

Garantismo
Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli

Edición de Miguel Carbonell y Pedro Salazar

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS - UNAM

E D I T O R I A L T R O T T A

ÍNDICE GENERAL

<i>Contenido</i>	9
<i>Presentación: Luigi Ferrajoli y la modernidad jurídica: Miguel Carbonell y Pedro Salazar</i>	11
<i>Siglas</i>	17

I. GARANTISMO Y ESTADO CONSTITUCIONAL

LA TEORÍA GENERAL DEL GARANTISMO: RASGOS PRINCIPALES:	
<i>Marina Gascón Abellán</i>	21
1. ¿Qué garantismo?	21
2. Rasgos principales de la teoría del garantismo de Ferrajoli	22
2.1. Tesis metodológica del garantismo	22
2.2. «Ser» y «deber ser» <i>del</i> derecho. La filosofía política y el modelo de derecho	23
2.3. «Ser» y «deber ser» <i>en el</i> derecho. La teoría jurídica y el modelo de política	25
3. La teoría de la validez y sus consecuencias para el modelo de juez y de jurista: el positivismo crítico	26
3.1. El modelo de juez del positivismo crítico	27
3.2. La teoría de la ciencia del positivismo crítico	30
4. Algunas consideraciones críticas sobre la teoría de la validez del garantismo	33
4.1. No existe una diferencia cualitativa entre validez y vigencia ..	33
4.2. La asimilación del binomio vigencia/validez al binomio juicio empírico/juicio de valor favorece poco al garantismo ..	34
4.3. La tensión crítica hacia las leyes vigentes corre el riesgo de transmutarse en una aproximación «externa, política o metajurídica»	35
5. Conclusión	35
<i>Notas</i>	36

CONSTITUCIONALISMO Y GARANTISMO: <i>Luis Prieto Sanchís</i>	41
GARANTISMO: UNA TEORÍA CRÍTICA DE LA JURISDICCIÓN:	
<i>Perfecto Andrés Ibáñez</i>	59
Garantismo: algunos antecedentes	59
La raíz penal del garantismo	60
Un modelo integrado de jurisdicción penal	61
Imparcialidad judicial para «saber»	64
«Saber» como condición de legitimidad y de calidad de la decisión judicial	65
La presunción de inocencia y sus implicaciones	66
El papel central de la motivación en la lógica del modelo garantista ...	68
La quiebra de las garantías, cuestión de legitimidad	70
Notas	73
EL POSITIVISMO EN EL ESTADO CONSTITUCIONAL: <i>Marisa Iglesias Vila</i>	77
I	78
II	80
III	83
IV	91
Notas	97
PROBLEMAS DE COMPATIBILIDAD ENTRE DERECHOS FUNDAMENTALES:	
<i>Paolo Comanducci</i>	105
1. Niveles distintos	105
2. Nivel teórico	106
2.1. Teorías del derecho	106
2.2. (In)compatibilidad entre derechos fundamentales	108
2.3. (In)compatibilidad en abstracto	109
2.4. (In)compatibilidad en concreto	114
Notas	117
DERECHOS FUNDAMENTALES, CONSTITUCIONALISMO Y IUSPOSITIVISMO	
EN LUIGI FERRAJOLI: <i>Adrián Rentería Díaz</i>	119
1. Premisa	119
2. Una definición teórica de los derechos fundamentales	121
3. Algunas objeciones a la definición de Ferrajoli	123
4. El nexo entre derechos fundamentales y democracia sustancial ...	126
5. ¿Cuáles son los derechos fundamentales?	128
6. Ferrajoli: la teoría del derecho y los valores	131
7. ¿Cuáles derechos en cuál ordenamiento jurídico?	134
Notas	140
LUIGI FERRAJOLI, FILÓSOFO POLÍTICO: <i>Valentina Pazé</i>	147
SOBRE LOS CONFLICTOS ENTRE DERECHOS: <i>José Juan Moreso</i>	159
1. Una clasificación de los derechos fundamentales	161
2. Conflictos <i>intra</i> -derechos y conflictos <i>inter</i> -derechos	161
3. Conflictos <i>intra</i> -derechos	162

