

FILOSOFÍA DEL DERECHO PARA UN MUNDO POST PANDEMIA

ANTONIO MESA LEÓN*

SÁNCHEZ RUBIO, David y SÁNCHEZ BRAVO, Álvaro (editores). *Temas de teoría y filosofía del derecho en contextos de pandemia*. Madrid: Dykinson, 2020, 172 pp.

La presente obra constituye una recopilación de varios trabajos de destacados académicos en el ámbito iusfilosófico, todos entrelazados entre sí por medio de una preocupación común: reflexionar sobre el impacto que la crisis sanitaria mundial del COVID-19 ha tenido en los temas propios de la filosofía del derecho. Resultaba perentorio analizar cuáles han sido las principales repercusiones de la pandemia en los debates siempre candentes sobre la justicia, la globalización, los derechos humanos o la democracia. Tal es la tarea que este libro se propone abordar. En una sociedad global azotada por amenazas comunes, de las que el virus es solo su más reciente manifestación, es imprescindible el tratamiento de estas cuestiones desde una perspectiva jurídica netamente humanista y de compromiso con la protección de los derechos de las personas. La obra supone una gran aportación del departamento de Filosofía del Derecho de la Universidad de Sevilla, al que pertenecen la mayoría de los autores, contando además con la colaboración de las profesoras Nuria Belloso Martín, catedrática de la Universidad de Burgos, y María José Fariñas Dulce, profesora de la Universidad Carlos III de Madrid.

Comienza el libro con una importante contribución de Antonio Enrique Pérez Luño, catedrático emérito y maestro de varias generaciones de juristas. El tema al que dedica sus reflexiones es el derecho a un mínimo vital existencial, que lleva tiempo siendo objeto de un enconado debate filosófico. Siempre discutida, siempre envuelta en la polémica, se trata de una cuestión que no puede soslayarse en la actual coyuntura, caracterizada por la indefensión de tantas personas ante las consecuencias económicas, sanitarias y sociales de la pandemia. La pregunta ineludible es: ¿puede hablarse de derechos humanos, puede pretenderse que realmente los derechos humanos están garantizados, cuando no existe una base material mínima? La pers-

* Universidad de Sevilla. Departamento de Filosofía del Derecho, Campus Ramón y Cajal, C./ Enramadilla, 18-20, Sevilla (España). Email: antmesleo@alum.us.es
Número ORCID: 0000-0002-2443-1548

pectiva del profesor Pérez Luño se apoya a este respecto en las aportaciones de Jürgen Habermas en lo referente a su teoría de la acción comunicativa y de Agnes Heller en cuanto a las condiciones antropológicas necesarias para la dignidad humana. La conclusión es que los derechos humanos precisan de un mínimo existencial para su ejercicio efectivo, ya que de lo contrario se convertirían en meras abstracciones legales. Pérez Luño carga con contundencia en este sentido contra quienes pretenden limitar estrechamente el ámbito de aplicación y la exigibilidad de este derecho.

En el capítulo segundo, la catedrática Nuria Belloso estudia diversas cuestiones clave cuya importancia para la filosofía del derecho se ha revelado de forma particularmente nítida como consecuencia de la pandemia. Analiza el espinoso problema del ejercicio de poderes excepcionales por los gobernantes ante la necesidad de responder a la crisis sanitaria, un tema polémico y que requiere del debido discernimiento pues, por un lado, resulta patente lo imperioso de adoptar medidas de protección, y, por otro lado, es necesaria una especial vigilancia en este ámbito, siendo que, como ciudadanos de democracias consolidadas, somos mayores de edad y no podemos estar sujetos *ad infinitum* a un control exorbitante y a restricciones de los derechos fundamentales. Aborda a continuación las dificultades para garantizar la protección de los derechos de las personas especialmente vulnerables, vulnerabilidad que la pandemia ha puesto de manifiesto en toda su crudeza. Son oportunas aquí sus reflexiones acerca del papel dual de la tecnología, como instrumento de progreso humano, pero también paradójicamente de esclavización. Finalmente, desarrolla la necesidad de repensar la teoría del derecho de cara a integrar en ella las preocupaciones relativas a la sociedad del riesgo, la creciente incertidumbre que se va apoderando de nuestro mundo y la importancia de asumir e incorporar la realidad social del conflicto al nuevo paradigma, en especial tal y como ha sido encauzada por los mecanismos alternativos de resolución de disputas (ADR).

