TEMAS DE TEORÍA Y FILOSOFÍA DEL DERECHO EN CONTEXTOS DE PANDEMIA

David Sánchez Rubio y Álvaro Sánchez Bravo
(editores)

David Sánchez Rubio
Álvaro Sánchez Bravo
Antonio Enrique Pérez Luño
María José Fariñas Dulce
Alfonso de Julios-Campuzano
Fernando Llano Alonso
Nuria Belloso Martín

ACCESO PREMIUM
Libro + ebook

Dykinson, S.L.

TEMAS DE TEORÍA
Y FILOSOFÍA DEL DERECHO
EN CONTEXTOS DE PANDEMIA

TEMAS DE TEORÍA Y FILOSOFÍA DEL DERECHO EN CONTEXTOS DE PANDEMIA

David Sánchez Rubio y Álvaro Sánchez Bravo
(editores)

David Sánchez Rubio
Álvaro Sánchez Bravo
Antonio Enrique Pérez Luño
María José Fariñas Dulce
Alfonso de Julios-Campuzano
Fernando Llano Alonso
Nuria Belloso Martín

Dykinson, S.L.

No está permitida la reproducción total o parcial de este libro, ni su incorporación a un sistema informático, ni su transmisión en cualquier forma o por cualquier medio, sea este electrónico, mecánico, por fotocopia, por grabación u otros métodos, sin el permiso previo y por escrito del editor. La infracción de los derechos mencionados puede ser constitutiva de delito contra la propiedad intelectual (art. 270 y siguientes del Código Penal).

Diríjase a Cedro (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra. Puede contactar con Cedro a través de la web www.conlicencia.com o por teléfono en el 917021970/932720407

Este libro ha sido sometido a evaluación por parte de nuestro Consejo Editorial
Para mayor información, véase *www.dykinson.com/quienes_somos*

© Los autores
Madrid, 2020

Editorial DYKINSON, S.L. Meléndez Valdés, 61 - 28015 Madrid
Teléfono (+34) 91544 28 46 - (+34) 91544 28 69
e-mail: info@dykinson.com
http://www.dykinson.es
http://www.dykinson.com

ISBN: 978-84-1377-291-2
Depósito Legal: M-31676-2020

Preimpresión:
Besing Servicios Gráficos, S.L.
besingsg@gmail.com

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN 11

David Sánchez Rubio

CAPÍTULO PRIMERO. EL DERECHO A UNA EXISTENCIA DIGNA EN TIEMPOS DE PANDEMIA 17

Antonio Enrique Pérez Luño

1. LA PANDEMIA: UN RETO PARA LA SOCIEDAD DIGITAL 17
2. EL DERECHO A LA EXISTENCIA DIGNA: PRECISIONES TERMINOLÓGICAS 19
3. EL FUNDAMENTO DEL DERECHO A LA EXISTENCIA DIGNA: LAS NECESIDADES HUMANAS BÁSICAS 22
4. CONCLUSIÓN: EN PRO DEL RECONOCIMIENTO "SIN RESERVAS" DEL DERECHO A UNA EXISTENCIA DIGNA 25

BIBLIOGRAFÍA 28

CAPÍTULO SEGUNDO. UNA TEORÍA DEL DERECHO PARA UN ESCENARIO (POS)PANDÉMICO 31

Nuria Belloso Martín

1. INTRODUCCIÓN 31
2. DEMOCRACIA Y ESTADO DE DERECHO EN SITUACIONES DE EMERGENCIA 34

3. DERECHOS HUMANOS COMO GARANTES DE COLECTIVOS ESPECIALMENTE VULNERABLES EN TIEMPOS DE PANDEMIA 36

4. LA TEORÍA DEL DERECHO: UNA REFORMULACIÓN MÁS ALLÁ DEL ESCENARIO PANDÉMICO 38

5. CONCLUSIONES 50

BIBLIOGRAFÍA 52

CAPÍTULO TERCERO. SOBRE LA SOLIDARIDAD COMO CONCEPTO, VALOR Y PRINCIPIO 55

Fernando H. Llano Alonso

1. INTRODUCCIÓN 55

2. PRESUPUESTOS DE PARTIDA: LA SOLIDARIDAD COMO TÉRMINO PLURIDIMENSIONAL 56

3. LA EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA SOLIDARIDAD COMO VIRTUD, VALOR, PRINCIPIO Y PARADIGMA EN LA EXPERIENCIA CONSTITUCIONAL REPUBLICANA 60