4. Conflictos entre los derechos de libertad	163
5. Conflictos entre los derechos primarios y los derechos secundarios	163
6. Conflictos entre derechos y otros bienes jurídicos	166
7. La especificación de los derechos fundamentales	166
<i>Notas</i>	169
LA GARANTÍA DE LOS DERECHOS SOCIALES EN LA TEORÍA DE LUIGI FERRAJOLI:	
<i>Miguel Carbonell</i>	171
1. Introducción: el futuro del Estado constitucional	171
2. Estado social y derechos sociales	174
2.1. El individuo indefenso	175
2.2. Los nuevos riesgos sociales	176
2.3. El papel del Estado	178
3. Garantías	182
4. Renta básica	184
5. La judicialización de los derechos sociales	189
5.1. Derechos civiles y derechos sociales	190
5.2. Derechos sociales y derechos a prestaciones	192
6. Las obligaciones del Estado en materia de derechos sociales	193
6.1. Obligaciones generales	193
6.2. Tomar medidas adecuadas	194
6.3. Creación de recursos legales para defender los derechos sociales	196
6.4. Obligación de progresividad y prohibición de regresividad ...	198
6.5. Destinar el máximo de recursos disponibles	199
6.6. Periodos de crisis y niveles mínimos de los derechos sociales .	199
6.7. El acceso a la información en materia de derechos sociales ...	202
<i>Notas</i>	203
II. LA CIENCIA JURÍDICA EN EL PARADIGMA GARANTISTA	
VALIDEZ Y VIGENCIA: UN CRUCE DE CAMINOS EN EL MODELO GARANTISTA:	
<i>Alfonso Ruiz Miguel</i>	211
1. El lugar de la distinción entre validez y vigencia en la obra de Ferrajoli	211
2. La teoría del derecho: el nuevo alcance de una distinción no nueva	213
3. La aplicación judicial: de los enunciados generales a la letra más pequeña	217
4. La dogmática jurídica: una atractiva pero ardua tarea	220
5. La filosofía jurídica: breve acotación sobre la vieja polémica positivismo-iusnaturalismo y conclusión	224
<i>Notas</i>	228
DERECHOS, DEBERES, GARANTÍAS: <i>Michelangelo Bovero</i>	233
1. Derechos y garantías	233
2. Deberes y garantías	238
<i>Notas</i>	243

RIGIDEZ CONSTITUCIONAL Y NORMATIVIDAD DE LA CIENCIA JURÍDICA:	
<i>Riccardo Guastini</i>	245
1. Invalidez sustancial	246
2. Lagunas	247
<i>Notas</i>	248
LUGI FERRAJOLI Y EL CONSTITUCIONALISMO FORTÍSIMO: <i>Pablo de Lora</i>	
1. Constitución y decisión por mayorías	252
2. El constitucionalismo débil	254
3. Sobre los derechos sociales y su garantía	255
4. Conclusión: la teoría del derecho como trinchera	259
<i>Notas</i>	262
LAS TENSIONES DE UNA TEORÍA CUANDO SE DECLARA POSITIVISTA, QUIERE SER CRÍTICA, PERO PARECE NEOCONSTITUCIONALISTA:	
<i>Alfonso García Figueroa</i>	267
1. El paradigma iusnaturalista-positivista	268
2. Las tensiones de un positivista que quiere ser crítico y parece neoconstitucionalista	274
3. Ferrajoli dentro del paradigma neoconstitucionalista	280
4. Conclusión	282
<i>Notas</i>	283
MÁS ALLÁ DE UNA CIENCIA JURÍDICA CONTEMPLATIVA: <i>Santiago Sastre Ariza</i>	
I	285
II	289
III	291
<i>Bibliografía</i>	291
LA ESTRUCTURA DE LAS EXPECTATIVAS JURÍDICAS: <i>Bernardo Bolaños</i>	
1. Alcances de la axiomatización de Ferrajoli	294
2. La teoría general de las garantías y de las relaciones jurídicas de Ferrajoli	296
3. Expectativas jurídicas y probabilidad clásica	302
Conclusión	313
<i>Notas</i>	314
EXPECTATIVAS, DERECHOS Y GARANTÍAS. LA TEORÍA DE LOS DERECHOS DE LUGI FERRAJOLI: <i>Juan Antonio Cruz Parceró</i>	
1. La teoría axiomatizada	319
2. «Expectativa»: un nuevo concepto jurídico	320
3. Expectativas positivas y negativas	321
4. Sujetos, titulares y la relación jurídica	322
5. Efectividad y garantías	322
6. Lagunas deónticas	325
7. Los sujetos	326
8. El abandono del concepto de «derecho subjetivo»	327
	328

