspositivismo reforzado, ya que amplía la noción tradicional de la ley típica del positivismo decimonónico para incluir los preceptos constitucionales, de manera que la legalidad no puede entenderse ya en un sentido puramente formal, sino también material: el constitucionalismo supone que el “deber ser” del Derecho se positiviza<sup>8</sup>. Por tanto, en la teoría de Ferrajoli, las deficiencias del viejo positivismo decimonónico no deberían conducir a la abolición de lo que aquel paradigma tenía de valioso; fundamentalmente, la distinción entre derecho y moral, que parece capital para una visión política liberal al permitir que el fuero interno de las personas no se vea sujeto a coacción legal en materias de conciencia íntima. La neutralidad moral del Estado vendría en consecuencia a demandar dicha distinción. El garantismo se podría concebir de este modo como

---

<sup>7</sup> Ibid, 28-31.

<sup>8</sup> Ibid, 24-28.

un intento de extender a los derechos humanos los principios clásicos que el positivismo había proclamado respecto a toda norma jurídica, de cara a favorecer que su carácter vinculante y su eficacia práctica no dependan de juicios de valor ajenos a lo jurídico o de una ideología determinada. Es importante señalar, empero, que sería erróneo considerar el planteamiento de Ferrajoli simplemente como una versión renovada del positivismo legalista, pues a pesar de esa caracterización de "iuspositivismo reforzado", Ferrajoli se ha distanciado expresamente de algunos postulados básicos del positivismo, en especial en su versión más clásica. El caso más significativo en este sentido es el de la noción de soberanía, tan cara al positivismo decimonónico como pilar fundamental y criterio legitimador del ordenamiento jurídico y que Ferrajoli rechaza, como más adelante veremos<sup>9</sup>.

El planteamiento de Ferrajoli conduce a una concepción distintiva de la democracia, diseñada para adaptarse a una noción del constitucionalismo según se ha desarrollado anteriormente. La primera consecuencia que extrae Ferrajoli es la insuficiencia de una definición meramente formal de la democracia. Esta definición es ineludible, por supuesto: la democracia debe basarse en la voluntad popular<sup>10</sup>. Pero no es suficiente para captar todos los matices de una democracia en sentido constitucional. Primero, porque si este criterio formal se entiende de manera estricta, conduce a la abolición del imperio de la ley, del Estado de Derecho, pues este constituiría un límite a la voluntad popular. Sin embargo, un paradigma constitucionalista debe defender la plena vigencia de este ideal del imperio de la ley<sup>11</sup>. Es preciso que existan límites sustanciales a la idea de democracia en sentido formal<sup>12</sup>. Pero además, sucede que para que la democracia funcione de forma efectiva, deben reconocerse y garantizarse ciertos derechos fundamentales (denominados por Ferrajoli "primarios" o "sustanciales"), tanto los derechos de libertad (sin cuyo ejercicio continuado no puede mantenerse la democracia) como los derechos sociales (cuyo reforzamiento es condición para un ejercicio pleno de los derechos de libertad)<sup>13</sup>. Ferrajoli también se muestra hostil a las concepciones de la democracia que denomina "holísticas" u "orgánicas"<sup>14</sup>. El resultado es que, para Ferrajoli, la noción de soberanía popular debe redefinirse, no como potestad suprema, sino como garantía negativa

---

<sup>9</sup> Alfonso de Julios Campuzano, "Revisando paradigmas. A propósito de la crisis del coronavirus", en David Sánchez Rubio y Álvaro Sánchez Bravo (Eds.), *Temas de teoría y filosofía del derecho en contextos de pandemia* (Madrid: 1ª edición, Dykinson S.L., 2020), 138.

<sup>10</sup> Luigi Ferrajoli, *Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia*, Tomo 2: *Teoría de la democracia* (Madrid: 1ª edición, Trotta, 2013), 10.

<sup>11</sup> Ibid, 10-11.

<sup>12</sup> Ibid, 11.

<sup>13</sup> Ibid, 11-12.

<sup>14</sup> Ibid, 12-13.

que nunca deberá ser usurpada por nadie, y los derechos fundamentales deben entenderse comprendidos dentro de la definición de la democracia constitucional<sup>15</sup>.

Como se ha señalado, el paradigma garantista ha sido objeto de una discusión acalorada y de diversas impugnaciones. Se ha criticado que Ferrajoli, pese a su enfática defensa del principio de separación entre el derecho y la moral, oscila de manera ambigua entre la adhesión a dicho principio y la identificación práctica de lo moral con el contenido del marco constitucional que él propone<sup>16</sup>. Igualmente se ha llamado la atención sobre lo infundado de la equiparación que Ferrajoli sostiene entre objetivismo moral y autoritarismo o intolerancia<sup>17</sup>. Y no han faltado objeciones a la manera en la que Ferrajoli ha caracterizado al constitucionalismo principialista al que se opone<sup>18</sup>. Ferrajoli ha respondido a algunas de estas críticas<sup>19</sup>. No es el objetivo de este estudio analizar esta controversia. Únicamente se evaluará la actualidad del enfoque garantista a la luz de las respuestas de los Estados democráticos ante la amenaza de la pandemia del COVID-19, ponderando en qué medida las medidas adoptadas como consecuencia de la crisis sanitaria pueden encajarse en el planteamiento garantista sobre el funcionamiento del Estado constitucional, y en su caso, de qué formas podría reforzarse este último.

