

SCIENTIA

REVISTA DE INVESTIGACIÓN

Scientia

ISSN: 0258-9702

viceipup@ancon.up.ac.pa

Universidad de Panamá

Panamá

Mejía Quintana, Oscar

El derecho como razón pública y el patriotismo de la Constitución. La filosofía práctica
como soporte de la democracia

Scientia, núm. 161, enero-junio, 2016, pp. 33-56

Universidad de Panamá

Panamá, Panamá

Disponible en: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=651769422003>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en redalyc.org

redalyc.org

Sistema de Información Científica

Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal

Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto



Autora: Lina María Muñoz Osorio
Título: Portón del Sabio
Técnica: Fotografía digital
Dimensiones: Variables
Año: 2016

El derecho como razón pública y el patriotismo de la Constitución. La filosofía práctica como soporte de la democracia*

DOI: 10.17533/udea.esde.v73n161a03

* Artículo de reflexión.

Citación de este artículo usando el sistema APA: Mejía Quintana, O. (2016). El derecho como razón pública y el patriotismo de la Constitución. La filosofía práctica como soporte de la democracia. *Estudios de Derecho*. 73(161), 33-56. DOI: 10.17533/udea.esde.v73n161a03

Fecha de recepción: 3 de mayo de 2016

Fecha de aprobación: 9 de junio de 2016

El derecho como razón pública y el patriotismo de la Constitución. La filosofía práctica como soporte de la democracia

Oscar Mejía Quintana¹

Resumen

Este escrito reconstruye, en una primera parte, el planteamiento sobre el consenso entrecruzado que Rawls desarrolla en el libro *Liberalismo Político* en cuyo marco despliega su idea de la razón pública como sustento vertebral de una democracia constitucional. En una segunda parte, el artículo retoma el planteamiento de Habermas sobre el patriotismo constitucional y los aportes de Honneth y Wellmer a la configuración conceptual de la figura. Finalmente, en la tercera parte, se retoma la propuesta de Rawls sobre el papel que una filosofía práctica (moral, política y jurídica) tiene que jugar socialmente en el marco de una democracia deliberativa.

Palabras clave: derecho como razón pública, deliberación, patriotismo constitucional, democracia deliberativa, papel de la filosofía práctica.

Law as public reason and the patriotism of the Constitution. Practical philosophy as support of democracy

Abstract

This paper reconstructs, in a first place, the approach to the overlapping consensus that Rawls develops in the book *Political Liberalism* under which unfolds his idea of public reason as vertebral support of a constitutional democracy. In the second part, the paper takes the approach of Habermas on constitutional patriotism and the contributions of Honneth and Wellmer to the conceptual configuration of the figure. Finally, in the third part, Rawls's proposal on the role that a practical philosophy (moral, political and legal) has to play socially in the context of a deliberative democracy, is retaken.

Keywords: law as public reason, deliberation, constitutional patriotism, deliberative democracy, role of the practical philosophy.

O direito como razão pública e o patriotismo da Constituição. A filosofia prática como suporte da democracia

Resumo

Este artigo reconstrói, em uma primeira parte, a abordagem sobre o consenso entrecruzado que Rawl desenvolve no livro *Liberalismo Político*, em cujo quadro desdobra a sua ideia da razão pública como apoio vertebral de uma democracia constitucional. Em uma segunda parte, o artigo retoma a abordagem de Habermas sobre o patriotismo constitucional e as contribuições de Honneth e Wellmer à configuração conceitual da figura. Finalmente, na terceira parte, retoma-se a proposta de Rawls sobre o papel que uma filosofia prática (moral, política e jurídica) tem que desempenhar socialmente no quadro de uma democracia deliberativa.

Palavras-chave: direito como razão pública, deliberação, patriotismo constitucional, democracia deliberativa, papel da filosofia prática.

¹ Profesor Titular del Departamento de Derecho de la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales de la Universidad Nacional de Colombia. Filósofo (UNC), M.A. en Filosofía Moral y PH.D. en Filosofía Política (P.W.U., USA). Adelantó su segundo Doctorado en Filosofía del Derecho (UNC) bajo la dirección del Profesor Guillermo Hoyos. Correo electrónico: omejiaq@unal.edu.co

El derecho como razón pública y el patriotismo de la Constitución. La filosofía práctica como soporte de la democracia

Introducción

En el apartado “¿La Muerte del Derecho?” de su libro, *El Derecho como Razón Pública* el Profesor Owen Fiss (2007), de la Universidad de Yale (USA), hace una corta pero muy sugestiva semblanza histórica y analítica del desarrollo del derecho en el último medio siglo en los Estados Unidos, fácilmente extendible al mundo occidental y, en cierta forma, por el efecto catalizador de la globalización neoliberal, al mundo entero, allí donde el derecho funge como medio de organización social.

El argumento de Fiss (2007) es que el derecho se ha polarizado por la influencia de dos corrientes en Estados Unidos, una la del Análisis Económico del Derecho (*Law and Economics*) que concibe el derecho como eficiencia, y otra, los Estudios Críticos del Derecho (*Critical Legal Studies*) que concibe el derecho como política. Ambas, sin embargo, coinciden en no reconocer que el derecho puede estar sustentado en un tercer término, no absoluto ni excluyente de los anteriores: el derecho como razón pública.