4. JUSTICIA, IGUALDAD Y SOLIDARIDAD 66

5. NUEVAS PERSPECTIVAS DE LA SOLIDARIDAD EN LA SOCIEDAD CONTEMPORÁNEA: HUMANITARISMO, SOLIDARIDAD INTERNACIONAL Y GRUPOS VULNERABLES 70

6. CONCLUSIÓN 72

BIBLIOGRAFÍA 75

CAPÍTULO CUARTO. ESTRATEGIA AMBIENTAL EUROPEA DE RECUPERACIÓN POS-COVID: PLAN VERDE 79

Álvaro Sánchez Bravo

CAPÍTULO QUINTO. SISTEMAS JURÍDICOS EN LA GLOBALIZACIÓN POST COVID: REGULACIÓN, DESREGULACIÓN, (RE)REGULACIÓN 95

María José Fariñas Dulce

1. INTRODUCCIÓN 95
2. EL PROCESO DE LA GLOBALIZACIÓN: ASPECTO FORMAL Y ASPECTO MATERIAL 96
3. CAMBIOS FUNDACIONALES: CAMBIO DE LAS REGLAS DE JUEGO 98
4. LA QUIEBRA DE LOS CONSENSOS BÁSICOS DE LA MODERNIDAD 105
5. LA DESREGULACIÓN, COMO TÉCNICA JURÍDICA DE LA GLOBALIZACIÓN 106
6. EL PLURALISMO JURÍDICO DEL MERCADO: LA NUEVA ***LEX MERCATORIA***. DESAFÍOS AL PARADIGMA DEL MONISMO JURÍDICO 109
7. REGULACIÓN, DESREGULACIÓN Y (RE)REGULACIÓN 111
8. TENSIÓN CONSTITUCIONAL O LA DECADENCIA DEL CONSTITUCIONALISMO GARANTISTA 112
9. ¿UNA NORMA FUNDAMENTAL PARA UN CONSTITUCIONALISMO Y UN DERECHO GLOBAL? 115
10. EL RETO Y LAS ALTERNATIVAS EN UN MUNDO GLOBAL POST PANDÉMICO 116

BIBLIOGRAFÍA 119

CAPÍTULO SEXTO. REVISANDO PARADIGMAS. A PROPÓSITO DE LA CRISIS DEL CORONAVIRUS 123

Alfonso de Julios-Campuzano

1. PRESENTACIÓN: LA AMENAZA INVISIBLE 123

2. ¿NORMALIZAR LA EXCEPCIÓN?: DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL EN TIEMPOS DE PANDEMIA 125

3. ANTROPOCENO Y BIOSFERA: PANDEMIA Y CRISIS AMBIENTAL 127

4. ¿VOLVEREMOS A VIVIR COMO ANTES? 129

5. ¿UNA CRISIS MÁS O LA MISMA CRISIS? 133

6. LA PANDEMIA Y LA CULTURA JURÍDICA COSMOPOLITA 136

7. SIDDHARTHA O LAS SOLUCIONES QUE NO QUEREMOS VER..... 140

BIBLIOGRAFÍA 143

CAPÍTULO SÉPTIMO. EL CINISMO, EL ESCEPTICISMO Y LA TECNOCRACIA FRENTE A LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONTEXTO DEL COVID-19 147

David Sánchez Rubio

1. INTRODUCCIÓN..... 147

2. CUATRO POSICIONES EN TORNO A DERECHOS HUMANOS..... 149

3. COMUNES DENOMINADORES DEL CINISMO, DEL ESCEPTICISMO Y DE LA TECNOCRACIA 153

4. EL CONTEXTO DE LOS DEMONIOS QUE ACECHAN A DERECHOS HUMANOS Y SUS PROCESOS 157

5. SOBRE EL GARANTISMO Y SU INSUFICIENCIA 165

BIBLIOGRAFÍA 167

INTRODUCCIÓN

David Sánchez Rubio[1]