#### **4.- EL GARANTISMO FRENTE A LA PANDEMIA**

Resulta evidente que la crisis sanitaria actual tiene una incidencia directa y profunda en la protección de los derechos fundamentales. A título meramente ejemplificativo y sin vocación de exhaustividad, se pueden mencionar los siguientes ámbitos en los que la arquitectura institucional de los Estados constitucionales es sometida a prueba de un modo más dramático debido a los efectos de la pandemia:

- El primero y más obvio: el derecho a la salud. La principal obligación de los Estados ante un escenario como el que se nos ha presentado no es sino garantizar la salud física y mental de sus ciudadanos, lo que adquiere una relevancia aún mayor, si cabe, en el caso de aquellas personas especialmente vulnerables; señaladamente, los ancianos y las personas que presentan

---

<sup>15</sup> Ibid, 13-15.

<sup>16</sup> Alfonso Ruiz Miguel, "Las cuentas que no cuadran en el constitucionalismo de Ferrajoli", *Doxa*, 34 (2011): 280-285.

<sup>17</sup> Francisco Laporta San Miguel, "Sobre Luigi Ferrajoli y el constitucionalismo", *Doxa*, 34, (2011): 175-176.

<sup>18</sup> Manuel Atienza Rodríguez, "Dos versiones del constitucionalismo", *Doxa*, 34, (2011): 75-76.

<sup>19</sup> Luigi Ferrajoli, "El constitucionalismo garantista. Entre paleo-iuspositivismo y neo-iusnaturalismo", *Doxa*, 34, (2011): 311-360.



determinadas afecciones médicas que incrementan su riesgo de infección y mortalidad por COVID-19.

- Las repercusiones económicas de la crisis sanitaria, que suponen un serio cuestionamiento al Estado del bienestar. En efecto, muchos ciudadanos han perdido su puesto de trabajo o se han visto obligados a cesar en su actividad económica, ya sea como consecuencia directa de la pandemia o como efecto colateral de las medidas gubernamentales para contenerla. Un verdadero Estado social debe ofrecer remedios a estos problemas.

- La restricción de los derechos individuales al amparo de los poderes extraordinarios asumidos por el Estado como medida de emergencia y excepcional para combatir la pandemia. Las dificultades en este apartado atañen al difícil equilibrio entre libertad y seguridad y entre la celeridad exigida para responder de forma eficaz a la crisis y el necesario control parlamentario de las actuaciones del poder ejecutivo.

No podemos sentirnos orgullosos, en general, de la respuesta de nuestros Estados en cada uno de estos frentes. La crisis sanitaria ha dado lamentables ejemplos de cómo la parálisis institucional, los intereses electoralistas o la presión de los lobbies económicos han condicionado o incluso impedido una actuación política dirigida a garantizar los derechos fundamentales, los cuales se revelan en la práctica como negociables, graduables o incluso prescindibles en función de la conveniencia y las opciones del legislador. Esta es la incómoda conclusión que se puede extraer de este gran drama social. Como ejemplo particularmente ilustrativo puede destacarse cómo el cumplimiento de los Objetivos de Desarrollo Sostenible marcados por la ONU ha sufrido retrocesos como consecuencia de las medidas implementadas para combatir la pandemia. En concreto, merece la pena señalar la grave incidencia negativa de las políticas gubernamentales en el ODS 1 (fin de la pobreza), el ODS 3 (salud y bienestar), el ODS 10 (reducción de las desigualdades) y en el ODS 16 (paz, justicia e instituciones sólidas e inclusivas)<sup>20</sup>.

El problema, sin embargo, va más allá de la mera respuesta política a los desafíos de la pandemia. En realidad se podría decir que las deficiencias en el compromiso con la protección de los derechos humanos se remontan muy atrás en el tiempo, siendo la crisis sanitaria únicamente el telón de fondo en el que estos vicios se han manifestado en el momento presente. Este enfoque es el que sostienen quienes consideran que, contrariamente a lo que el

---

<sup>20</sup> Nuria Belloso Martín, "Una teoría del derecho para un escenario (pos)pandémico", en David Sánchez Rubio y Álvaro Sánchez Bravo (Eds.), *Temas de teoría y filosofía del derecho en contextos de pandemia* (Madrid: 1ª edición, Dykinson S.L., 2020), 38.

discurso oficial del grueso de las instituciones internacionales sostiene, la lucha por hacer realidad el respeto a los derechos humanos en todo el mundo no solo no ha progresado en los últimos años, sino que ha experimentado una profunda regresión producto, no solo de determinadas opciones de política nacional, sino en última instancia de las vulnerabilidades de los planteamientos teóricos mayoritarios en esta materia. De esta forma, se ha señalado que ciertos gobiernos, lejos de adoptar una postura comprometida con la defensa de los derechos humanos, como habría esperar de acuerdo con el paradigma garantista, se han decidido por una línea de abierta negación de aquellos, o bien por aproximaciones de carácter tecnocrático dedicadas en primer término a mantener el funcionamiento del sistema económico y no a atender a quienes más sufren. Existirían, se aduce, diversas posturas prácticas en la actualidad respecto a los derechos humanos, incluyendo algunas que no se duda en calificar de cínicas y que más bien se trataría de posiciones contrarias a los mismos, con la alternativa garantista como única opción realmente comprometida con horizontes emancipatorios, pero aun así también susceptible de crítica dadas sus insuficiencias<sup>21</sup>.