El catedrático Fernando Llano Alonso aporta en el capítulo tercero un lúcido y pertinente análisis a propósito de la solidaridad y su lugar en el corpus actual de los derechos fundamentales. Comienza advirtiendo muy oportunamente contra los intentos de sustraer los asuntos relacionados con el uso de la tecnología y el transhumanismo del debate público para concentrarlos en una élite de tecnócratas, pues se trata de cuestiones que nos afectan a todos y en las que los ciudadanos deben tener voz. De ahí, partiendo del indudable valor del cuidado a las personas mayores (cuya vulnerabilidad ha quedado al descubierto debido a la pandemia), pasa a reflexionar sobre cómo se articula este deber de solidaridad desde la ética, el derecho y la política. Sabemos, señala, que en la Constitución Española

la solidaridad es mencionada como principio en materia territorial, pero ¿podríamos concebirla como un valor moral superior del ordenamiento? El profesor Llano entiende que sí, y para ello estudia su génesis, que localiza en Cicerón. El gran jurista romano la entendía como una virtud republicana producto de la sociabilidad natural de los hombres, con un contenido marcadamente humanista. Se pone así la primera piedra para una concepción expansiva de la solidaridad que llega hasta la propuesta cosmopolita de Martha Nussbaum en nuestros días. La solidaridad, además, es la punta de lanza de los derechos humanos de tercera generación. Por lo tanto, concluye el profesor Llano, aunque se ha discutido si la solidaridad es un valor exigible a nivel constitucional, no cabe duda de que se trata de un requisito irrenunciable para abordar los problemas de hoy, y no cabe establecer categorías rígidas que la separen de la igualdad o la justicia material.

En el cuarto capítulo, el profesor Álvaro Sánchez Bravo analiza ciertamente y con presciencia el daño infligido al medio ambiente a causa de la pandemia y sus repercusiones jurídicas. A pesar de que en un principio podría parecer que la paralización de la actividad económica originada por la crisis sanitaria habría supuesto una reducción de la contaminación, la realidad es justo la contraria: la pandemia ha provocado nuevos perjuicios medioambientales de índole diversa. El profesor Sánchez Bravo pasa revista a los objetivos de sostenibilidad fijados por los organismos internacionales competentes y constata que estamos muy lejos de cumplirlos, una ralentización que la crisis sanitaria ha agravado. Resulta fundamental en este sentido profundizar en una mayor coordinación a nivel europeo, que tome medidas a nivel comunitario y que impulse el tan deseado cambio en el modelo productivo hacia una economía más sostenible. El Pacto Verde Europeo puede ser el instrumento idóneo para esto. De esta forma, el profesor Sánchez Bravo va desgranando sus implicaciones y propuestas en varios frentes: biodiversidad, alimentos, agricultura, energía limpia descarbonizada, industria, renovación urbana, movilidad y economía circular. La conclusión no puede ser otra: pese a los avances realizados, sigue siendo insuficiente para contrarrestar los desafíos climáticos a los que nos enfrentamos.

