

## ARTÍCULO

### Constitucionalismo global y excepción internacional: una mirada escéptica a *Principia Iuris* de Luigi Ferrajoli\*

### Global Constitutionalism and International exception: a skeptical look at *Principia Iuris* of Luigi Ferrajoli

Alberto Puppo  
Departamento de Derecho.  
Instituto Tecnológico Autónomo de México.

Fecha de recepción 30/01/2015 | De aceptación: 22/05/2015 | De publicación: 19/06/2015

#### RESUMEN.

El constitucionalismo global propuesto en *Principia Iuris* plantea serias dudas en cuanto a su compatibilidad con el principio de estricta legalidad y el pluralismo. Por un lado, la decisión semántica de distinguir entre guerra y uso regulado de la fuerza, sólo parece justificada si se comparten a la vez la idea ferrajoliana según la cual la guerra es por definición la negación del derecho y la fe en el carácter legal, por lo menos en el plano normativo, de las intervenciones de la ONU. Por otro lado, un análisis más profundo del derecho internacional parece demostrar que, a pesar del optimismo de Ferrajoli, éste se caracteriza más por el dominio de la excepción que por el respeto de la legalidad.

#### PALABRAS CLAVE.

constitucionalismo global, pluralismo jurídico, principio de legalidad, estado de excepción, guerra.

#### ABSTRACT.

The global constitutionalism proposed in *Principia Iuris* raises serious doubts regarding its compatibility with the principles of strict legality and pluralism. On the one hand, the semantic decision to distinguish between war and regulated use of force only seems justified in the light of the idea that war is by definition the negation of law and UN interventions are, at least from a normative perspective, perfectly legal. Furthermore, a deeper analysis of international law seems to show that, despite the optimism of Ferrajoli, it is characterized more by the dominance of the exception than by the strict compliance with the legality.

#### KEY WORDS.

Global Constitutionalism, Legal Pluralism, Legality, State of Exception, War.

---

\* Las tesis principales que defiende en este trabajo han sido presentadas en el Instituto Nacional de Ciencias Penales (INACIPE), en ocasión de una mesa de discusión sobre *Principia iuris* a la cual participó el profesor italiano (México, D.F., 9 de marzo de 2012), y asimismo en el Departamento Giovanni Tarello de la Universidad de Genova (Genova, 26 de junio de 2012). El texto que aquí se publica es por lo tanto el resultado de un largo tiempo de reflexión durante el cual he beneficiado de varios comentarios críticos. Quiero agradecer particularmente al mismo Luigi Ferrajoli, a Paolo Comanducci, Riccardo Guastini, Germán Sucar, y a dos evaluadores anónimos de esta Revista. Por supuesto la responsabilidad de las fallas que siguen adoleciendo el texto es completamente mía.

**Índice: 1. Introducción; 2. Uso legítimo de la fuerza y guerra: a propósito de algunos trucos semánticos; 2.1. La prohibición de la guerra (para los Estados); 2.2. El Consejo de Seguridad de la ONU y la autorización del uso desregulado de la fuerza; 3. El carácter esencialmente excepcional del derecho internacional; 3.1. La comunidad internacional y el monopolio de la ilegalidad; 3.2. Ius cogens y excepcionalismo moral: más allá de la estricta legalidad; 4. Conclusión: magia eurocéntrica y plausibilidad del proyecto ferrajoliano; 5. Bibliografía.**

## 1. Introducción.

*Principia Iuris*<sup>1</sup> es sin duda una de las contribuciones más completas y estimulantes para los que se dedican a la teoría del derecho internacional. Los comentarios críticos que siguen tienen el humilde propósito de señalar una dificultad relativa a la idea misma de constitucionalismo global. Esta dificultad podría resumirse diciendo que, independientemente de la posibilidad fáctica de alcanzar un Estado de derecho en el nivel internacional, la idea misma de Estado de derecho global o de constitucionalismo internacional parece contradecir algunas características esenciales (en

el sentido de genealógicamente fundamentales o convencionalmente profundas<sup>2</sup>) del derecho internacional. Pienso, entre otras cosas, en algunas de sus manifestaciones más impactantes, como los juicios y el derecho de Núremberg, el capítulo VII de la Carta de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) y las resoluciones del Consejo de Seguridad o, en fin, el *ius cogens*.

No se trata de la imposibilidad de un garantismo internacional, sino de la dificultad de plantearlo a partir de un paradigma típicamente estatal –el principio de estricta legalidad y la rigidez constitucional– y sin destruir preliminarmente un contexto normativo, el derecho de la ONU, que parece, en virtud de sus normas inspiradas por los estados de excepción, profundamente incompatible con cualquier proyecto garantista<sup>3</sup>. Hay que plantear la posibilidad de un garantismo que no sea *rigidamente* constitucional, no porque sea preferible, sino por la incompatibilidad del fenómeno jurídico internacional con el paradigma constitucional. Dicho de otra forma, una vez

<sup>1</sup> FERRAJOLI, L.; *Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia* (3 vols.), trad. de P. Andrés Ibáñez, J.C. Bayón, M. Gascón, L. Prieto Sanchís y A. Ruiz Miguel, Madrid, Trotta, 2011.

<sup>2</sup> Sobre la noción de convención profunda, vid. PUPPO A.; *Acceptation et normativité: la force du devoir dans le discours juridique*, Aracne, Roma, 2011, pp. 179 y ss., 341 y ss.; PUPPO A.; “Fonti della normatività e convenzioni profonde”, en F. Arena y P. Brunet (eds.) *Cuestiones contemporáneas de Teoría analítica del Derecho*, Madrid, Marcial Pons, 2011, pp. 129-165.

<sup>3</sup> Sobre la compleja interacción entre jueces garantistas y estado de excepción reenvío a PUPPO A.; “Estado de excepción: algunas consideraciones acerca de héroes garantistas y participantes patológicos”, en R. González de la Vega y G. Lariguet (eds.), *Problemas de Filosofía del Derecho. Nuevas Perspectivas*, Bogotá, Temis, 2013, pp. 19-38.

aceptado el modelo garantista perfeccionado por Ferrajoli en *Derecho y Razón*, es legítimo dudar del éxito del proyecto llevado a cabo en *Principia Iuris*, consistente en la “extensión de la lógica garantista del Estado constitucional al ámbito internacional”<sup>4</sup>.

Es útil recordar, aunque sintéticamente, los cinco elementos que definen este paradigma<sup>5</sup>: a) un espacio constitucional supraordenando de las normas sobre la prohibición de la guerra y la atribución de derechos humanos; b) la subordinación de todos los derechos a los derechos primarios fundamentales (de libertad o sociales); c) una legislación de implementación del principio de la paz y de los derechos fundamentales apta para refundar el derecho internacional sobre el principio de legalidad (mera y estricta); d) la primacía de las funciones de garantía sobre las funciones de gobierno, ambas relacionadas sobre la base del principio de subsidiariedad a las funciones correspondientes en los niveles estatal e infra-estatal; e) un esquema federal de división y/o separación vertical de los poderes que se añade a la separación horizontal entre funciones de gobierno y de garantía.

<sup>4</sup> GARCIA SAEZ J.A.; “El pacifismo jurídico de Luigi Ferrajoli en *Principia Iuris*”, *Cuadernos electrónicos de filosofía del derecho*, 26, 2012, p. 84.

<sup>5</sup> FERRAJOLI, L.; *Principia iuris*, op. cit., II, pp. 540 y ss.

Los puntos que quiero profundizar se refieren al primer, tercer y quinto elemento y pueden articularse alrededor de dos ejes principales. El primero se refiere a la cuestión de la fuerza y en particular a la idea o al ideal de una desaparición de la guerra (o por lo menos de su prohibición normativa). La prohibición de la guerra se basa en la Carta de la ONU, concebida como *embrión de Constitución mundial*. El segundo plantea la relación entre pluralismo jurídico, auspiciado por Ferrajoli, y principio de estricta legalidad, fundamento del paradigma constitucional del estado de derecho. El hilo que permite tejer la trama sobre la cual se desarrollan los dos ejes es un cuestionamiento: ¿Qué papel juegan, respectivamente, la moral, la *real politik* y el principio de (estricta) legalidad en el derecho internacional?

No es prematuro anticipar una respuesta, mi lectura del orden jurídico internacional actual. Éste es un orden dominado por la guerra y la moral, en el cual el principio de legalidad juega un papel mínimo, no por falta de cumplimiento, sino por las exigencias profundas de la comunidad internacional, que son las exigencias de un estado de excepción y no de un estado de derecho.

Mi tesis no es banalmente realista o sociológica. Si así fuera, habría que reconocer que Ferrajoli comparte perfectamente mi diagnóstico. En las últimas páginas de *Derecho y razón* (las únicas

dedicadas a las cuestiones internacionales), el autor florentino estigmatiza claramente el orden jurídico internacional retomando a Hobbes y considerando a los actores de la Comunidad internacional como lobos artificiales mucho más peligrosos que los lobos *humanos* de la metáfora hobbesiana<sup>6</sup>. Además, en el mismo *Principia Iuris*, su análisis de los acontecimientos recientes, por ejemplo en materia de guerra contra el terrorismo, es perfectamente lúcido<sup>7</sup>. Es sabido que Ferrajoli, en virtud de su positivismo crítico, se mueve constantemente en dos planos, el de la normatividad y el de la realidad, el de la teoría y el de la praxis. Si mi crítica consistiera en afirmar que su teoría no funciona porque lo que correctamente describe en el plano de la realidad no corresponde a sus ideales normativos, sólo se estaría probando mi ingenuidad, y no la de Ferrajoli.