Tomando en consideración estas críticas, hay que entender que no se trata, como ya adelantábamos, de declarar inválido y estéril el garantismo constitucional, sino de reflexionar acerca de sus límites actuales como modelo explicativo y fundamentación del Estado constitucional moderno. ¿Cuáles son las razones de las deficiencias que han podido observarse en la respuesta de las sociedades democráticas a la pandemia, impidiendo una protección eficaz de los derechos fundamentales? Es inevitable llamar la atención sobre una de ellas: la falta (y la consiguiente necesidad) de una dimensión cosmopolita y global en el constitucionalismo moderno. La insuficiencia o inadecuación de las medidas implementadas por los Estados nacionales ante una amenaza de alcance mundial, la multiplicidad y variabilidad de las mismas según las condiciones de cada Estado y el escaso consenso que se ha revelado existente sobre aspectos básicos de protección de los derechos humanos; son todos ellos síntomas de una crisis mayor: el derrumbe del paradigma estatista y normativista que aún se encuentra en muchos casos en la base del entendimiento del Estado constitucional, arrumbado por los cambios vertiginosos impuestos por la globalización<sup>22</sup>. El Estado nacional cada vez se nos aparece más incapaz de hacer frente a los

---

<sup>21</sup> David Sánchez Rubio, "El cinismo, el escepticismo y la tecnocracia frente a los derechos humanos en el contexto del COVID-19", en David Sánchez Rubio y Álvaro Sánchez Bravo (Eds.), *Temas de teoría y filosofía del derecho en contextos de pandemia* (Madrid: 1ª edición, Dykinson S.L., 2020), 149-152.

<sup>22</sup> Alfonso de Julios Campuzano, *En las encrucijadas de la modernidad. Política, derecho y justicia* (Sevilla: 1ª edición, Editorial Universidad de Sevilla, 2000), 189-207.

nuevos desafíos que depara la época. No basta en este sentido con una gobernanza mundial de carácter tecnocrático cuyo centro de preocupación sea el orden económico. Es preciso avanzar hacia un constitucionalismo adaptado a las condiciones de una sociedad global<sup>23</sup>. Naturalmente, la cuestión relativa al cosmopolitismo jurídico no es pacífica en la doctrina, pues dentro de este término genérico se agrupan multitud de enfoques teóricos, muchos de los cuales resultan contradictorios entre sí. Estas polémicas no han sido ajenas al debate sobre el futuro del constitucionalismo, y dentro del paradigma garantista ha habido intentos notables de formulación de un garantismo constitucional de cariz cosmopolita. Lo que se argumentará a continuación es que el cosmopolitismo garantista propuesto por Ferrajoli no consigue, pese a que lo intenta, erigirse en verdadera alternativa para subsanar los defectos de una globalización incontrolada.

## 5.- EL GARANTISMO EN LA SOCIEDAD GLOBAL

Ferrajoli, ciertamente, ha percibido la relevancia crucial de los problemas mencionados, lo que le ha llevado a postular la antinomia fundamental que a su juicio existe entre una estructura institucional básicamente estatista cimentada sobre el concepto de la soberanía y la idea de unos derechos humanos universales garantizados constitucionalmente. Por ello, inscribiéndose en las tendencias contemporáneas de la filosofía política y la filosofía del derecho que pretenden ofrecer una versión actualizada del ideal cosmopolita, Ferrajoli ha abogado por un constitucionalismo mundial<sup>24</sup>, formulando interesantes propuestas de reconfiguración del orden mundial, fundadas siempre sobre los derechos fundamentales como criterio básico legitimador del poder<sup>25</sup>. Es de destacar en este sentido, como ya se ha anticipado, la ruptura de Ferrajoli con el postulado más característico del viejo positivismo legalista decimonónico, lo que parece indicar claramente que el debate contemporáneo concerniente al constitucionalismo y la teoría de los derechos humanos ha evolucionado en un desarrollo que trasciende las querellas tradicionales entre iusnaturalismo e iuspositivismo, desplazándose el centro de gravedad teórico desde el antiguo enfrentamiento entre principios absolutos opuestos hacia una filosofía del derecho de carácter más integrador y sensible a los

---

<sup>23</sup> Alfonso de Julios Campuzano, "Introducción", en Alfonso de Julios Campuzano (Ed.), *Constitucionalismo. Un modelo jurídico para la sociedad global* (Pamplona: 1ª edición, Thomson Reuters Aranzadi, 2019), 24-27.

<sup>24</sup> Alfonso de Julios Campuzano, "Revisando paradigmas. A propósito de la crisis del coronavirus", en David Sánchez Rubio y Álvaro Sánchez Bravo (Eds.), *Temas de teoría y filosofía del derecho en contextos de pandemia* (Madrid: 1ª edición, Dykinson S.L., 2020), 138.

<sup>25</sup> Luigi Ferrajoli, "Los crímenes de sistema y el futuro del orden internacional", *Revista Derechos en Acción*, 12, (2019): 42-47.

matices, sin rigideces ideológicas ni dependencia respecto a grandes metarrelatos que exigen adhesión incondicional. Este proceso se corresponde a la perfección con el creciente pluralismo de las sociedades contemporáneas, y ha sido bautizado por un prestigioso autor como una dogmática “fluida” del derecho<sup>26</sup>.