9. Los derechos fundamentales	328
10. Los derechos de libertad en la teoría de los derechos fundamentales	334
<i>Notas</i>	336

III. EL CONSTITUCIONALISMO DEMOCRÁTICO Y LOS TEMAS PENDIENTES

DEMOCRACIA COMO VALOR, COMO IDEAL Y COMO MÉTODO: <i>Andrea Greppi</i>	341
1. El (neo)constitucionalismo como teoría de la democracia	341
2. Legitimidad en el Estado de derecho	343
3. Una redefinición del concepto de democracia	346
4. Contenidos de la democracia y conflictos entre derechos	350
5. Creemos en los derechos porque creemos en la autonomía	353
6. Indicaciones sobre el futuro de la democracia constitucional	358
<i>Notas</i>	360

EL FUNDAMENTALISMO DE LUIGI FERRAJOLI: UN ANÁLISIS CRÍTICO

DE SU TEORÍA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES: <i>José Luis Martí Mármol</i> ..	365
1. Los derechos fundamentales según Ferrajoli	366
2. Algunos defectos fundamentales de la teoría «formal» de Ferrajoli	370
La indisponibilidad de los derechos fundamentales	370
El rendimiento explicativo de un concepto y la «epistemología jurídica»	374
Democracia y derechos fundamentales en Ferrajoli	376
La supuesta neutralidad valorativa de la teoría	378
3. La opresión de la democracia	382
4. Conclusiones	391
<i>Notas</i>	391

BREVES REFLEXIONES AL MARGEN DEL CONSTITUCIONALISMO DEMOCRÁTICO

DE LUIGI FERRAJOLI: <i>Susanna Pozzolo</i>	403
--	-----

LOS LÍMITES A LA MAYORÍA Y LA METÁFORA DEL CONTRATO SOCIAL

EN LA TEORÍA DEMOCRÁTICA DE LUIGI FERRAJOLI. DOS CUESTIONES CONTROVERTIDAS: <i>Pedro Salazar Ugarte</i>	429
1. Una reflexión introductoria	429
2. El problema de los límites a la mayoría	431
3. La cuestión del contrato	438
<i>Notas</i>	442

CONSTITUCIONALISMO DEMOCRÁTICO Y ORDEN GLOBAL EN LUIGI FERRAJOLI:

<i>Lorenzo Córdova Vianello</i>	447
---------------------------------------	-----

CIUDADANÍA, ¿ÚLTIMO PRIVILEGIO?: <i>Ermanno Vitale</i>	463
--	-----

1. Ciudadanía y pertenencia	463
-----------------------------------	-----

2. Ciudadanías y formas de gobierno	466
3. ¿Derechos del ciudadano o derechos de la persona?	469
4. Hacia una ciudadanía cosmopolita: el derecho a la migración	473
5. Un nudo por desenlazar	477
<i>Notas</i>	479
 GUERRA Y DERECHO: EL PACIFISMO JURÍDICO DE LUIGI FERRAJOLI:	
<i>Gerardo Pisarello y Antonio de Cabo</i>	481
1. Las razones del garantismo en la era de la «excepción permanente» y de la «globalización armada»	481
2. Una conciencia ilustrada vigilante: ilegitimidad e ilegalidad de la guerra en el pensamiento de Ferrajoli	483
3. El proceso constituyente europeo como escalón intermedio en la construcción de un constitucionalismo global	487
4. Las posibilidades de un constitucionalismo cosmopolita: el papel de los movimientos sociales y la creación de una esfera pública global	489
<i>Notas</i>	491
 COMENTARIOS A LAS PROPUESTAS BIOÉTICO-JURÍDICAS DE LUIGI FERRAJOLI:	
<i>Rodolfo Vázquez</i>	493
Derecho y moral: ¿separación o vinculación?	494
El significado de «persona» y el voluntarismo performativo de Ferrajoli	498
El problema del aborto	500
El problema de la procreación asistida	504
El problema de la experimentación con embriones y la clonación	509
<i>Notas</i>	513
 ENTREVISTA A LUIGI FERRAJOLI: <i>Alfonso García Figueroa</i>	
La era de los jueces	515
Concepciones del derecho y metodología jurídica	518
Derechos fundamentales y garantías	524
Algunas cuestiones generales	531
<i>Notas</i>	534
 <i>Índice general</i>	 537