A pesar de lo anterior, me surge una sospecha relativa al plano de la normatividad internacional. Ésta puede ser entendida como doblemente opuesta a la realidad. Por un lado como norma internacional positiva y por el otro como modelo teórico (normativo o descriptivo) para el derecho internacional. En este plano parece que Ferrajoli no ha ido mucho más lejos en *Principia Iuris* de

lo que hizo en *Derecho y Razón*<sup>8</sup>. El autor florentino, como Kelsen, puede considerarse un enemigo declarado de una cierta concepción decimonónica de la soberanía. Sin embargo, Kelsen dedicó casi toda su vida al intento de elaborar los fundamentos teóricos del pacifismo, mientras que Ferrajoli parece limitarse a extender al ámbito internacional un proyecto que nació en el ámbito penal para luego desarrollarse constitucionalmente<sup>9</sup>.

La tesis que me propongo sostener no es por lo tanto sociológica sino histórico-conceptual<sup>10</sup>: dada la génesis del orden internacional, sus reglas fundamentales y la práctica de los tribunales, éste

<sup>6</sup> FERRAJOLI, L.; *Derecho y Razón. Teoría del garantismo penal*, trad. de P. Andrés Ibáñez, J.C. Bayón, A. Ruiz Miguel, J. Terradillos y R. Cantarero, Madrid, Trotta, 2009, pp. 938-939.

<sup>7</sup> Cfr. FERRAJOLI, L.; *Principia iuris*, op. cit., II, 501 y ss.

<sup>8</sup> GARCIA SAEZ J.A.; “El pacifismo jurídico de Luigi Ferrajoli en Principia Iuris”, op. cit., p. 87, señala agudamente que, al momento de tratar cuestiones de teoría del derecho internacional, Ferrajoli se distingue por una “brevedad que, en parte, deslucce el monumental esfuerzo teórico realizado en *Principia iuris*”. A esta brevedad hay que oponer las cuatro décadas que Kelsen dedica al tema de la soberanía, marcadas simbólicamente por una obra juvenil, de carácter fundamental, y un breve escrito de su época madura. Vid., respectivamente, KELSEN H.; *Das Problem der Souveränität und die Theorie des Völkerrechts: Beitrag zu einer reinen Rechtslehre*, Tübingen, Mohr, 1920; y KELSEN H.; “Sovereignty” (1962), en S.L., Paulson y B. Litschewski Paulson, (eds.), *Normativity and Norms: Critical Perspectives on Kelsenian Themes*, Oxford-New York, Clarendon, 1998, pp. 525-536.

<sup>9</sup> En un sentido los dos caminos intelectuales resultan diametralmente opuestos. En el caso de Kelsen, la teoría general del derecho se desarrolla para ofrecer un fundamento teórico a su intuición monista y su deseo pacifista. En cambio la teoría de Ferrajoli, esencialmente estatalista, termina incluyendo al derecho internacional, el cual, inexorablemente, no se deja digerir por ella. Sobre esta compleja relación en la obra kelseniana reenvío a PUPPO A.; “El monismo internacionalista kelseniano: las acrobacias de un positivista en el circo del iusnaturalismo pacifista”, de próxima publicación.

<sup>10</sup> Sin pretender cumplir con una específica metodología, puede entenderse mi perspectiva teórica a partir de la noción de historia de los conceptos tal como es elaborada por Kosellek. Para una introducción a esta noción y una aplicación al concepto de Estado, vid.: KOSELLEK R.; “Historia de los conceptos y conceptos de historia”, trad. de J. Fernández Sebastián y G. Capellán de Miguel, *Ayer*, 53, 2004, pp. 27-45.

no podría ser de otra forma<sup>11</sup>. El corolario de esta tesis es una constatación casi optimista sobre el estado de derecho en los niveles regionales y estatales, ya que en la medida en que la comunidad internacional monopoliza la excepción, usando arbitrariamente la guerra y la moral (ambas internacionales por supuesto), los demás actores internacionales pueden reforzar, de forma reactiva, su compromiso con el estado de derecho. Tomaré como ejemplo el conflicto que se dio entre los jueces de la Unión Europea y la ONU, que se concretó en la decisión *Kadi* de 2008<sup>12</sup>. Ésta confirma la tendencia pluralista aparentemente central en el modelo de Ferrajoli<sup>13</sup>, pero demuestra que la ONU, probablemente, no encaja con el modelo.

<sup>11</sup> Sobre este aspecto véanse también las observaciones de PRETEROSSO G.: “Principia iuris entre normatividad y poder: sobre el Estado constitucional de Derecho en la teoría de Luigi Ferrajoli”, trad. de E. Cuautle, *Doxa. Cuadernos de filosofía del derecho*, 31, 2008, p. 318.

<sup>12</sup> Tribunal de Justicia de la Unión Europea Europeas (Gran Sala), 3 de septiembre de 2008, *Kadi* y *Al Barakaat*, asuntos acumulados C-402/05 y C-415/05. Sobre el caso *Kadi*, la literatura es inmensa; me limitaré a reenviar a PUPPO A.: “Lutte internationale contre le terrorisme, sécurité internationale et droits fondamentaux: les pirouettes des juges européens entre création de hiérarchies normatives improbables et sacrifice des garanties juridictionnelles les plus élémentaires”, *Anuario mexicano de derecho internacional*, IX, 2009, pp. 279-321; y PUPPO A.: “Derecho europeo y lucha contra el terrorismo: entre constitucionalización del derecho unilateral de la ONU y garantías del pluralismo jurídico”, en S. Garibian y A. Puppo, *Normas, valores, poderes. Ensayos sobre positivismo y derecho internacional*, México, ITAM-Fontamara, 2010, pp. 227-269. Volveré sobre la importancia de este caso en la conclusión.

<sup>13</sup> Sobre el pluralismo de Ferrajoli y su difícil relación, con el constitucionalismo, vid. MARTÍNEZ SEGUÍ J.A.: “Democracia constitucional cosmopolita, federalismo y esfera pública en el iuspositivismo constitucionalista de Luigi Ferrajoli”, *Cuadernos electrónicos de filosofía del derecho*, 26, 2012, pp. 179-183. Para una crítica del pluralismo ferrajoliano, vid. GARCIA SAEZ J.A.: “El pacifismo jurídico de Luigi Ferrajoli en Principia Iuris”, op. cit., pp. 89-90.

Mis dudas generan una pregunta genuina: ¿el modelo que se propone en *Principia iuris* podría servir en un mundo sin la ONU o, más precisamente, podría servir para construir un mundo en donde la ONU no jugaría ningún papel o sólo un papel marginal? Espero que esta pregunta deje claro que no podría estar más de acuerdo con el optimismo metodológico de Ferrajoli, pero me causa conflicto guardar tal optimismo dentro del contexto internacional dominado por la ONU. Es decir, es cierto que la falta más grande de realismo es pensar que la realidad nunca puede cambiar<sup>14</sup>, pero creo que es bastante realista pensar que la ONU no puede cambiar tanto, o por lo menos lo necesario para jugar un papel en el modelo de constitucionalismo internacional imaginado por Ferrajoli<sup>15</sup>.

<sup>14</sup> FERRAJOLI L.: “Más allá de la soberanía y la ciudadanía: un constitucionalismo global”, trad. de G. Pisarello, *Isonomía*, 9, 1998, pp. 173-184.

<sup>15</sup> Como lo recuerda RUIZ MIGUEL A.: “Valores y problemas de la democracia constitucional cosmopolita”, *Doxa. Cuadernos de filosofía del derecho*, 31, 2008, p. 365, “no basta proponerse hacer el bien para que éste sea hecho”. Un filósofo del derecho como Ferrajoli, no tiene el deber de ofrecer una solución detallada sobre cómo alcanzar el bien, pero tampoco puede ignorar la cuestión de los medios plausibles y disponibles para alcanzarlo. Al respecto, el filósofo español, parece compartir mi escepticismo al afirmar que “la probabilidad a corto y medio plazo de que los distintos Estados, y no sólo por causa de los más fuertes y más ricos, puedan ponerse de acuerdo en dar pasos mínimamente serios hacia un control internacional efectivo es tan remota que roza la imposibilidad” (*Idem*). En el mismo sentido, PORTINARO P.P.: “Autocracia de la razón, liberalismo de los derechos, democracia de los garantes: el programa normativo de Luigi Ferrajoli”, trad. de S. Britez D’Ecclesiis, *Doxa. Cuadernos de filosofía del derecho*, 31, 2008, llama varias veces la atención sobre la “insostenible divergencia entre la lucidez del diagnóstico y la ambición del programa normativo” (p. 310) o “la extrema e insostenible separación entre el realismo de la diagnosis y el radicalismo utópico de la propuesta normativa” (p. 307) que caracteriza la actitud de Ferrajoli.

El problema de la teoría ferrajoliana, como se verá en la conclusión, se esconde probablemente en la fragilidad de su concepción de las relaciones entre derecho interno y derecho internacional. Esta cuestión ocupó incesantemente a los pacifistas positivistas del siglo XX, pero Ferrajoli parece, en vez de haber solucionado la cuestión, haberla dejado de lado o, más gráficamente, haberla desaparecido con una poción mágica. Esta poción mágica es la misma que permite al jurista italiano dar dos pasos a los cuales directa o indirectamente está dedicado este trabajo. El primero consiste en mantener una visión optimista sin renunciar a la ONU. El segundo en rechazar al monismo con primacía internacional sin renunciar a la importancia de la rigidez constitucional. Dada la imposibilidad de profundizar cada elemento de su filosofía ius-internacionalista tal como expuesta en *Principia iuris*, en lo que sigue tendré que limitarme a algunos aspectos paradigmáticos de la magia ferrajoliana<sup>16</sup>.