En concreto, Ferrajoli propone la extensión de las garantías constitucionales más allá del Estado. Esta sería la única manera, en su opinión, de que el constitucionalismo pudiera enfrentar de forma eficaz las amenazas del mundo globalizado<sup>27</sup>. En su planteamiento, como ya se ha indicado, se prescinde de la idea de soberanía: Ferrajoli la considera un vestigio iusnaturalista que, aunque haya podido contribuir a desarrollos positivos en el pasado, debe ser superado en la actualidad, porque existe una antinomia entre derecho y soberanía<sup>28</sup>. Ferrajoli ha reiterado y expandido sus tesis a favor de un constitucionalismo cosmopolita en una obra reciente en la que, después de pasar revista y analizar críticamente diversos peligros de alcance mundial, se reafirma en su conclusión en cuanto a la insuficiencia de un constitucionalismo basado en el marco internacional definido por los Estados soberanos y defiende una “Constitución de la Tierra”, con una propuesta de texto articulado para su discusión<sup>29</sup>. El constitucionalismo de Ferrajoli se pretende superador de los límites tradicionales a partir de los cuales se ha concebido la comunidad política, porque no se basa en el presupuesto previo de un pueblo soberano delimitado y distinto de otros como origen del poder político<sup>30</sup>, y tampoco en la noción clásica de ciudadanía<sup>31</sup>. En particular, Ferrajoli define su propuesta en contraposición con la teoría de Carl Schmitt. Su planteamiento supone una negación del concepto schmittiano de lo político y de la democracia<sup>32</sup>.

Sin embargo, existe una debilidad importante, de carácter estructural, en la propuesta de Ferrajoli. Esta se puede resumir del siguiente modo. El pensador italiano presta una atención insuficiente a la dimensión política del derecho, y en concreto, no responde satisfactoriamente a las cuestiones relativas a la legitimidad del poder. Se ha hecho notar que en su esquema las preguntas

---

<sup>26</sup> Gustavo Zagrebelsky, *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia* (Madrid: 10ª edición, Trotta, 2011), 17.

<sup>27</sup> Luigi Ferrajoli, *Constitucionalismo más allá del estado* (Madrid: 1ª edición, Trotta, 2018), 25-28, 41-46.

<sup>28</sup> Luigi Ferrajoli, *Derechos y garantías. La ley del más débil* (Madrid: 7ª edición, Trotta, 2010), 125-126, 144-148. También Luigi Ferrajoli, *Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia*, Tomo 2: *Teoría de la democracia* (Madrid: 1ª edición, Trotta, 2013), 475-480.

<sup>29</sup> Luigi Ferrajoli, *Por una Constitución de la Tierra. La humanidad en la encrucijada* (Madrid: 1ª edición, Trotta, 2022), 137 y ss.

<sup>30</sup> *Ibid*, 47-53.

<sup>31</sup> *Ibid*, 53-56.

<sup>32</sup> *Ibid*, 48-50.

referentes a quién debe tomar la decisión última en caso de conflicto entre autoridades no es resuelta y en cierto modo, ni siquiera se suscita<sup>33</sup>. Dicho de otro modo: en el planteamiento de Ferrajoli, los aspectos sustantivos del constitucionalismo (el contenido de los derechos humanos) tienen preeminencia absoluta sobre los aspectos procedimentales (quién toma las decisiones fundamentales)<sup>34</sup>. A pesar de su insistencia en que la dimensión formal de la democracia es irrenunciable, diríase que, en la práctica, Ferrajoli no desarrolla esta dimensión con la exhaustividad que sería necesaria. Este desarrollo exigiría, sobre todo, una teoría de la legitimidad, que aclarara quién es el depositario último de la soberanía en las cuestiones primarias, aquellas en las que no cabe apelar a normas preexistentes<sup>35</sup>. El constitucionalismo implica, ciertamente, que existe un contenido jurídico sustantivo que es indecible por el legislador ordinario, pero inmediatamente surge la pregunta, ¿quién debería decidir qué es o no indecible, y con arreglo a qué procedimiento? La teoría de Ferrajoli parece rehuir una confrontación con estos interrogantes. Y como es natural, si ya estas preguntas quedan sin responder en la construcción del constitucionalismo al nivel del Estado, mucho mayor será el hueco explicativo cuando se pretenda extender el paradigma constitucional a un ámbito global<sup>36</sup>.

También se ha criticado en el paradigma garantista su dependencia con respecto a nociones propias del ámbito cultural occidental y su enfoque *top-down*, de tal suerte que el papel de los destinatarios de los derechos quedaría desdibujado en beneficio de unas instituciones supranacionales que se presumen benéficas<sup>37</sup>. Estas aproximaciones, se aduce, presentarían el defecto de oscurecer las relaciones de poder existentes a escala global. Se objeta que el discurso pretendidamente universal en defensa de los derechos puede involucrar un elemento de imperialismo cultural e ideológico que se habría impuesto a las naciones no occidentales en beneficio de intereses inconfesables<sup>38</sup>. Asimismo, se cuestiona la eficacia de un modelo en el que la representación política queda reconfigurada hasta tal punto que los ciudadanos pueden quedar

---

<sup>33</sup> Juan Carlos Bayón Mohíno, "El constitucionalismo en la esfera pública global", *Anuario de Filosofía del Derecho*, XXIX, (2013): 62-67.

<sup>34</sup> *Ibid*, 64-65.

<sup>35</sup> *Ibid*, 67-69.

<sup>36</sup> *Ibid*, 69-73.

<sup>37</sup> David Sánchez Rubio, "El cinismo, el escepticismo y la tecnocracia frente a los derechos humanos en el contexto del COVID-19", en David Sánchez Rubio y Álvaro Sánchez Bravo (Eds.), *Temas de teoría y filosofía del derecho en contextos de pandemia* (Madrid: 1ª edición, Dykinson S.L., 2020), 152, 165-166.