El desconcierto de por qué vivimos, la búsqueda de sentido y de cuáles son las razones de venir al mundo es una constante en todo ser humano. La inquietud y la angustia al sentirnos "parachutados", como caídos, de repente, en un paracaídas en el abismo de lo real, es un común denominador de nuestra condición, y se suele acentuar en tiempos de crisis, ya sea provocada por fenómenos naturales (terremotos, huracanes, etc.) o como consecuencia de la acción del ser humano (crisis económicas, guerras, descubrimientos científicos y tecnológicos, etc.). Cada cultura ofrece una pluralidad de explicaciones y respuestas. Actualmente, la situación producida globalmente por la pandemia del virus COVID-19, está incrementando nuestra inseguridad cotidiana y existencial. Se hace difícil enfrentar cualquier contexto donde todo se hace inasible, inexplicable e incierto entre sentimientos de impotencia, rabia, depresión y desconcierto, pese a los avances de la tecno-ciencia, del mundo virtual y sus paradigmas de sistemas complejos y organizacionales (robótica, informática, neurociencia, matemáticas, ingeniería, etc.), en el marco de la cuarta revolución reflejada dentro del mundo digital y de la sociedad del espectáculo. Evidentemente, no es igual el problema psicológico y socio-material para aquellos colectivos que se encuentran en una situación de vulnerabilidad, exclusión y precariedad, frente a quienes poseen medios más dignos de vida con los que encarar con garantías el presente y el futuro inmediato. No obstante, tener mapas mentales de orientación para saber cómo movernos y actuar siempre es útil de cara a un mejor enfrentamiento del día a día. Cualquier asidero religioso, científico o filosófico puede servir de pilar o apoyo para poder interpretar la realidad, con sostenes que nos permitan caminar con mayores dosis de certidumbre, certeza y seguridad.

Los saberes científicos y las ciencias sociales como la psicología, la filosofía y el mundo del derecho tanto en su facticidad como en las reflexiones en torno a su estructura, entre otras, son algunos de los caminos que pueden ofrecer insumos en esa dirección, cada una desde su idiosincrasia plural y heterogénea. Si con la filosofía, las miradas apuntan a buscar sentidos explica-

[1] Director del Departamento de Filosofía del Derecho. Universidad de Sevilla.

tivos y valorativos sobre la realidad, con el derecho, en cambio, se nos proporciona medios, procedimientos, normas, conceptos y criterios con los que regular nuestra convivencia para poder canalizar y encauzar nuestras relaciones y nuestras conductas, además de darnos pautas con las que evitar situaciones de arbitrariedad, desorden o caos. En el caso de la Filosofía del Derecho, dada su naturaleza bifronte al combinar ambas dimensiones y realidades jurídicas y filosóficas (Pérez Luño, 1999), nos encontramos con teorías y miradas múltiples que plantean tanto distintos análisis que nos describen el mundo del derecho en su pasado y en su presente, en el marco de sus contextos históricos, sociales, económicos, políticos y culturales, como también profundizan en su dimensión normativa del deber ser, proponiendo los criterios de justicia que deben ser perseguidos para que los valores de dignidad, igualdad, libertad sean una realidad en las sociedades donde son referentes y sirven de norte (Pérez Luño, 2008).