Me concentraré en la insistencia sobre la profunda inconciliabilidad entre el derecho y la guerra, aunada a la justificación (por lo menos *normativa*) de las intervenciones militares del Consejo de Seguridad de la ONU. Lo anterior

---

<sup>16</sup> Prefiero hablar de *magia*, por la connotación positiva que tiene esta palabra, pero tiendo a estar de acuerdo con el juicio de PORTINARO P.P.; “Autocracia de la razón, liberalismo de los derechos, democracia de los garantes”, op. cit., p. 310, cuando afirma que el “rigor axiomático no excluye así la involuntaria fraudulencia de la argumentación”.

deja vislumbrar una tendencia argumentativa que utiliza definiciones *ad hoc*, con la finalidad de justificar o salvar ciertas posturas teóricas, en particular la tesis según la cual la Carta de la ONU puede funcionar como Constitución mundial, esto es, como base normativa para un constitucionalismo global que garantice la paz (2). Un análisis más adecuado del derecho internacional, no solamente del derecho que se desprende directamente de la Carta de la ONU, sino también del derecho que se ha desarrollado a partir de los grandes principios afirmados después de la Segunda Guerra Mundial, demuestra que lejos de cumplir con el paradigma constitucional y lejos de poder cumplirlo en un futuro razonablemente imaginable, el funcionamiento del derecho internacional parece obedecer al paradigma de la excepción, siendo la emergencia, político-securitaria o moral, el contexto normal de producción y aplicación normativa (3).

## 2. Uso legítimo de la fuerza y guerra: a propósito de algunos trucos semánticos.

Ferrajoli insiste sobre la importancia de condicionar el uso de la fuerza. Éste es legítimo si y solamente si se verifican sucesos como los ilícitos (como antecedentes de la sanción) o una injusta ofensa (como presupuesto de la legítima defensa)<sup>17</sup>. Se trata de una forma de afirmar el

---

<sup>17</sup> FERRAJOLI, L.; *Principia iuris*, op. cit., I, pp. 443-444.



principio de legalidad que surgió como herramienta para limitar el uso arbitrario de la fuerza y para centralizarlo<sup>18</sup>.

La referencia directa que el jurista italiano hace a la Carta de la ONU evoca necesariamente el tema del uso de la fuerza por el Consejo de Seguridad y la correspondiente prohibición para los Estados, fuera de los casos de legítima defensa<sup>19</sup>. La Carta de la ONU, según él, consagra el principio de la paz, en virtud del cual el derecho es la negación de la fuerza no regulada o sea de la guerra (2.1.). Sin embargo, un análisis más profundo del Consejo de Seguridad de la ONU y de sus poderes parece demostrar todo lo contrario: las acciones del máximo órgano de la ONU no son uso regulado y controlado de la fuerza, más bien parecen ser un caso paradigmático de violencia a la vez desregulada y absolutamente inmune de cualquier control jurisdiccional (2.2.).

---

<sup>18</sup> El principio de legalidad, con la codificación, fue la respuesta a la inseguridad jurídica del particularismo jurídico, y la respuesta también del soberano absoluto a la fragmentación del poder en el *ancien régime*. Sobre este tema puede leerse con provecho TARELLO G.; *Storia della cultura giuridica moderna. Assolutismo e codificazione del diritto*, Bolonia, Il Mulino, 1976, p. 651.

<sup>19</sup> FERRAJOLI, L.; *Principia iuris*, op. cit., I, pp. 444-445.

## 2.1. La prohibición de la guerra (para los Estados).

Según Ferrajoli, la Carta de ONU ha *positivizado* la prohibición de la guerra<sup>20</sup>. En el preámbulo de la Carta se afirma el compromiso de los Estados “a asegurar, mediante la aceptación de principios y la adopción de métodos, que no se usará la fuerza armada sino en servicio del interés común”. Además su artículo 2 afirma: “4. Los Miembros de la Organización, en sus relaciones internacionales, se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los Propósitos de las Naciones Unidas”.

Existe una diferencia relevante entre las palabras usadas en el preámbulo y en el art. 2. El preámbulo habla claramente de fuerza armada, el artículo 4 de fuerza, sin más. Que los Estados conserven el monopolio de la fuerza que se ejerce mediante el derecho y la sanción penal es algo banal. El garantismo apunta precisamente a limitar los momentos y las maneras en las que el Estado utiliza la fuerza en contra de los seres humanos. Es legítimo preguntarse si existe alguna diferencia semántica entre *guerra* y *uso de la fuerza armada*. Al respecto, los tribunales que tienen competencia para analizar hechos de guerra

---

<sup>20</sup> FERRAJOLI, L.; *Principia iuris*, op. cit., II, pp. 486-487. Sobre este aspecto, esencial para el pacifismo ferrajoliano, vid. GARCIA SAEZ J.A.; “El pacifismo jurídico de Luigi Ferrajoli”, op. cit., pp. 91-97.

han dado, desde hace mucho tiempo, un salto semántico. Para éstos la palabra ‘guerra’ incluye ahora en su referencia cualquier *conflicto armado*. Si la guerra era tradicionalmente una cuestión entre Estados, el conflicto armado puede darse sin la implicación directa de Estados. Si disociamos la idea de conflicto armado de la confrontación militar entre dos o más Estados, resulta plausible considerar incluido en la referencia semántica de ‘conflicto armado’ el uso de la fuerza armada por parte de la ONU, tal como es mencionada en el preámbulo y como es reiterada, con un vocabulario inequívocamente militar, en el Artículo 42 de la Carta. El Artículo 42 dice lo siguiente: “Si el Consejo de Seguridad estimare que las medidas de que trata el Artículo 41 pueden ser inadecuadas o han demostrado serlo, podrá ejercer, *por medio de fuerzas aéreas, navales o terrestres*, la acción que sea necesaria para mantener o restablecer la paz y la seguridad internacionales. Tal acción podrá comprender demostraciones, bloqueos y otras operaciones ejecutadas por fuerzas aéreas, navales o terrestres de Miembros de las Naciones Unidas” (énfasis añadido). Se trata de medidas que implican el uso de la fuerza armada y que se distinguen de la medida prevista por el artículo 41 que no la implican.

La prohibición de la guerra se refiere a los Miembros de la ONU, a los Estados, no a la

organización, la cual puede por supuesto recurrir a la guerra si es en “servicio del interés general”. Se puede jugar con las palabras y decir: no es una guerra, es un uso “regulado” de la fuerza militar<sup>21</sup> en contra de un país, para mantener la paz, para evitar una guerra, y no una “violencia desregulada”<sup>22</sup>. Pero esta frase tiene sentido si y solamente si utilizamos una redefinición del concepto de guerra que la reduzca a un uso no regulado de la violencia o de las fuerzas armadas. A pesar de que cada redefinición es legítima si es útil, cuando la redefinición obliga a alejarse del uso ordinario o hasta técnico de los tribunales con la finalidad, no de mejorar la comunicación, sino de justificar una teoría o hacer plausible una descripción del mundo, es exigible, por lo menos, que sea señalado. Lo que es cierto es que admitir que lo que hace el Consejo de Seguridad puede ser descrito por la palabra ‘guerra’, implicaría la “demolición de los fundamentos del nuevo orden internacional diseñado por la Carta”<sup>23</sup>.

<sup>21</sup> FERRAJOLI, L.; *Principia iuris*, op. cit., II, p. 487, olvida añadir ‘militar’ cuando se refiere al “poder de intervención a través del uso regulado de la fuerza encomendado al Consejo de Seguridad”. Omitiendo la palabra ‘militar’ y la realidad que denota, la imagen evocada por sus palabras es por supuesto reconfortante.

<sup>22</sup> *Ibidem*, II, p. 486.

<sup>23</sup> *Ibidem*, II, p. 491. Como lo recuerda RUIZ MANERO J.; “Sobre el Kelsen de Ferrajoli”, *Isonomía*, 43, 2015, de próxima publicación, citando al último libro, todavía inédito, de Ferrajoli (*Diritto e logica. Dieci aporie nell’opera di Hans Kelsen*, Cap. VIII, ap. 2), éste parece admitir serenamente el carácter no neutral de ciertas definiciones: “los conceptos de la teoría del derecho se forman, ‘no en base a definiciones lexicográficas o redefiniciones de los usos lingüísticos del legislador, sino sobre la base de asunciones estipulativas’. Y ‘resulta claro que a veces no es extraña a tales opciones la valoración de las implicaciones prácticas que las mismas son idóneas para generar’”.



Probablemente, para Ferrajoli no sería un acto de guerra el caso de una fuerza aérea de la ONU que destruye armas que están por ser utilizadas para cometer una masacre. Tal intuición, sin embargo, debe enfrentarse a una serie de preguntas incómodas, perfectamente formuladas por Portinaro<sup>24</sup>.

Otra defensa del carácter no bélico de las actuaciones militares del Consejo de Seguridad, se basa en el carácter “policial” de la actividad. Los artículos 41 y 42 serían los dos aspectos, policial y militar, de una misma empresa dirigida al mantenimiento de la paz y de la seguridad internacional, un “uso legítimo de la fuerza por parte de una autoridad constituida”<sup>25</sup>. El mismo Ferrajoli señala la tendencia a jugar con las palabras por parte de los Estados que hacen “guerras” disfrazadas de acciones de policía internacional. ¿Por qué lo que hace la ONU no tendría las características empíricas de una guerra, y lo que hacen algunos Estados, que utilizan el mismo vocabulario y la misma retórica de la ONU, sí lo tendría? Por supuesto, el punto no es la cuestión “empírica” sino la presunción de

<sup>24</sup> PORTINARO P.P.; “Autocracia de la razón, liberalismo de los derechos, democracia de los garantes”, op. cit., p. 311, nota 26: “en caso del uso legítimo, cualquiera fuere la fuerza ‘estrictamente necesaria’ para el mantenimiento de la paz: ¿quién decide?, ¿los militares de profesión, los jueces o los diplomáticos? ¿Y quién puede, y cómo, garantizar la no instrumentación de la coerción en una arena política marcada por la competencia hegemónica? ¿Y qué sucede en el caso de que se trace un conflicto entre instituciones de garantías e instituciones de gobierno antepuestas para el mantenimiento de la paz?”.