<sup>38</sup> David Sánchez Rubio, "Derechos humanos (vacíos), constitucionalismo (oligárquico y de los negocios) y democracia (sin demócratas) en el mundo contemporáneo", en Alfonso de Julios Campuzano (Ed.), *Constitucionalismo. Un modelo jurídico para la sociedad global* (Pamplona: 1ª edición, Thomson Reuters Aranzadi, 2019), 360-362.

sometidos a un poder distante y difícil de fiscalizar. No puede ocultarse que uno de los rasgos típicos de la crisis del constitucionalismo es precisamente el desencanto y escepticismo de los ciudadanos respecto a las formas tradicionales de representación política basadas en los partidos, que tienden a ser percibidos como organizaciones oligárquicas al servicio de intereses especiales y cuya conexión con las inquietudes del ciudadano medio es escasa o inexistente<sup>39</sup>.

Este proceso de gradual erosión de la legitimidad democrática no afecta únicamente a los Estados nacionales: en los últimos años se ha comprobado cómo se ha proyectado hacia el rechazo de los sistemas de integración regional (el ejemplo de la Unión Europea es paradigmático de esta desafección) y, en general, de la globalización. Sus consecuencias en el plano político no se han hecho esperar: la eclosión y éxito electoral de los llamados populismos son sus lógicos resultados<sup>40</sup>. El peligro de las reacciones populistas se debe fundamentalmente a su potencial corrosivo de los fundamentos de una sociedad democrática debido al énfasis populista en la manipulación de las emociones, los miedos y los anhelos más profundos de los ciudadanos<sup>41</sup>. Ante este panorama social, parece evidente que una teoría del cosmopolitismo jurídico, para tener verdadero cariz emancipador, debe otorgar un papel primordial al elemento democrático para así regenerar un modelo de representación política hoy crecientemente cuestionado. Es necesario recuperar la fe en la libertad política, en la capacidad de una comunidad política de autogobernarse y ser dueña de su destino. Por ello, el enfoque óptimo para la construcción de una cultura jurídica global no ha de ser *top-down*, sino *bottom-up*, es decir, cimentado en vigorosas democracias de base local.

Todo lo anterior conduce a la necesidad de plantear el cosmopolitismo sobre unas bases distintas a la del garantismo de Ferrajoli. El pensador italiano acierta en la necesidad de extender el modelo constitucional más allá de las fronteras del Estado nación: los desafíos globales, de los que la pandemia de COVID-19 es solo el ejemplo más reciente, así lo acreditan. No obstante, las objeciones ya avanzadas contra el garantismo cosmopolita de Ferrajoli obligan a reformular el paradigma desde el cual proponer dicha extensión mundial del constitucionalismo. La alternativa por la que se apuesta en este trabajo es la de un cosmopolitismo gradual, susceptible de

---

<sup>39</sup> Alfonso de Julios Campuzano, *En las encrucijadas de la modernidad. Política, derecho y justicia* (Sevilla: 1ª edición, Editorial Universidad de Sevilla, 2000) 137-156.

<sup>40</sup> Alfonso de Julios Campuzano, "La utopía constitucional y la sociedad abierta. Una mirada crítica a los populismos", en Alfonso de Julios Campuzano (Ed.), *Constitucionalismo. Un modelo jurídico para la sociedad global* (Pamplona: 1ª edición, Thomson Reuters Aranzadi, 2019), 535.

<sup>41</sup> Un estudio de esta problemática en Martha C. Nussbaum, *La monarquía del miedo. Una mirada filosófica a la crisis actual* (Barcelona: 1ª edición, Paidós, 2019).

reconciliar el universalismo con la integración de las múltiples peculiaridades locales, y armonizando la idea democrática y la idea constitucional. Se trataría, pues, de un cosmopolitismo moderado y realista, capaz de edificar un ordenamiento jurídico internacional de protección de los derechos humanos a partir de la actuación política local con una inapelable legitimación democrática y cimentado en unos valores humanísticos compartidos. La soberanía y el Estado, en este paradigma, no desaparecen, sino que son reformados y actualizados para incardinarlos dentro de una cultura jurídica cosmopolita<sup>42</sup>. Este modelo se inspira en las teorías cosmopolitas de figuras como David Held o Martha Nussbaum, y ha recibido una formulación reciente en la doctrina iusfilosófica española en la obra del profesor De Julios Campuzano.

En concreto, Held propone un cosmopolitismo por capas, en el cual se puedan conciliar los principios morales universales con la necesidad hermenéutica de interpretarlos dentro del contexto social y local en el cual obligatoriamente operan<sup>43</sup>. El cosmopolitismo en el enfoque de Held no se divorcia de la democracia. Su modelo reconoce a cada individuo como un agente moral autónomo, con lo que todos los individuos, con independencia de su procedencia geográfica, estarían dotados de igual dignidad; pero a la vez, valora positivamente los mecanismos de deliberación y toma de decisiones colectivas, que se entienden imprescindibles para una adecuada construcción institucional cosmopolita<sup>44</sup>. Held enfatiza que el cosmopolitismo no requiere asumir como ideal o como objetivo último la unanimidad de identidades morales en el mundo. Más bien, el objetivo sería mucho más modesto: diseñar una estructura, un marco que permita conciliar todas estas diferencias al tiempo que se abordan problemas comunes<sup>45</sup>. Por ello, en el esquema de Held cobra relevancia el principio de subsidiariedad, gracias al cual se pretende que las decisiones colectivas deberían ser preferentemente adoptadas por los significativamente afectados por ellas<sup>46</sup>.