La profesora María José Fariñas aborda en el capítulo quinto el fenómeno del pluralismo jurídico. Este se ha visto potenciado en las últimas décadas por los cambios favorecidos por la globalización, y supone un desafío al concepto tradicional, decimonónico, del derecho (derivado principalmente del paradigma positivista) como un sistema unitario integrado y coherente. La proliferación de normas y modos de regulación no estatales, muchos de ellos ligados al orden mercantil y al comercio internacional, puede suponer una amenaza no desdeñable para el Estado social, en la medida en la que escapan del control político de las sociedades democráti-

cas. A este respecto conviene distinguir nítidamente entre la globalización como fenómeno económico y social, por un lado, y como ideología, por otro. La perniciosa sería esta última, al propiciar la consolidación de procesos muy negativos para nuestras sociedades: además de la anarquía producto de la ya mencionada aparición de nuevas reglas mercantiles no reguladas por el poder público, es de destacar el peligro del auge del terrorismo global (que supone, además de la obvia amenaza terrorista en sí, el riesgo de que los países democráticos implementen draconianas medidas de restricción de los derechos humanos), los males del moderno capitalismo rentista y la pérdida del equilibrio geoestratégico como consecuencia del fin de la Guerra Fría. Todos estos problemas redundan en la profundización de dos grandes escisiones, como las denomina la profesora Fariñas: la escisión económica, caracterizada por la frustración de las expectativas de prosperidad de las generaciones futuras en el contexto del nuevo modelo de capitalismo, y la escisión cultural, motivada por los conflictos generados alrededor del fenómeno migratorio, que enfrenta a las poblaciones debido a la instrumentalización política de las diferencias identitarias. Ambas escisiones poseen un amplio potencial disruptivo quebrando los consensos modernos en torno a la libertad y la igualdad. Como vía para superar estos desafíos, y como remedio para reparar los daños al constitucionalismo producidos por el ya citado pluralismo jurídico y por el surgimiento de la desregulación como técnica jurídica en auge al amparo de la globalización, Fariñas exhorta a la búsqueda de un nuevo constitucionalismo, un constitucionalismo global inspirado en las teorías de Luigi Ferrajoli, que reedite el pacto social y proteja de un modo más eficaz y pleno los derechos humanos en todo el mundo.

Los cambios de paradigma que van a seguirse como consecuencia de la crisis sanitaria mundial ocupan las lúcidas y pertinentes reflexiones del catedrático Alfonso de Julios Campuzano en el capítulo sexto. La pandemia ha revelado muchas de las vulnerabilidades sobre las que descansa nuestro sistema actual. El ejercicio de los poderes excepcionales como respuesta a la crisis suscita, como es natural, lógicas reservas entre quienes temen que un reforzamiento semejante de los gobiernos pueda suponer una amenaza a la propia democracia. Se ha originado en este sentido una polémica reciente sobre la valoración que debe merecernos el ejercicio de estos poderes en la coyuntura presente y sobre el mejor modo de encauzarlos para prevenir arbitrariedades y atentados contra las libertades. Al mismo tiempo, la crisis sanitaria se entrecruza con la medioambiental. Advertimos cada vez más que nuestro sistema social y el modelo productivo que le es inherente tienen límites, que no pueden rebasarse sin poner en peligro la propia supervivencia de la humanidad y del planeta, en una dinámica en la que la tecnología

no es la panacea. Todos los desafíos que se presentan nos causan, inevitablemente, cierta desazón e inseguridad: ¿volveremos a vivir como antes? La sociedad del riesgo de Ulrich Beck se muestra ahora en toda su crudeza. Lo importante, en todo caso, radica en saber articular una respuesta apropiada a los problemas. Y aquí es esencial advertir lo que el profesor Julios Campuzano tan agudamente señala: que las amenazas que nos afligen son globales, que el proceso globalizador, lejos de detenerse o revertirse, entra en una fase diferente, y que la única solución realista a las dificultades que afrontamos deberá ser igualmente global y cosmopolita. El nuevo constitucionalismo mundial deberá integrar la perspectiva del cosmopolitismo (en un sentido gradual y enraizado, en la línea de aportaciones como las de David Held) para garantizar un sistema de gobernanza global capaz de responder de manera eficaz al problema de la pobreza, del cambio climático, de las guerras, las migraciones y otros tantos dramas humanos. El profesor Julios Campuzano urge, pues, en esta importante contribución, a reflexionar y seguir construyendo teóricamente esta cultura jurídica cosmopolita.