<sup>25</sup> FERRAJOLI, L.; *Principia iuris*, op. cit., II, p. 490.

legitimidad de la cual se beneficia la ONU y no los Estados, y el “truco verbal”<sup>26</sup> que parece ser el único fundamento de dicha presunción. Es una presunción por lo demás, muy fuerte, ya que no existe ningún control que pueda constatar la ilegitimidad del uso de la violencia por parte de la ONU.

## 2.2. El Consejo de Seguridad de la ONU y la autorización del uso desregulado de la fuerza.

Si adoptamos la perspectiva opuesta, podemos preguntarnos: ¿Por qué la guerra no sería regulada? Tan regulada puede concebirse que Kelsen la interpretó como sanción. Una misma conducta puede ser un acto de agresión (ilícito) o una guerra (una sanción). La segunda sería una guerra *justa* o *válida*, esto es, conforme a las reglas de la guerra, a la vez el *ius ad bellum* y el *ius in bello*.

Ferrajoli tiene una idea muy precisa del intento kelseniano, generoso pero infeliz, de considerar a la guerra como sanción. Según él, la guerra –a pesar de los esfuerzos de Kelsen para proporcionar juridicidad al orden internacional, huérfano de sanciones– “no tiene ninguno de los caracteres de la sanción jurídica aptos para excluir

<sup>26</sup> Es RUIZ MANERO J.; “Cuatro manifestaciones de unilateralismo en la obra de Luigi Ferrajoli”, *Isonomía*, 37, 2012, p. 108, que imputa explícitamente a Ferrajoli un “truco verbal, de acuerdo con el cual los casos de violencia interestatal que él mismo considera justificados se sustraen a la denominación de ‘guerra’, término que queda por ello implícitamente reservado para los casos de violencia interestatal que Ferrajoli no aprueba”.

su carácter informal y salvaje”, esto es “su no aplicabilidad a los inocentes, la formal verificación del ilícito sancionado, su irrogación por parte de un juez tercero, la predeterminación legal de sus presupuestos, sus formas y su medida”<sup>27</sup>. Es fácil estar de acuerdo con estas características que deberían tener las sanciones. Si al no cumplir con estos criterios se entra en el mundo de la aplicación salvaje de la violencia, entonces es igualmente fácil concluir que las medidas aplicadas por el Consejo de Seguridad no cumplen con ninguno de ellos, así que deberían de incluirse en la categoría del uso salvaje o desregulado de la violencia. Sólo puede evitarse esta conclusión si se considera, por supuesto sin confesarlo, que la violencia salvaje es la violencia perpetrada por los “salvajes” y no por las “naciones civilizadas”, fuente del derecho internacional hasta los años 50, esto es, antes de la descolonización. Los miembros permanentes del Consejo de Seguridad son, a pesar del carácter aparentemente universal de la ONU, una perfecta representación de dichas naciones<sup>28</sup>.

<sup>27</sup> FERRAJOLI, L.; *Principia iuris*, op. cit., II, p. 599, nota 40. Sobre este aspecto, vid. también GARCIA SAEZ J.A.; “El pacifismo jurídico de Luigi Ferrajoli”, op. cit., pp. 94-95.

<sup>28</sup> Sobre el carácter racista de la doctrina jurídica humanitaria, vid. MÉGRET F.; “From ‘savages’ to ‘unlawful combatants’: a postcolonial look at international law’s ‘other’”, en Orford, A. (ed.), *International Law and its Others*, Cambridge, Cambridge University Press, 2006, texto en donde abundan las citas de autores como John Stuart Mill, o Friedrich de Martens –autores no precisamente conocidos por sus ideologías racistas– quienes, sin ambages, argumentan que no deben aplicarse las reglas humanitarias del derecho internacional a los salvajes colonizados. Para un análisis general sobre el carácter perverso de la relación

Ferrajoli admite la posibilidad de que lo que hace en algunas ocasiones el Consejo de Seguridad pueda ser interpretado, no como uso legítimo de la fuerza, sino como violación de la misma Carta, como ilícito. Sin embargo, como ya lo había señalado Kelsen<sup>29</sup> en su estudio sobre el derecho de la ONU, la carta de la ONU no establece ningún límite real al poder del Consejo de Seguridad, por lo cual concebir la posibilidad de una violación sólo puede hacerse desde otro sistema normativo, por ejemplo moral<sup>30</sup>.

---

entre colonialismo, discurso liberal, legalidad y derechos humanos, vid. GEERTSEMA J.; “Exceptions, Bare Life, and Colonialism”, en V.V. Ramraj (ed.), *Emergency and the Limits of Legality*, Cambridge, Cambridge University Press, 2008, p. 344. El origen colonial del derecho internacional se entiende perfectamente cuando se lee la obra de Francisco Vitoria. Sobre este aspecto, vid., por ejemplo, ANGHIE A.; “The Evolution of International Law: Colonial and Postcolonial Realities”, *Third World Quarterly*, July, 27 (5), 2006, pp. 742 y ss.; PUPPO A.; “La vulneración de los derechos del extranjero enemigo: ¿un elemento constitutivo del Estado y de la comunidad internacional?”, en S. Garibian y A. Puppo, *Normas, valores, poderes. Ensayos sobre positivismo y derecho internacional*, México, ITAM-Fontamara, 2010, pp. 92-94. El mismo diagnóstico, aunque no lo lleve a la misma lectura del presente, lo hace también Ferrajoli (FERRAJOLI L.; “La sovranità nel mondo moderno. Crisi e metamorfosi”, en M. Basciu (ed.), *Crisi e metamorfosi della sovranità*, Milano, Giuffrè, 1996, pp. 29 y ss.). El hecho de rechazar una consecuencia que parece incontestable por cualquier atento intérprete del orden jurídico internacional, legitima la crítica que ve en el modelo de Ferrajoli un proyecto clásicamente eurocéntrico, con matrices iusnaturalistas-cristianas (PORTINARO P.P.; “Autocracia de la razón, liberalismo de los derechos, democracia de los garantes”, op. cit., pp. 312-313).

<sup>29</sup> KELSEN H.; *The Law of the United Nations: a Critical Analysis of Its Fundamental Problems*, London, Stevens and Sons, 1950, pp. 291 y 295.

<sup>30</sup> Esta aporía puede formularse a partir de la distinción ferrajoliana entre instituciones de garantías e instituciones de gobierno, y la consubstancial distinción entre esfera de lo indecible y esfera de lo decidable. En el contexto del sistema de la ONU todo es decidable, lo que significa que por definición no es concebible una institución de garantía en el mismo contexto. Además, si la legitimación de las instituciones de gobierno es la representación, habría también que concluir que, no solamente la ONU puede decidir todo, sino que lo hace sin legitimidad, ni legal ni democrática. Sobre esta relación, vid. recientemente FERRAJOLI, L.; “La esfera de lo indecible y la división de

¿Por qué razón deberíamos de limitar el uso de la palabra “guerra” al uso no regulado de la violencia, y esto en contra de usos lingüísticos bien establecidos? Si investigamos los usos lingüísticos del Convenio Europeo de Derechos Humanos, la cuestión parece banal. El artículo 15 dedicado al estado de excepción limita los derechos que se pueden suspender o derogar, en particular el derecho a la vida, protegido por el artículo 2 y agrega una salvedad, que hay que citar: “salvo para el caso de muertes resultantes de actos lícitos de guerra”.

Para resumir, la operación semántica de Ferrajoli parece consistir en dos puntos. El primero consiste en negar la posibilidad conceptual de una guerra legal considerándola una expresión autocontradictoria. El segundo consiste en reemplazar la guerra *justa* por el uso legítimo de fuerza coercitiva, borrando cualquier diferencia entre el uso de la fuerza ordinaria (la policía) y el uso de la fuerza militar (el ejército).

No es un problema de efectividad que el Consejo de Seguridad no cumpla con los criterios de la sanción. Más bien es lo que permiten las normas, que por lo tanto producen, para utilizar una expresión de Ferrajoli, una *inefectividad estructural*<sup>31</sup>. La ineffectividad estructural consiste

---

poderes”, trad. de Miguel Carbonell, *Estudios constitucionales*, 6, 1, 2008, pp. 340 y ss.

<sup>31</sup> FERRAJOLI, L.; *Principia iuris*, op. cit., II, p. 516 y p. 600, nota 42.

en el carácter arbitrario o performativo de la declaración sobre la existencia de la amenaza (el presupuesto), la ausencia de control *a priori* para constatar el ilícito o la amenaza de su comisión, y para evitar que se afecten a inocentes, la ausencia de control *a posteriori*, para constatar responsabilidades, etc.

Todos estos rasgos definen perfectamente lo que se conoce como estado de excepción. Lo que caracteriza a las acciones del Consejo de Seguridad y al orden jurídico en el que estas acciones se basan, es el papel relativamente modesto que juegan las reglas jurídicas.