En este libro, influido por los retos que nos plantea el contexto condicionante de la pandemia del COVID-19, se unen diversas voces de la filosofía jurídica española, para reflexionar sobre algunos temas cruciales del mundo del derecho que son fundamentales para intentar gestionar mejor la trágica y dramática realidad planetaria que nos ha ocasionado la pandemia. Tengo que reconocer, que para mí es un honor y un gran motivo de alegría ser editor junto con mi amigo Álvaro Sánchez Bravo, de una obra en la que participan algunos de nuestros queridos compañeros y también amigos que forman parte del Departamento de Filosofía del Derecho de la Facultad de Derecho de la Universidad de Sevilla, con especial mención al admirado y respetado Antonio Enrique Pérez Luño, quien ha sido, es y será un referente de la filosofía jurídica a nivel no solo nacional sino también internacional. Asimismo, me produce una enorme satisfacción, que colaboren dos estimadas compañeras, como son María José Fariñas Dulce y Nuria Belloso Martín, quienes gentilmente y generosamente aceptaron participar. Poder reunir a gente lúcida y de conocimientos iusfilosóficos sabios es una razón de peso para que mi pesimismo existencial sea compensado con la esperanza, pese a que el horizonte del tiempo presente y del futuro cercano y lejano en el globo terrestre esté lleno de sombras, oscuridades y puntos ciegos para la especie humana.

El libro que hemos titulado *Temas de teoría y filosofía del derecho en contextos de pandemia*, analiza, reflexiona, profundiza e interroga sobre diversos problemas que giran en torno a la realidad del derecho y algunas de sus regiones confines, ofreciendo un insumo variado de mapas mentales y conceptuales con los que poder entender, de una manera más ubicada, este viral mundo convulso y obtener una regulación con la que se mejoren nuestras condiciones de existencia.

En el primer capítulo, Antonio E. Pérez Luño, dada la situación de mayor vulnerabilidad a la que se exponen muchos colectivos como consecuencia de la pandemia, aborda la necesidad de establecer el derecho de una "existencia digna", ya que considera que no es admisible negar al ser humano su pretensión de satisfacer sus necesidades con las que vivir dignamente. Además, prefiere nominar este derecho así, "a una existencia digna", frente a otras expresiones como el "derecho a un mínimo vital" o a una "renta básica". Pérez Luño lo fundamenta sobre su ya tradicional propuesta de conexión entre la teoría consensual y de la comunicación de Jürgen Habermas y la filosofía de las necesidades de la Escuela de Budapest, con Agnes Heller a la cabeza.

Nuria Belloso Martín, en el segundo capítulo, nos invita a repensar la Teoría del Derecho en un escenario post-pandémico, enfocándolo sobre cuatro temas: a) la relación entre la democracia y el Estado de Derecho; b) la virtualidad de los derechos humanos en tiempos de pandemias con respecto a sus sistemas de garantías, con atención especial hacia los colectivos más vulnerables; c) la necesidad de reformular el derecho post-pandémico; y d) la reivindicación de una Teoría de los conflictos con las estrategias de negociación y acuerdos consensuales que hacen de la mediación y las formas alternativas de resolución de conflictos las vías más eficientes para gestionar el contexto establecido por la pandemia.

En el siguiente capítulo, Fernando Llano se centra en la solidaridad como concepto, valor y principio. Realiza un análisis de sus implicaciones éticas, políticas y jurídicas en la sociedad contemporánea junto con un recorrido de sus antecedentes históricos (con especial detenimiento en la figura de Cicerón) y su desarrollo a lo largo del tiempo hasta nuestros días. Asimismo, considera la solidaridad como paradigma de la experiencia del constitucionalismo republicano y lo relaciona con los valores de justicia y la igualdad material. Su actualidad lo refleja en su alcance internacional con su uso interpretativo en el humanitarismo, la cooperación internacional y los grupos vulnerables existentes en el presente escenario planetario.

En el capítulo cuarto, Álvaro Sánchez Bravo, tras describir brevemente el triste panorama producido por el COVID-19 sobre nuestras vidas y sobre nuestros derechos, analiza las políticas que desde la Unión Europea se están realizando en materia ambiental como posible solución a la crisis.