La obra de Nussbaum se inscribe en una lógica similar. Nussbaum ha tratado, en primer lugar, de acometer una revisión de la tradición cosmopolita desde sus orígenes en el estoicismo de la Antigüedad. Pasa revista, así, al pensamiento de Cicerón, Marco Aurelio, Grocio, Adam Smith<sup>47</sup>... Lo que une a todos estos autores,

---

<sup>42</sup> Alfonso de Julios Campuzano, "Revisando paradigmas. A propósito de la crisis del coronavirus", en David Sánchez Rubio y Álvaro Sánchez Bravo (Eds.), *Temas de teoría y filosofía del derecho en contextos de pandemia* (Madrid: 1ª edición, Dykinson S.L., 2020), 138-139.

<sup>43</sup> David Held, *Cosmopolitismo. Ideales y realidades* (Madrid: 1ª edición, Alianza, 2012), 28, 83-85.

<sup>44</sup> *Ibid*, 27-28.

<sup>45</sup> *Ibid*, 81-82.

<sup>46</sup> *Ibid*, 78-79.

<sup>47</sup> Martha C. Nussbaum, *La tradición cosmopolita. Un noble e imperfecto ideal* (Barcelona: 1ª edición, Paidós, 2020), 18-23.

según Nussbaum, es el reconocimiento de que al menos determinadas obligaciones éticas tienen alcance transnacional y nos vinculan, por tanto, también con personas de diferente procedencia geográfica<sup>48</sup>. A partir de ahí, Nussbaum analiza la evolución de la tradición cosmopolita para determinar qué elementos de esta son aprovechables para el cosmopolitismo de la actualidad y cuáles precisarían de una reformulación. Dentro de estos últimos, lo más importante para Nussbaum es dotar a los deberes de ayuda mutua del mismo grado de exigibilidad y vinculación que tradicionalmente se ha predicado con respecto a los deberes de justicia<sup>49</sup>. Pero lo que interesa del trabajo de Nussbaum es el modo en el que trata de conciliar el proyecto cosmopolita con la adaptación a condiciones culturales diversas. Se esfuerza en remarcar que es posible una concepción de la nación y del patriotismo que sea respetuosa con el universalismo moral<sup>50</sup>. El liberalismo político en sentido rawlsiano le parece la manera más adecuada de garantizar el respeto a un legítimo pluralismo social, que sea compatible con la protección de los derechos humanos<sup>51</sup>. En la visión de Nussbaum, el derecho internacional, como instrumento de construcción de un orden cosmopolita, funciona en una dirección más moral que propiamente jurídica. Hay que cuidarse, indica Nussbaum, de minar la soberanía nacional, dado que en la esfera internacional todavía no existen mecanismos institucionales que garanticen un control adecuado de las decisiones<sup>52</sup>.

Lo que tienen en común las aproximaciones de Held y Nussbaum es que reconocen la centralidad del elemento democrático expresado en la esfera local o nacional, que es precisamente el aspecto que en la teoría de Ferrajoli queda más desdibujado, a tenor de la crítica que antes se ha esbozado. No es convincente el argumento de que si queremos edificar un orden cosmopolita, extendiendo las garantías constitucionales más allá del Estado, debemos redefinir la democracia hasta tal punto que su dimensión como ejercicio de la soberanía popular quede oscurecida. Y esto no solo por una cuestión de realismo en cuanto a la implementación práctica del cosmopolitismo, sino también y sobre todo por respeto a un principio esencial. La soberanía popular es un criterio de legitimación del poder, y en la medida en que una teoría de la legitimación sea ineludible, como se apuntaba antes, es preciso continuar aferrándose a ella.

Lo anterior conduce a la defensa de una versión gradual del cosmopolitismo. El cosmopolitismo gradual se construye, no sobre un universalismo totalizante ni tampoco sobre el relativismo, sino

---

<sup>48</sup> Ibid, 29-30.

<sup>49</sup> Ibid, 15-18.

<sup>50</sup> Ibid, 226.

<sup>51</sup> Ibid, 228-233.

<sup>52</sup> Ibid, 234.



sobre la idea de que la ciudadanía del mundo se concibe como una proyección de la pertenencia a la comunidad local y no como la negación o la atenuación de esta<sup>53</sup>. Desde el reconocimiento mutuo de las diferencias es posible avanzar hacia un entendimiento común, porque la identidad particular no es sino una manera concreta en la cual se manifiesta la condición humana compartida<sup>54</sup>. El cosmopolitismo gradual nace del reconocimiento de que el modelo estatista del constitucionalismo ha entrado en crisis (coincidiendo aquí con las tesis de Ferrajoli), pero entiende que la construcción del orden cosmopolita no puede realizarse al margen de la legitimidad democrática, con lo que el cosmopolitismo apuntaría a una suerte de democracia mundial<sup>55</sup>. Su plasmación práctica se llevaría a cabo avanzando progresivamente hacia espacios cada vez más amplios de cooperación e integración supranacional, siempre con pleno respeto al principio de subsidiariedad, lo cual resulta compatible con el mantenimiento de la estatalidad<sup>56</sup>, reconociéndose la pluralidad de actores existente en la esfera mundial y la necesidad de entablar un diálogo intercultural en aras de la gestación de un derecho constitucional común de cooperación<sup>57</sup>. Se puede decir, en definitiva, que el cosmopolitismo gradual que aquí se defiende implica un énfasis y una profundización en las dimensiones moral y cultural del cosmopolitismo, según la clasificación de Pauline Kleingeld<sup>58</sup>, frente a un cosmopolitismo prioritariamente legal, que sería el defendido por Ferrajoli<sup>59</sup>.