### 3. El carácter esencialmente excepcional del derecho internacional.

Según Ferrajoli, la Carta de la ONU, como documento normativo, determina las condiciones para el uso de la fuerza. La afirmación anterior es ambigua, ya que depende de qué se entienda por ‘norma’. No es mi objetivo analizar la concepción de la norma jurídica de Ferrajoli. Basta con limitarse a mencionar una expresión muy precisa que sigue la enunciación del principio de la paz. Tal principio consiste en “la expectativa del no uso desregulado de la fuerza o bien de su único uso que es el regulado por normas hipotético-deónticas como reacción, taxativamente prevista y limitada, a un acto ilícito”<sup>32</sup>.

---

<sup>32</sup> *Ibidem*, I, p. 445.

Este principio se opone al *bellum omnium* externo, en conflicto con el constitucionalismo internacional, que caracteriza a la sociedad salvaje de los Estados soberanos. Sin embargo, como hemos visto, puede dudarse de la existencia efectiva de vínculos que pesen sobre el órgano más importante de la ONU, el Consejo de Seguridad, para satisfacer “la expectativa del no uso desregulado de la fuerza”. El orden jurídico internacional se caracteriza más bien por acercarse a un estado de excepción<sup>33</sup>, en donde el Soberano (¿la ONU?, ¿el Consejo de Seguridad de la ONU?, ¿los cinco miembros permanentes del Consejo de Seguridad?), decide cuando ignorar las reglas para actuar libremente con el propósito de “salvar” al mundo<sup>34</sup>. Este sacrificio de la legalidad, este abandono del mundo de las reglas jurídicas, no es una prerrogativa de la acción política, que a través del uso de la fuerza pretende salvar al mundo de amenazas, por así decirlo, *materiales* (como el terrorismo). Tal sacrificio lo comparte y lo celebra la acción moral, que a través del uso de principios morales, encarnados por la noción de *ius cogens*, pretende salvar al mundo de otras amenazas, por así decirlo *inmateriales* (como los ataques contra la dignidad humana).

<sup>33</sup> Ferrajoli parece no reconocer al estado de excepción su innegable importancia explicativa (PRETEROSSO G.; “Principia iuris entre normatividad y poder”, op. cit., pp. 319-320).

<sup>34</sup> Y no solamente un Estado o su Constitución, como en la visión schmittiana tradicional.

Es concebible entonces proponer una lectura alternativa. Si el Estado soberano ha afirmado su potencia asegurándose el monopolio del uso de la fuerza, “legítima” en virtud del respeto del principio de legalidad o de constitucionalidad, la comunidad internacional de alguna forma, a partir de 1945 con extrema claridad, se apropia del monopolio de la ilegalidad o, en sentido amplio, de la excepción. Prohíbe el uso de la fuerza armada por parte de los Estados, pero asegura su ejercicio (3.1.). Promueve el estado de derecho en el ámbito nacional, pero a través de sus jurisdicciones, penales o de derechos humanos, deja a un lado a las reglas jurídicas para aplicar directamente valores morales o ideales de justicia (3.2.).

### 3.1. La comunidad internacional y el monopolio de la ilegalidad.

En la sección anterior hemos analizado los argumentos de Ferrajoli en contra de la guerra: la Carta de la ONU ha prohibido la guerra y lo que hace la ONU no es guerra. Aunque esta última afirmación sea, en mi opinión, falsa, existe probablemente un argumento, no explorado por el mismo Ferrajoli, que permite rescatar la actuación de la ONU.

Podemos decir que la autoridad de la ONU se basa en la oferta, a los Estados, del servicio de la

*intervención* justa<sup>35</sup>. Tal servicio presenta una ventaja extraordinaria respecto a las intervenciones de los Estados sin la ONU. Gracias a las formulaciones normativas de la Carta de la ONU y del Capítulo VII en particular, en ausencia de controles sobre las valoraciones del Consejo de Seguridad, cualquier intervención es *ipso facto* justa. Esta observación no consiste en constatar la falta de efectividad de un conjunto de normas garantistas. Más bien se refiere a un aspecto puramente normativo, o hasta constitutivo, si se concibe, siguiendo en esto a Ferrajoli, a la Carta como a un acto constitutivo y a la ONU como a una institución originaria. Por supuesto, si somos optimistas podemos pensar que las cosas pueden cambiar.

Todo depende probablemente de lo que entiende Ferrajoli cuando, casi terminando el libro, habla del peligro de que nos hagamos conscientes “de la necesidad de cambiar de camino y de establecer un nuevo pacto, un nuevo ‘nunca jamás’, cuando ya sea demasiado tarde”<sup>36</sup>.

Lo que en mi opinión no queda muy claro, probablemente porque el mismo jurista italiano no lo tiene muy claro, es qué tanto el modelo constitucional propuesto por Ferrajoli puede inscribirse en el marco normativo de la ONU. Por

un lado, ve en la Carta de la ONU una Constitución mundial, aunque en su etapa embrionaria. Por otro lado, afirma claramente que el modelo de cosmopolitismo jurídico que imagina está “bien lejano de la actual estructura de la ONU”<sup>37</sup>. ¿Qué tanto podemos alejarnos sin que sea sencillamente un orden jurídico internacional completamente nuevo?

La cuestión no es ociosa porque, a pesar de la profunda ilegalidad que caracteriza la acción de la ONU, sí es posible plantear un nuevo orden mundial. La señal más fuerte en términos garantistas la dieron los jueces de la Unión Europea, desatendiendo las obligaciones derivadas de la ONU, o si no queremos hablar de obligaciones, adoptando una actitud que ha dejado el sistema de la ONU de lado, basándose en el pluralismo jurídico que Ferrajoli –que habla de un “cosmopolitismo jurídico policéntrico y pluralista”<sup>38</sup>– pone en el centro del modelo constitucional internacional –a partir de un “constitucionalismo multinivel sin Estado”<sup>39</sup>.

Pensar el constitucionalismo *sin Estado* significa compartir una intuición moral, central en el edificio teórico de Ferrajoli: la soberanía representa al mal. La *maldad* del Estado, fuente de una auténtica retórica cosmopolita y antisoberanista, nos introduce a la otra cara del

<sup>35</sup> Sobre la teoría de la autoridad como servicio vid. RAZ J.; *La autoridad del derecho. Ensayos sobre derecho y moral*, trad. de R. Tamayo Salmorán, México, UNAM-Instituto de Investigaciones jurídicas, 1982..

<sup>36</sup> FERRAJOLI, L.; *Principia iuris*, op. cit., II, p. 584.

<sup>37</sup> *Ibidem*, II, p. 536.

<sup>38</sup> FERRAJOLI, L.; *Principia iuris*, op. cit., II, p. 535.

<sup>39</sup> *Ibidem*, II, p. 540. Sobre esto volveré en la conclusión.



orden jurídico internacional y a otra falla del optimismo ferrajoliano, al excepcionalismo moral.

### 3.2. *Ius cogens* y excepcionalismo moral: más allá de la estricta legalidad.

Con Núremberg (y el *ius cogens* implícito en la fundamentación del derecho y de los juicios que llevan este nombre) y el Capítulo VII de la Carta de la ONU, se producen dos importantes consecuencias: un avance garantista en el nivel nacional, y la consagración del excepcionalismo en el nivel internacional<sup>40</sup>.

Núremberg, como lo analizó perfectamente Kelsen, reveló el carácter esencialmente moral del principio de legalidad y su confrontación con otro principio, el de justicia o de lucha contra la impunidad. El derecho de Núremberg (más que los juicios) de ninguna forma puede beneficiarse de una justificación jurídica (interna) ya que es una clara violación del principio de legalidad penal. Pero, como el principio de estricta legalidad es un principio moral entre otros, es legítimo que tal principio pueda ceder en caso de colisión con otro principio más importante<sup>41</sup>,

<sup>40</sup> Para un análisis profundo de la emergencia histórica del *ius cogens*, y de los problemas que su existencia plantea para la legalidad, vid. GARIBIAN S. Y PUPPO A.; “Acerca de la existencia del *ius cogens* internacional: una perspectiva analítica y positivista”, *Isonomía*, 36, 2012, pp. 7-47.

<sup>41</sup> KELSEN H.; “The Rule Against Ex Post Facto Laws and the Prosecution of the Axis War Criminals”, *The Judge Advocate*

sobre todo en el contexto internacional ya que no existía ni siquiera un derecho penal internacional.

Sin embargo, planteándose la posibilidad de interpretar lo sucedido en Núremberg como un precedente, Kelsen<sup>42</sup> termina expresando su deseo de que tal precedente no exista. ¿Por qué? Porque si existiera, significaría que “los gobiernos de los Estados victoriosos podrían procesar a los miembros de los gobiernos vencidos por haber cometido crímenes determinados unilateralmente y con fuerza retroactiva”<sup>43</sup>. No está de más recordar que estas palabras no son de Danilo Zolo, cuya insistencia sobre la existencia de una justicia de los vencedores y en contra del constitucionalismo global es conocida<sup>44</sup>. Son palabras de Kelsen.

La realidad no correspondió al deseo del jurista vienés. Los tribunales penales *ad hoc* para la ex-Yugoslavia y para Ruanda fueron creados de la misma forma, con competencia retroactiva. La única diferencia fue que los redactores de los Estatutos de dichos Tribunales pudieron invocar

*Journal*, 2 (3), otoño-invierno, 1945, pp. 8-9. Kelsen resume su propio argumento de la siguiente manera: “nadie tiene el derecho de tomar ventaja de un principio de justicia que él mismo no respeta” (p. 46, traducción mía). Más en general, sobre los intentos de la doctrina de justificar el derecho de Núremberg, remito a GARIBIAN S.; “Crímenes contra la humanidad y legalidad internacional en la doctrina post-Núremberg”, en S. Garibian y A. Puppo, *Normas, valores, poderes. Ensayos sobre positivismo y derecho internacional*, México, ITAM-Fontamara, 2010, pp. 113-136.