María José Fariñas, en el capítulo quinto, cuestiona la capacidad que tiene el paradigma del monismo jurídico de explicar y entender el nuevo contexto mundial producido por los diversos procesos que giran en torno a la globalización. Lo considera insuficiente y aboga por la aparición de nuevos paradigmas del derecho basados en el pluralismo jurídico cuya fuente nace de la *lex*

mercatoria o el mundo de los negocios, siendo el derecho débil o *soft law* el que sustituye al viejo *hard law* del estado de derecho tradicional. Fariñas Dulce, defiende una posible salida al desconcierto ocasionado por sistemas normativos que regulan, desregulan y re-regulan una realidad compleja, incierta, difusa y líquida, reclamando un derecho global o cosmopolita en la línea marcada por Luigi Ferrajoli.

En esta misma línea va Alfonso de Julios en el siguiente capítulo, cuestionando también el monismo jurídico y ampliando el horizonte interpretativo desde el prisma del pluralismo. Opina que nos encontramos en una transición paradigmática que precisa atender de manera más certera y eficaz la dimensión de los problemas que se hacen globales desde una respuesta solidaria y en donde la cooperación global sea la norma y no la excepción. También De Julios-Campuzano reclama un derecho cosmopolita, añadiendo a los planteamientos de Luigi Ferrajoli, las perspectivas de Peter Haberle, entre otros.

Finalmente, en el último capítulo, me centro en algunos de los discursos y algunas de las posiciones que en el marco planetario y, teniendo en cuenta el efecto de la pandemia, se muestran reacias, contrarias o escépticas con relación a los derechos humanos. Comento y afirmo que, si existe una cultura sensible a derechos humanos a nivel global, es una cultura minimalista e insuficiente que es necesario repensar y reinventar para que la teoría y la práctica de los derechos humanos vayan de la mano y se obtengan mayores niveles de garantía y eficacia.

Desde hace mucho tiempo, entiendo que la Filosofía del Derecho y la Teoría del Derecho, entre otras funciones, sirven como disciplinas críticas, propositivas y generalizadoras de los presupuestos y contenidos ideológicos, axiológicos, metodológicos, argumentativos y filosóficos de las normas y de la cultura jurídica que las producen y las aplican. También lo son de los actores sociales que conforman las normas, junto con sus instituciones, así como del resto de las ciencias jurídicas que las reflexiona e interpretan dentro de los contextos sociales, políticos, económicos y culturales donde viven y se desarrollan. No solo pretende definir los fundamentos, las funciones, la estructura, los objetivos del mundo jurídico y su relación con otros sistemas normativos, sino que también intenta vislumbrar las posibles consecuencias y repercusiones que conllevan todas las actuaciones e interpretaciones relacionadas con la producción y la aplicación de las normas, las instituciones y actores que las gestionan, junto con las ciencias jurídicas particulares que las reflexionan en cada momento y secuencia espacio-temporal.

Pues bien, creo que este libro, teniendo en cuenta, como común denominador, el actual contexto de pandemia producido por el COVID-19, y combi-

nando distintas y enriquecedoras perspectivas iusfilosóficas, nos ilustra sobre posibles caminos que, desde el derecho, se pueden trazar. En él se da luz y se nos dan pistas sobre algunas de las premisas, algunos de los objetivos y algunas de las consecuencias axiológicas, ideológicas, metodológicas y conceptuales del mundo del derecho en un marco planetario pandemizado. Tenemos ante nosotros un libro necesario, de obligada lectura tanto para estudiantes de derecho, como para juristas más especializado y, también, para legos, porque, con conciencia humanista y con una evidente sensibilidad por los derechos humanos, da respuestas y nos permite entender varios de los problemas originados dentro de las nuevas situaciones producidas por la pandemia, incluso ofreciendo marcos categoriales que cuestionan y repiensan el viejo paradigma de la cultura jurídica basado sobre planteamientos estatalistas y cimentado sobre un monismo jurídico que hace tiempo se quedó estrecho y pequeño y que precisa ser ampliado, complementado o resignificado.

BIBLIOGRAFÍA

PÉREZ LUÑO, A.E. (1999) *Lecciones de filosofía del derecho*, Sevilla,

PÉREZ LUÑO, A.E. (2008) *Lecciones de filosofía del derecho (presupuestos para una filosofía de la experiencia jurídica),* Lima, Jurista Editores.