Y es que una ciudadanía verdaderamente global requiere de un auténtico espíritu cívico global, el cual no puede construirse únicamente merced a acuerdos entre los gobiernos, tratados internacionales y declaraciones de organizaciones mundiales. Al contrario, debe edificarse desde abajo, a partir de la propia ciudadanía, mediante democracias locales vigorosas que funcionen a pleno rendimiento. De otro modo, se suscitaría la paradoja de estar creando una "democracia sin demócratas<sup>60</sup>", es decir, una configuración institucional nominalmente democrática, pero que en

---

<sup>53</sup> Alfonso de Julios Campuzano, "Por un cosmopolitismo gradual: Derecho y Constitución en el orden supranacional", en Alfonso de Julios Campuzano (ed.), *Itinerarios constitucionales para un mundo convulso* (Madrid: 1ª edición, Dykinson, 2016), 348.

<sup>54</sup> *Ibid*, 349.

<sup>55</sup> *Ibid*, 349-350.

<sup>56</sup> *Ibid*, 356.

<sup>57</sup> *Ibid*, 357.

<sup>58</sup> Carmelo Cattafi, "Las acepciones del término cosmopolitismo: una aportación a la taxonomía de Kleingeld" *CONfines*, 19, (2014): 18-19.

<sup>59</sup> *Ibid*, 22-24.

<sup>60</sup> David Sánchez Rubio, "Derechos humanos (vacíos), constitucionalismo (oligárquico y de los negocios) y democracia (sin demócratas) en el mundo contemporáneo", en Alfonso de Julios Campuzano (Ed.), *Constitucionalismo. Un modelo jurídico para la sociedad global* (Pamplona: 1ª edición, Thomson Reuters Aranzadi, 2019), 351-376.

la práctica no se apoya sobre una verdadera conciencia ciudadana, sino que se sostiene únicamente gracias a la conveniencia económica o a la coincidencia momentánea de los intereses oligárquicos.

El peligro de un cosmopolitismo que se contente con una mera profundización en los mecanismos de integración global ya existentes es el de volverse ciego a la realidad material privilegiando exclusivamente la realidad jurídica formal, que fue precisamente el fallo capital del viejo positivismo legalista del siglo XIX y de los sistemas políticos liberales de entonces. Ante una falta de correspondencia entre la sociedad ideal y la sociedad realmente existente, la desafección política cunde, el sistema queda deslegitimado y los ciudadanos se refugian en líderes carismáticos que, aprovechando la decadencia, prometen devolverles la preeminencia que las oligarquías les han hurtado. Interesa poner de manifiesto estos riesgos nada despreciables en el debate sobre el cosmopolitismo jurídico porque una de las características de la que ha venido en denominarse crisis de la modernidad, o crisis del paradigma de la Ilustración, es la contradicción entre un teórico ensalzamiento de la razón como valor supremo y, en la práctica, la reducción de dicha razón a sus dimensiones meramente técnicas y funcionalistas; en definitiva, la primacía de la razón instrumental sobre la razón práctica<sup>61</sup>. La razón práctica es la razón política genuina, y el predominio de lo instrumental se corresponde con el imperio de lo económico y de la técnica. Este predominio se refleja en los desarrollos más recientes de nuestro derecho, con una tendencia hacia la desregulación y la huida del Estado y del derecho público en beneficio de esquemas jurídicos de base contractual y privada<sup>62</sup>. Un cosmopolitismo que sea secuestrado por estas fuerzas, lejos de contribuir a un horizonte de respeto a los derechos humanos en todo el mundo, solo conduciría a intensificar a escala global ese proceso de privatización del espacio público que tanta pujanza ha adquirido en los últimos años.

## 6.- CONCLUSIÓN

Los desafíos originados por un encauzamiento deficiente del proceso globalizador, que han puesto en cuestión la eficacia de las instituciones existentes y que se han manifestado con especial virulencia con ocasión de la pandemia de COVID-19, aconsejan la necesidad de extender el constitucionalismo más allá del Estado, adaptándolo a las condiciones de una sociedad global, en un esquema de reforma institucional a nivel mundial bajo un signo

---

<sup>61</sup> Alfonso de Julios Campuzano, *En las encrucijadas de la modernidad. Política, derecho y justicia* (Sevilla: 1ª edición, Editorial Universidad de Sevilla, 2000), 23-24.

<sup>62</sup> Alfonso de Julios Campuzano, "Los derechos humanos en la sociedad del riesgo. Crisis del Estado, justicia intergeneracional y medio ambiente" *Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho*, 37 (2018): 68.

decididamente cosmopolita. Sin embargo, frente a la aproximación al cosmopolitismo realizada a partir de la teoría garantista de Ferrajoli, el nuevo constitucionalismo mundial debería partir de una visión gradual, moderada o arraigada del cosmopolitismo, con el objetivo de construir una cultura jurídica global, plenamente democrática, superadora de la antinomia entre lo universal y lo particular y que garantice la plena protección de los derechos humanos en todo el mundo.

Este constitucionalismo cosmopolita tendría que estar cimentado en democracias de base estatal legitimadas por la soberanía popular, por ser este el medio más efectivo para construir un verdadero espíritu cívico global que asegure el compromiso y la participación de los ciudadanos y no vacíe de contenido el ideal democrático, sirviendo asimismo de contrapeso a una visión marcadamente economicista de la globalización, basada en una noción instrumental de la razón desprovista de contenidos emancipatorios y favorecedora de la privatización del espacio público en beneficio de intereses privados oligárquicos. Alumbrar este constitucionalismo global renovado es la gran tarea que la época actual impone.