<sup>42</sup> KELSEN H.; “Will the Judgment in the Nuremberg trial Constitute a Precedent in International Law?”, *International Law Quarterly*, 1 (2), 1947, pp. 153-171.

<sup>43</sup> *Ibidem*, p. 171 (traducción mía).

<sup>44</sup> ZOLO D.; *La giustizia dei vincitori. Da Norimberga a Baghdad*, Roma-Bari, Laterza, 2006.



el precedente de Núremberg<sup>45</sup>. De Núremberg y de la Haya surgió un principio de legalidad especialmente concebido para el derecho penal internacional, una legalidad elástica, entendida por la jurisprudencia de la Corte europea, de inspiración anglosajona, como predictibilidad o accesibilidad, y no como estricta legalidad<sup>46</sup>.

La experiencia de los Tribunales penales *ad hoc* puso de manifiesto el carácter esencialmente “extra-legal” (o, eufemísticamente, “elásticamente legal”) del orden jurídico internacional<sup>47</sup>. La cuestión no tiene nada que ver con la diferencia entre normatividad y efectividad. La extra-legalidad se refiere a la

---

<sup>45</sup> Sobre la jurisprudencia de los Tribunales penales *ad hoc* que invoca el precedente de Núremberg, remitimos a GARIBIAN S.; *Le crime contre l'humanité au regard des principes fondateurs de l'Etat moderne. Naissance et consécration d'un concept*, París, LGDJ, 2009, pp. 233 y ss.

<sup>46</sup> Sobre la importación en materia penal, por los Tribunales penales *ad hoc*, de los criterios de legalidad elaborados por la Corte europea, vid. *Ibidem*, pp. 323 y ss.

<sup>47</sup> Tal elasticidad no encaja con el modelo ferrajoliano que, como lo recuerda GUASTINI R.; “I fondamenti teorici e filosofici del garantismo”, en L. Gianformaggio (ed.), *Le ragioni del garantismo. Discutendo con Luigi Ferrajoli*, Turín, Giappichelli, 1993, p. 53, parece suponer una cierta forma de cognitivismo en materia interpretativa. Por cierto, como lo señala PRIETO SANCHIS L.; “Principia iuris: una teoría del Derecho no (neo)constitucionalista para el Estado constitucional”, en *Doxa. Cuadernos de filosofía del derecho*, 31, 2008, pp. 352-353, Ferrajoli no desconoce la actividad discrecional de los jueces, constantemente enfrentados a problemas de lagunas y antinomias. El juez *mudo* o *boca de la ley* jugaría más bien el papel de un ideal regulativo. La verdadera pregunta es por lo tanto la siguiente: ¿Tiene o no sentido mantener tal ideal regulativo, y el principio de estricta legalidad, cuando se reconoce que la práctica judicial pone de relieve facultades que manifiestamente van en contra de la lógica representada por el modelo? Parecería tratarse, como sugiere el mismo autor (p. 352, nota 106) –citando a GASCÓN M.; “La teoría general del garantismo. Rasgos principales”, en M. Carbonell y P. Salazar (eds.), *Garantismo. Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli*, Madrid, Trotta, 2005, p. 29– de una (de otra, añadiría yo) “consecuencia aporética” del planteamiento ferrajoliano”.

normatividad y no a su aplicación. El no respeto del estado de derecho no es un problema de incumplimiento, sino una característica esencial del orden jurídico internacional, no por lo que le falta, sino por lo que lo conforma.

El derecho internacional juega un papel de catalizador de la ilegalidad, de la excepcionalidad. Para que los Estados dejen de hacerse la guerra, la comunidad internacional asume esta triste tarea. Para que los tribunales nacionales actúen en los límites del marco constitucional, los tribunales internacionales asumen la creativa tarea de inventar nuevos principios jurídicos, nuevos criterios de validez sustancial, a los cuales, como si no fuera suficiente, atribuyen el carácter de normas de *ius cogens*<sup>48</sup>.

En otras palabras, faltando un criterio político de legitimación, la única forma para alcanzar el garantismo en la esfera internacional parece implicar el paso de un contexto de deliberación política a una situación en donde la verdad absoluta de los derechos fundamentales excluiría del debate público cualquier otro valor moral<sup>49</sup>.

El planteamiento de Ferrajoli parece apoyarse en “claros criterios morales, por lo demás de clara

---

<sup>48</sup> El *ius cogens* es necesario para que el servicio proporcionado a las jurisdicciones nacionales sea completo. Al ser derecho imperativo no pueden no aplicarlo aunque el costo sea desconocer el estricto principio de legalidad que caracteriza el estado de derecho constitucional del cual son garantes.

<sup>49</sup> En este sentido ALTERIO A.M.; “Una mirada política al ius-constitucionalismo de Luigi Ferrajoli: problemas desde los puntos de vista interno y externo”, *Cuadernos electrónicos de filosofía del derecho*, 26, 2012, p. 5.

raigambre ilustrada y universalista”<sup>50</sup>. Si esto es verdad, surge una dificultad no insignificante en virtud del rechazo, por parte de Ferrajoli, del objetivismo moral. Un fundamento moral para su proyecto necesita una cierta forma de objetivismo, sin la cual el proyecto pierde no solamente su fuerza sino también su inteligibilidad. Probablemente el optimismo metodológico y la exagerada confianza en el derecho (el hiperjuridicismo), se deben al propósito de defender un proyecto normativo cuyo fundamento es moral, sin admitir que la bondad del proyecto depende de la satisfacción de alguna moral objetiva<sup>51</sup>.

#### 4. Conclusión: magia eurocéntrica y plausibilidad del proyecto ferrajoliano.

En las secciones anteriores, en varias ocasiones, se ha señalado el carácter poco realista, o claramente utópico, del proyecto normativo de Ferrajoli. Tal fragilidad repercute sobre la idea

<sup>50</sup> RUIZ MIGUEL A.; “Valores y problemas de la democracia constitucional cosmopolita”, op. cit., p. 361.

<sup>51</sup> MORESO J.J.; “Ferrajoli o el constitucionalismo optimista”, *Doxa*, 31, 2008, p. 286. En el mismo sentido, vid. MARTÍNEZ SEGÚI J.A.; “Democracia constitucional cosmopolita, federalismo y esfera pública en el iuspositivismo constitucionalista de Luigi Ferrajoli”, op. cit., pp. 172 y ss. Frente a esta crítica, Ferrajoli tuvo la ocasión de precisar que, por un lado, no pretende negar que su propuesta es una propuesta moral o más exactamente una *teoría política normativa*. Tampoco niega que el fundamento de los derechos fundamentales es naturalmente axiológico. Los valores que funcionan como fundamento son los valores “de la igualdad, de la paz, de la democracia y de la protección del más débil” (FERRAJOLI L.; “*Principia iuris*. Una discusión teórica”, trad. de M. A. Aramburo Calle, A. Lozada Prado y F. Morales Luna, *Doxa. Cuadernos de filosofía del derecho*, 31, 2008, p. 416).

misma de garantismo<sup>52</sup>. En el contexto internacional el garantismo como modelo tiene todo su sentido, aunque el derecho internacional esté bien lejos de cumplir con el modelo. A partir de la propia definición de Ferrajoli, el garantismo como modelo corresponde al estado de derecho. Comparto esta idea ya que la noción de estado de derecho tiene sentido porque garantiza que la medidas potencialmente violadoras de derechos fundamentales sean tomadas en base a reglas jurídicas preexistentes, cuyo respeto puede ser el objeto de un control jurisdiccional. Más allá de este acuerdo, me parecen equivocadas las relaciones que el jurista florentino, una vez desplazada la discusión al contexto global, establece entre estado de derecho, constitución y soberanía.

Mi conclusión es que la concepción estricta de la legalidad, propia de un Estado constitucional (garantista) de derecho es inseparable de una visión monista, caracterizada por un fundamento último de validez, y por una institución última de garantía. Si esto es verdad, lo anterior resulta incompatible, conceptualmente, con otra característica u otro ideal del constitucionalismo ferrajoliano: el “cosmopolitismo jurídico policéntrico y pluralista”<sup>53</sup>.

<sup>52</sup> Sobre los sentidos que puede adquirir la palabra ‘garantismo’, vid. FERRAJOLI, L.; *Derecho y Razón*, op. cit., pp. 851 y ss.

<sup>53</sup> FERRAJOLI, L.; *Principia iuris*, op. cit., II, p. 535.

Esta conclusión merece ser explicada paso por paso. Las instituciones de garantía se definen a partir de la esfera de lo indecible. Lo indecible sólo puede ser garantizado por una constitución rígida, que por definición establece criterios últimos de validez, formales y materiales. Si asumimos la rigidez de la constitución como elemento definitorio del garantismo, entonces, tenemos dos posibilidades. La primera es pluralista y admite una pluralidad de constituciones rígidas, cada una con su esfera de lo indecible. La segunda es monista y sólo admite una constitución rígida. Por plurales que sean los criterios de validez, habrá un criterio supremo, intangible, sin la existencia del cual no podríamos hablar de una esfera de lo indecible. Si se adopta la primera vía, hay que admitir la posibilidad de conflictos normativos insolubles, y de conflictos entre distintas instituciones de garantía. Dada la ausencia de una institución de garantía última, todo resultaría esencialmente y permanentemente decidible. Aunque *indecible* en un ordenamiento, podría ser *decible* en otro<sup>54</sup>. La otra opción es la conocida opción

<sup>54</sup> Vid. también lo que señala RUIZ MANERO J.; “Sobre el Kelsen de Ferrajoli”, op. cit., sobre la incompatibilidad del principio de estricta legalidad con la tesis, afirmada reiteradamente por Ferrajoli en su último libro, sobre el carácter “siempre opinable de los enunciados interpretativos”. La única forma de conciliarlos es reducir el principio de estricta legalidad a un ideal regulativo, cosa que Ferrajoli parece conceder y que sin embargo destruye, en mi opinión, la distinción entre *estricta* y *elástica* legalidad, ya que la legalidad elástica podría ser una forma de acercarse, en el mundo real, al ideal. Dicho de otra forma: es perfectamente entendible hablar de “corrección moral” de las

kelseniana. Al derecho internacional por cierto le faltan instituciones de garantía y esto es lo que lo hace imperfecto, pero el monismo es la única forma que permite pensar un cosmopolitismo o pacifismo jurídico.