Por último, el profesor David Sánchez Rubio concluye el libro reflexionando en el capítulo séptimo sobre el reto de la protección de los derechos humanos en el contexto de la pandemia. Aporta en estas páginas un enfoque muy crítico, considerando que, en general, los gobiernos no han estado a la altura. En este sentido, ofrece una clasificación de las diversas respuestas que se han ido dando a esta cuestión, tanto desde un punto de vista teórico como de política práctica. Distingue una postura de negación de los derechos humanos o de actitud cínica respecto a ellos, que identifica con determinados políticos calificados de populistas, cuya oposición a un sistema de gobernanza mundial y a la globalización en sí es bien conocida. Resulta obvio que se trata de un enfoque frontalmente contrario a la búsqueda de protección de los derechos humanos a escala global. Se refiere a continuación a una posición que denomina escéptica y que relaciona con el pensamiento posmoderno, en particular con la modernidad líquida de Zygmunt Bauman, y cuyo principal defecto radicaría en la impotencia a la que nos conduce, pues desde ella parece complicado reclamar la lucha por la justicia social. Existiría también un enfoque que llama tecnocrático, y que vendría a identificarse con una posición nítidamente prosistema: defensa de las instituciones capitalistas y de la democracia liberal, pero transfiriendo la capacidad última de decisión a unos expertos sin apenas refrendo democrático, primando la racionalidad instrumental sobre la de los fines. Puede advertirse con claridad que esta es la vía que mayoritariamente han seguido los gobiernos occidentales. Por último, tendríamos una postura garantista, comprometida con una defensa cosmopolita de los derechos humanos, pero que, según el profesor Sánchez Rubio, presenta el defecto de

ser monocultural y de basarse en un enfoque excesivamente pasivo respecto a los destinatarios últimos de estos derechos. La clave hay que localizarla, señala, en la tendencia de los enfoques dominantes a oscurecer las relaciones de poder sobre las que el sistema se sustenta, a excluir al otro y a imposibilitar cualquier acción colectiva dirigida a conseguir un cambio real. Frente a fundamentalismos renovados, frente a la tiranía del mercado y frente al imperio de la técnica, es necesario propiciar una defensa de los derechos humanos desde el ámbito local y cotidiano, en clave de autoorganización y participación en el poder. Debemos atender a la persona real, en su contexto y en las dinámicas de poder concretas en las que está inserta, y no al individuo genérico teórico supuestamente universal, pero en la práctica moldeado para ser dócil al sistema. La aportación del profesor Sánchez Rubio es muy significativa porque llama la atención sobre la distancia que por desgracia separa la aspiración a la protección universal de los derechos humanos de su realización efectiva, y los obstáculos que se interponen en dicha realización.

En definitiva, los autores han realizado una contribución conjunta de primer nivel a un debate de gran relevancia contemporánea, con múltiples aristas e implicaciones más allá de la filosofía del derecho. Se trata, por encima de todo, de una llamada a los profesionales del ámbito iusfilosófico de cara a la construcción de una nueva cultura jurídica de cuño cosmopolita, a la par que realista y consciente de las deficiencias de un constitucionalismo prisionero aún en buena medida de categorías obsoletas de carácter formalista que obstaculizan la plena protección de los derechos humanos en el mundo. La coyuntura concreta, marcada por la crisis del COVID-19, solo ha venido a confirmar la insuficiencia del paradigma aún dominante para afrontar los desafíos propios de nuestro mundo globalizado actual. A partir de la conciencia de estas dificultades, corresponde a la filosofía del derecho continuar trabajando en la formulación de nuevas propuestas de carácter humanista en aras de un horizonte verdaderamente emancipatorio. El meritorio esfuerzo en este sentido de los autores de la obra, llena de observaciones pertinentes e incorporando nuevas perspectivas, representa la dirección que debemos seguir.