## 7.- BILIOGRAFÍA

Atienza Rodríguez, Manuel, "Dos versiones del constitucionalismo", *Doxa*, 34, (2011): 73-88.

Bayón Mohíno, Juan Carlos, "El constitucionalismo en la esfera pública global", *Anuario de Filosofía del Derecho*, XXIX (2013) 57-99.

Belloso Martín, Nuria, "Una teoría del derecho para un escenario (pos)pandémico", en David Sánchez Rubio y Álvaro Sánchez Bravo (Eds.), *Temas de teoría y filosofía del derecho en contextos de pandemia*. Madrid, 1ª edición, Dykinson S.L., 2020.

Cattafi, Carmelo, "Las acepciones del término cosmopolitismo: una aportación a la taxonomía de Kleingeld" *CONfines* (2014).

De Julios Campuzano, Alfonso, *En las encrucijadas de la modernidad. Política, derecho y justicia*. Sevilla, 1ª edición, Editorial Universidad de Sevilla, 2000.

De Julios Campuzano, Alfonso, "Por un cosmopolitismo gradual: Derecho y Constitución en el orden supranacional", en Alfonso de Julios Campuzano (ed.), 331-362, *Itinerarios constitucionales para un mundo convulso*. Madrid, 1ª edición, Dykinson, 2016.

De Julios Campuzano, Alfonso, "Los derechos humanos en la sociedad del riesgo. Crisis del Estado, justicia intergeneracional y medio ambiente" *Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho*, 37, (2018): 66-94.

- De Julios Campuzano, Alfonso, "Introducción", en Alfonso de Julios Campuzano (Ed.), *Constitucionalismo. Un modelo jurídico para la sociedad global*. Pamplona, 1ª edición, Thomson Reuters Aranzadi, 2019).
- De Julios Campuzano, Alfonso, "La utopía constitucional y la sociedad abierta. Una mirada crítica a los populismos", en Alfonso de Julios Campuzano (Ed.), *Constitucionalismo. Un modelo jurídico para la sociedad global*. Pamplona, 1ª edición, Thomson Reuters Aranzadi, 2019.
- De Julios Campuzano, Alfonso, "Revisando paradigmas. A propósito de la crisis del coronavirus", en David Sánchez Rubio y Álvaro Sánchez Bravo (Eds.), *Temas de teoría y filosofía del derecho en contextos de pandemia*. Madrid, 1ª edición, Dykinson S.L., 2020.
- Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*. Madrid, 7ª edición, Trotta, 2010.
- Ferrajoli, Luigi, "Constitucionalismo principialista y constitucionalismo garantista" *Doxa*, 34 (2011): 15-53.
- Ferrajoli, Luigi, "El constitucionalismo garantista. Entre paleo-iuspositivismo y neo-iusnaturalismo", *Doxa*, 34 (2011): 311-360.
- Ferrajoli, Luigi, *Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia*, Tomo 2: *Teoría de la democracia*. Madrid, 1ª edición, Trotta, 2013.
- Ferrajoli, Luigi, *Constitucionalismo más allá del estado*. Madrid, 1ª edición, Trotta, 2018.
- Ferrajoli, Luigi, "Los crímenes de sistema y el futuro del orden internacional" *Revista Derechos en Acción*, 12 (2019): 27-47.
- Ferrajoli, Luigi., *Por una Constitución de la Tierra. La humanidad en la encrucijada*. Madrid, 1ª edición, Trotta, 2022.
- Held, David, *Cosmopolitismo. Ideales y realidades*. Madrid, 1ª edición, Alianza, 2012.
- Laporta San Miguel, Francisco Javier, "Sobre Luigi Ferrajoli y el constitucionalismo", *Doxa*, 34 (2011): 167-181.
- Nussbaum, Martha, *La monarquía del miedo. Una mirada filosófica a la crisis actual*. Barcelona, 1ª edición, Paidós, 2019.
- Nussbaum, Martha, *La tradición cosmopolita. Un noble e imperfecto ideal*. Barcelona, 1ª edición, Paidós, 2020.
- Pérez Luño, Antonio Enrique, "Las generaciones de derechos humanos" *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, 10 (1991), 203-217.
- Ribas Alba, José María, "Reflexiones sobre la concepción romana de la democracia y el constitucionalismo", en Alfonso de Julios Campuzano (Ed.), *Constitucionalismo. Un modelo jurídico para la sociedad global*. Pamplona, 1ª edición, Thomson Reuters Aranzadi, 2019.

- Ruiz Miguel, Alfonso, "Las cuentas que no cuadran en el constitucionalismo de Ferrajoli" *Doxa*, 34, (2011): 275-288.
- Sánchez Rubio, David, "Derechos humanos (vacíos), constitucionalismo (oligárquico y de los negocios) y democracia (sin demócratas) en el mundo contemporáneo", en Alfonso de Julios Campuzano (Ed.), *Constitucionalismo. Un modelo jurídico para la sociedad global*. Pamplona, 1ª edición, Thomson Reuters Aranzadi, 2019.
- Sánchez Rubio, David, "El cinismo, el escepticismo y la tecnocracia frente a los derechos humanos en el contexto del COVID-19", en David Sánchez Rubio y Álvaro Sánchez Bravo (Eds.), *Temas de teoría y filosofía del derecho en contextos de pandemia*. Madrid, 1ª edición, Dykinson S.L., 2020.
- Schmitt, Carl, *Los fundamentos histórico-espirituales del parlamentarismo en su situación actual*. Madrid, Tecnos, 2008.
- Zagrebelsky, Gustavo, *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*. Madrid, 10ª edición, 2011.