Para usar una expresión típica italiana, parecería que Ferrajoli quiere “la botte piena e la moglie ubriaca” (literalmente: “el barril lleno y la mujer borracha”). Quiere lo indecible sin renunciar al pluralismo y sin suscribir a alguna forma de objetivismo moral. ¿Cómo puede realmente conciliarse todo ello? La conciliación sólo parece posible gracias a una *magia europea*.

Tal magia ferrajoliana se ha puesto en escena con claridad en una decisión *garantista* tomada en 2008 por el Tribunal de Justicia de la Unión europea<sup>55</sup>. El argumento fundamental de los jueces fue un importante recordatorio sobre el estado de derecho que rige la Unión europea: dada la inexistencia, en el orden jurídico internacional, de controles sobre ciertos actos potencialmente violadores de derechos humanos – los del Consejo de seguridad, autentico, ahora sí, soberano (internacional), en el puro estilo “siglo

decisiones judiciales como ideal, sabiendo que no siempre es así, porque sin tal “pretensión de respuesta moralmente correcta” no podríamos explicar algo relevante de la práctica judicial. Pero, en mi opinión, la idea misma de una “pretensión de legalidad” es autocontradictoria: la gran ventaja del concepto de legalidad es que puede reducirse a una conformidad a reglas preexistentes, a la existencia de garantías jurisdiccionales, etc. Una garantía jurisdiccional existe o no existe, un control de legalidad sobre un acto de una institución de gobierno existe o no existe, una garantía que aplica una vez sí y una vez no, no es ninguna garantía.

<sup>55</sup> Sentencia *Kadi*, cit.

XIX”, esto es, *legibus solutus*–, hay que desconocer las obligaciones que de él derivan. El Tribunal en esa ocasión no duda en afirmar el carácter plural del orden jurídico internacional, y la consecuente autonomía del sistema europeo.

El caso Kadi es un caso paradigmático (o la punta del iceberg) de “conflicto crónico de poderes entre instituciones de gobierno e instituciones de garantía”<sup>56</sup>. Quizá, a pesar de las críticas formuladas en este texto, el caso Kadi es un buen punto para empezar la construcción ferrajoliana de un nuevo orden mundial que afirme, sin contradecirse, varias tesis. La primera es la primacía y la rigidez del principio de estricta legalidad (en el caso específico: europeo). Tal primacía no se fundaría en la soberanía del Estado sino en el respeto de la dignidad humana o, si se prefiere evitar una referencia a nociones particularmente indeterminadas, de la autonomía de todos los individuos –más allá de sus nacionalidades. La segunda es la aceptación de la existencia de una pluralidad de ordenamientos, sin afirmar su completa indiferencia recíproca pero tampoco pretender que ‘no indiferencia’ signifique necesariamente subordinación jerárquica.

Si esto es plausible, sin embargo, hay que aceptar dos consecuencias. Por un lado, como hemos

---

<sup>56</sup> PORTINARO P.P.; “Autocracia de la razón, liberalismo de los derechos, democracia de los garantes”, op. cit., p. 306.

sugerido a lo largo del trabajo, la ONU no jugaría un papel específico, sino representaría, a lo mejor, uno entre muchos ordenamientos jurídicos y, probablemente, el que más habría que vigilar e idealmente eliminar dado su potencial anti-garantista. Por otro lado, en la medida en que los claros signos de pluralismo constitucional han venido de las instituciones de garantías europeas, habría también que aceptar que el proyecto ferrajoliano tiene un fuerte tinte eurocentrico y que, en último análisis, el ordenamiento plural que se dibuja podría kelsenianamente ser interpretado como un monismo con primacía europea. Este monismo no tendría el defecto de ser soberanista como el monismo estatalista, y tampoco sería, dada la falta de instituciones de garantía que caracteriza a la comunidad internacional, extremadamente irrealista –o basado sobre un argumento jurídico evolucionista<sup>57</sup>–, como el monismo internacionalista kelseniano.

A pesar del carácter problemático de un proyecto claramente eurocéntrico, mi conclusión es que no existe otra vía para salvar al proyecto ferrajoliano y para darle un auténtico poder explicativo<sup>58</sup>. Tal

---

<sup>57</sup> El *argumento evolucionista* está sistemáticamente presente en todas las ediciones de la *Teoría pura del derecho*. Vid. KELSEN H.; *La teoría pura del Derecho*, 1a ed. (1934), trad. de J.G. Tejerina, Buenos Aires, Losada, 1941, pp. 144-145; *Teoría pura del derecho* (1953), trad. de Moisés Nilve, 4a ed., Buenos Aires, Eudeba, 2009, p. 162; *Teoría pura del Derecho*, 2a ed. (1960), trad. de R. Vernengo, México, Instituto de Investigaciones jurídicas, 1982, p. 330.

<sup>58</sup> En esto coincido con el análisis de GARCIA SAEZ J.A.; “El pacifismo jurídico de Luigi Ferrajoli”, op. cit., p. 96, que

proyecto es caracterizado por un matrimonio improbable, pero quizá no imposible, entre idealismo y realismo que sólo la magia de un cierto pensamiento reformista europeo – magníficamente representado, tanto ayer como hoy, por grandes intelectuales y jueces, desde Norberto Bobbio hasta Miguel Poiars Maduro<sup>59</sup>, pasando por Antonio Cassese<sup>60</sup> y Luigi Ferrajoli– puede transformar en una viable política del derecho internacional de corte garantista.

---

atinadamente destaca el “escaso potencial explicativo” de la teoría de Ferrajoli.

<sup>59</sup> Fue siguiendo las Conclusiones del juez Poiars Maduro que se adoptó la sentencia Kadi. El mismo juez es uno de los defensores más destacados del pluralismo constitucional. Vid., por ejemplo, POIARES MADURO M.; “Courts and Pluralism: Essay on a Theory of Judicial Adjudication in the Context of Legal and Constitutional Pluralism”, en J. L. Dunoff y J. P. Trachtman (eds.), *Ruling the World?: Constitutionalism, International Law, and Global Governance*, Cambridge, Cambridge University Press, 2009, pp. 356-380.

<sup>60</sup> Vid. por lo menos su obra póstuma: CASSESE A. (ed.); *Realizing Utopia. The Future of International Law*, Oxford, Oxford University Press, 2012.

## 5. Bibliografía.

ALTERIO A. M.; “Una mirada política al ius-constitucionalismo de Luigi Ferrajoli: problemas desde los puntos de vista interno y externo”, *Cuadernos electrónicos de filosofía del derecho*, 26, 2012, pp. 1-22. Disponible en <https://ojs.uv.es/index.php/CEFD/article/viewFile/1850/2985>.

ANGHIE A.; “The Evolution of International Law: Colonial and Postcolonial Realities”, *Third World Quarterly*, July, 27 (5), 2006, pp. 739-753.

CASSESE A. (ed.); *Realizing Utopia. The Future of International Law*, Oxford, Oxford University Press, 2012, 728 pp.

FERRAJOLI, L.; *Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia* (3 vols.), trad. de P. Andrés Ibáñez, J.C. Bayón, M. Gascón, L. Prieto Sanchís y A. Ruiz Miguel, Madrid, Trotta, 2011, 968 pp., 680 pp., 872 pp.

FERRAJOLI, L.; *Derecho y Razón. Teoría del garantismo penal*, trad. de P. Andrés Ibáñez, J.C. Bayón, A. Ruiz Miguel, J. Terradillos y R. Cantarero, Madrid, Trotta, 2009, 1024 pp.

FERRAJOLI L.; “La sovranità nel mondo moderno. Crisi e metamorfosi”, en M. Basciù (ed.), *Crisi e metamorfosi della sovranità*, Milano, Giuffrè, 1996, pp. 19-73.

FERRAJOLI L.; “Más allá de la soberanía y la ciudadanía: un constitucionalismo global”, trad. de G. Pisarello. *Isonomía*, 9, 1998. pp. 173-184. Disponible en <http://www.cervantesvirtual.com/downloadPdf/ms-all-de-la-soberana-y-la-ciudadana-un-constitucionalismo-global-0/>

FERRAJOLI L.; “*Principia iuris*. Una discusión teórica”, trad. de M. A. Aramburo Calle, A. Lozada Prado y F. Morales Luna, *Doxa. Cuadernos de filosofía del derecho*, 31, 2008, pp. 393-434. Disponible en <http://www.cervantesvirtual.com/downloadPdf/principia-iuris-una-discusion-teorica/>

FERRAJOLI, L.; “La esfera de lo indecible y la división de poderes”, trad. de Miguel Carbonell, *Estudios constitucionales*, 6, 1, 2008, pp. 337-343. Disponible en [http://www.cecoch.cl/docs/pdf/revista\\_ano6\\_1/La esfera17.pdf](http://www.cecoch.cl/docs/pdf/revista_ano6_1/La_esfera17.pdf)

GARCIA SAEZ J.A.; “El pacifismo jurídico de Luigi Ferrajoli en *Principia Iuris*”, *Cuadernos electrónicos de filosofía del derecho*, 26, 2012, pp. 82-102. Disponible en <https://ojs.uv.es/index.php/CEFD/article/view/1994>

GARIBIAN S.; *Le crime contre l'humanité au regard des principes fondateurs de l'Etat moderne. Naissance et consécration d'un concept*, Paris, LGDJ, 2009, 588 pp.



GARIBIAN S.; “Crímenes contra la humanidad y legalidad internacional en la doctrina post-Nuremberg”, en S. Garibian y A. Puppo, *Normas, valores, poderes. Ensayos sobre positivismo y derecho internacional*, México, ITAM-Fontamara, 2010, pp. 113-136.

GARIBIAN S. Y PUPPO A.; “Acerca de la existencia del *ius cogens* internacional: una perspectiva analítica y positivista”, *Isonomía*, 36, 2012, pp. 7-47. Disponible en [http://www.scielo.org.mx/scielo.php?pid=S1405-02182012000100001&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.org.mx/scielo.php?pid=S1405-02182012000100001&script=sci_arttext)

GASCÓN M.; “La teoría general del garantismo. Rasgos principales”, en M. Carbonell y P. Salazar (eds.), *Garantismo. Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli*, Madrid, Trotta, 2005, pp. 21-40.

GEERTSEMA J.; “Exceptions, Bare Life, and Colonialism”, en Ramraj, V.V. (ed.), *Emergency and the Limits of Legality*, Cambridge, Cambridge University Press, 2008, pp. 337-359.

GUASTINI R.; “I fondamenti teorici e filosofici del garantismo”, en L. Gianformaggio (ed.), *Le ragioni del garantismo. Discutendo con Luigi Ferrajoli*, Turín, Giappichelli, 1993, pp. 49-65.

KELSEN H.; *La teoría pura del Derecho*, 1a ed. (1934), trad. de J.G. Tejerina, Buenos Aires, Losada, 1941, 216 pp.

KELSEN H.; *Das Problem der Souveränität und die Theorie des Völkerrechts: Beitrag zu einer reinen Rechtslehre*, Tübingen, Mohr, 1920, 320 pp.

KELSEN H.; “The Rule Against Ex Post Facto Laws and the Prosecution of the Axis War Criminals”, *The Judge Advocate Journal*, 2 (3), otoño-invierno, 1945, pp. 8-12 y 46.

KELSEN H.; “Will the Judgment in the Nuremberg trial Constitute a Precedent in International Law?”, *International Law Quarterly*, 1 (2), 1947, pp. 153-171. Disponible en [www.jstor.org/stable/762970](http://www.jstor.org/stable/762970)

KELSEN H.; *The Law of the United Nations: a Critical Analysis of Its Fundamental Problems*, London, Stevens and sons, 1950, 903 pp.

KELSEN H.; *Teoría pura del derecho* (1953), trad. de Moisés Nilve, 4a ed., Buenos Aires, Eudeba, 2009, 245 pp.

KELSEN H.; *Teoría pura del Derecho*, 2a ed. (1960), trad. de R. Vernengo, México, Instituto de Investigaciones jurídicas, 1982, 364 pp.

KELSEN H.; “Sovereignty” (1962), en S.L., Paulson y B. Litschewski Paulson, (eds.), *Normativity and Norms: Critical Perspectives on Kelsenian Themes*, Oxford-New York, Clarendon, 1998, pp. 525-536.

KOSELLEK R.; “Historia de los conceptos y conceptos de historia”, trad. de J. Fernández

Sebastián y G. Capellán de Miguel, *Ayer*, 53, 2004, 27-45. Disponible en [http://www.ahistcon.org/PDF/numeros/ayer53\\_HistoriaConceptos\\_Fernandez\\_Fuentes.pdf](http://www.ahistcon.org/PDF/numeros/ayer53_HistoriaConceptos_Fernandez_Fuentes.pdf)

MARTÍNEZ SEGUÍ J.A.; “Democracia constitucional cosmopolita, federalismo y esfera pública en el iuspositivismo constitucionalista de Luigi Ferrajoli”, *Cuadernos electrónicos de filosofía del derecho*, 26, 2012, pp. 168-190. Disponible en <https://ojs.uv.es/index.php/CEFD/article/view/1840>

MÉGRET F.; “From ‘savages’ to ‘unlawful combatants’: a postcolonial look at international law’s ‘other’”, en Orford, A. (ed.), *International Law and its Others*, Cambridge, Cambridge University Press, 2006, pp. 265-317.

MORESO J.J.; “Ferrajoli o el constitucionalismo optimista”, *Doxa*, 31, 2008, pp. 279-287. Disponible en <http://www.cervantesvirtual.com/downloadPdf/ferrajoli-o-el-constitucionalismo-optimista/>

POIARES MADURO M.; “Courts and Pluralism: Essay on a Theory of Judicial Adjudication in the Context of Legal and Constitutional Pluralism”, en J. L. Dunoff y J. P. Trachtman (eds.), *Ruling the World?: Constitutionalism, International Law, and Global Governance*, Cambridge, Cambridge University Press, 2009, pp. 356-380.

PORTINARO P.P.; “Autocracia de la razón, liberalismo de los derechos, democracia de los garantes: el programa normativo de Luigi Ferrajoli”, trad. de S. Brítez D’Ecclesiis, *Doxa. Cuadernos de filosofía del derecho*, 31, 2008, pp. 299-313. Disponible en <http://www.cervantesvirtual.com/downloadPdf/autocracia-de-la-razon-liberalismo-de-los-derechos-democracia-de-los-garantes-el-programa-normativo-de-luigi-ferrajoli/>

PRETEROSSO G.; “*Principia iuris* entre normatividad y poder: sobre el Estado constitucional de Derecho en la teoría de Luigi Ferrajoli”, trad. de E. Cuautle, *Doxa. Cuadernos de filosofía del derecho*, 31, 2008, pp. 315-324. Disponible en <http://www.cervantesvirtual.com/downloadPdf/principia-iuris-entre-normatividad-y-poder-sobre-el-estado-constitucional-de-derecho-en-la-teoria-de-luigi-ferrajoli/>

PRIETO SANCHIS L.; “*Principia iuris*: una teoría del Derecho no (neo)constitucionalista para el Estado constitucional”, en *Doxa. Cuadernos de filosofía del derecho*, 31, 2008, pp. 325-353. <http://www.cervantesvirtual.com/downloadPdf/principia-iuris-una-teoria-del-derecho-no-neoconstitucionalista-para-el-estado-constitucional/>

PUPPO A.; “Lutte internationale contre le terrorisme, sécurité internationale et droits

fondamentaux: les pirouettes des juges européens entre création de hiérarchies normatives improbables et sacrifice des garanties juridictionnelles les plus élémentaires”, *Anuario mexicano de derecho internacional*, IX, 2009, pp. 279-321. Disponible en [http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1870-46542009000100010](http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-46542009000100010)

PUPPO A.; “La vulneración de los derechos del extranjero enemigo: ¿un elemento constitutivo del Estado y de la comunidad internacional?”, en S. Garibian y A. Puppo, *Normas, valores, poderes. Ensayos sobre positivismo y derecho internacional*, México, ITAM-Fontamara, 2010, pp. 85-108.

PUPPO A.; “Derecho europeo y lucha contra el terrorismo: entre constitucionalización del derecho unilateral de la ONU y garantías del pluralismo jurídico”, en S. Garibian y A. Puppo, *Normas, valores, poderes. Ensayos sobre positivismo y derecho internacional*, México, ITAM-Fontamara, 2010, pp. 227-269.

PUPPO A.; *Acceptation et normativité: la force du devoir dans le discours juridique*, Aracne, Roma, 2011, 416 pp.

PUPPO A.; “Fonti della normatività e convenzioni profonde”, en F. Arena y P. Brunet (eds.) *Cuestiones contemporáneas de Teoría*

*analítica del Derecho*, Madrid, Marcial Pons, 2011, pp. 129-165.

PUPPO A.; “Estado de excepción: algunas consideraciones acerca de héroes garantistas y participantes patológicos”, en R. González de la Vega y G. Lariguet (eds.), *Problemas de Filosofía del Derecho. Nuevas Perspectivas*, Bogotá, Temis, 2013, pp. 19-38.

PUPPO A.; “El monismo internacionalista kelseniano: las acrobacias de un positivista en el circo del iusnaturalismo pacifista”, de próxima publicación.

RAZ J.; *La autoridad del derecho. Ensayos sobre derecho y moral*, trad. de R. Tamayo Salmorán, México, UNAM-Instituto de Investigaciones jurídicas, 1982, 354 pp.

RUIZ MANERO J.; “Cuatro manifestaciones de unilateralismo en la obra de Luigi Ferrajoli”, *Isonomía*, 37, 2012, pp. 99-111. Disponible en [http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1405-02182012000200005&lang=pt](http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1405-02182012000200005&lang=pt).

RUIZ MANERO J.; “Sobre el Kelsen de Ferrajoli”, *Isonomía*, 43, 2015, de próxima publicación.

RUIZ MIGUEL A.; “Valores y problemas de la democracia constitucional cosmopolita”, *Doxa. Cuadernos de filosofía del derecho*, 31, 2008, pp. 355-367. Disponible en <http://www.cervantesvirtual.com/downloadPdf/val>

ores-y-problemas-de-la-democracia-  
constitucional-cosmopolita/

TARELLO G.; *Storia della cultura giuridica  
moderna. Assolutismo e codificazione del diritto*,  
Bolonía, Il Mulino, 1976, 651 pp.

ZOLO D.; *La giustizia dei vincitori. Da  
Norimberga a Baghdad*, Roma-Bari, Laterza,  
2006, 208 pp.