En Colombia, guardadas proporciones por supuesto en la medida en que ninguna de estas escuelas ha logrado afianzarse en nuestro medio, asistimos a una lectura análoga donde el derecho se ve desgarrado entre el binomio que, en los albores de la Constitución del 91, algunos colegas llamaron el viejo derecho versus el nuevo derecho, que más tarde se redujo a formalismo versus antiformalismo y que con el paso de los años se ha venido decantando, a nivel de la filosofía del derecho y la teoría jurídica por lo menos, en una tensión cada vez más aguda y polarizante entre una amalgama iusnaturalista-positivista-autoritaria (donde caben las lecturas eficientistas neoliberales) y una garantista-interpretativista-crítica (donde caben también las posturas feministas, marxistas moderadas y posmodernas).

El texto de Fiss (2007), quien toma distancia de ambas posturas, no da sin embargo claves para comprender qué es lo que podríamos considerar “derecho

como razón pública” y aunque sus alusiones a una moralidad pública, sin referencia a autores específicos, nos daría licencia para relacionarlo con Dworkin o Rawls, su análisis en este punto es más de tipo histórico y social sin dar pistas, insisto, que nos permitan definir conceptualmente tan particular propuesta.

Quisiera aprovechar este vacío para intentar precisar los linderos conceptuales y la proyección de este planteamiento para lo cual exploraré, inicialmente, la noción rawlsiana de razón pública, dado que ha sido Rawls no solo quien introdujera la categoría en su libro *Liberalismo Político* (1993) sino que posteriormente la habría de profundizar (*The idea of public reason revisited*, 1997) en lo que sería el último texto que prácticamente escribiera antes de su muerte.

Pero la idea de razón pública tiene una proyección inmediata que es la de deliberación pública y legitimación constitucional. En el artículo mencionado Rawls (1997) lo sugiere, pero quien ha desarrollado la noción ha sido Jürgen Habermas y su propuesta del patriotismo constitucional como única forma de vinculatoriedad intersubjetiva en las sociedades complejas contemporáneas (siendo Colombia, especialmente, una de ellas). Esto nos remite a una reveladora discusión –adelantada por la tercera generación de la Escuela de Frankfurt–, sobre desde donde sustentar ese patriotismo constitucional cuando no hay –ni tiene que haber– un ethos hegemónico que pueda respaldarlo.

Pero en toda esta discusión gravita el papel que juega la filosofía práctica (moral, política y del derecho) en los procesos de deliberación pública y que en esta oportunidad quisiera pensar como un homenaje a la memoria del Maestro Guillermo Hoyos. Aunque Habermas ha definido el papel de la filosofía como “vigilante e interprete” creo que el ejemplo vital del profesor Hoyos se acercó más a la propuesta rawlsiana a la que, en tal caso, me aproximaré para mostrar su rol de soporte crítico de esa razón pública y ese patriotismo constitucional que no solo requieren un ethos democrático, sino una filosofía práctica militante y defensora. En ese orden, la **hipótesis de trabajo** que este escrito ilustra es la siguiente:

El concepto de derecho como razón pública que, a la manera hegeliana, conciliaría los momentos que han polarizado al derecho reduciéndolo, ya a su dimensión de eficacia (Escuela del Análisis Económico del Derecho) ya como mera política (Estudios Críticos del Derecho), requiere, para su reconstrucción normativa iusfilosófica y teórico-jurídica, sustentarse en el diseño rawlsiano del consenso entrecruzado y la razón pública, que permita comprender la mediación constitucional entre política y derecho, en el marco de un modelo de democracia deliberativa, y cuya fundamentación de vinculatoriedad intersubjetiva y proyección social, solo puede ser proporcionada por la noción de eticidad democrática y patriotismo constitucional tal como Habermas y la tercera generación de la Escuela de Frankfurt la ha desarrollado. Todo lo cual remite al papel público que

la filosofía práctica, como reflexión crítica, debe acometer en procura de acompañar y dar sustento conceptual a tales procesos, encaminado a afianzar una cultura política sustentada en una sólida paideia constitucional.

Como debe ser obvio -aunque no sobra advertirlo- quiero concebir esta propuesta de un derecho como razón pública como inscrita en la línea de una teoría crítica del derecho, nunca como una apología de la concepción de derecho dominante y hegemónica hoy en nuestro medio. Propuesta que busca potenciar los flujos contrahegemónicos que al interior del campo jurídico colombiano se vienen dando y que en un primer momento la Corte Constitucional catalizó en tal sentido pero que, después, ha sido rabiosamente confrontada por la reacción que los paradigmas convencionales, iusnaturalista y positivista, han tenido contra la Constitución del 91, a la sombra de una oscura tendencia política autoritaria que ha venido consolidándose en el país desde hace más de una década.

1. Rawls: la idea de razón pública

La idea de razón pública en la obra de Rawls está inicialmente formulada en el marco de lo que denomina *overlapping consensus* o consenso entrecruzado, categoría clave para comprender el énfasis sociológico que le confiere a lo que denomina liberalismo político que solo así puede ser diferenciado del liberalismo procedimental que rechaza de manera enfática. Liberalismo político en ese sentido es un *factum* sociológico que se impone en las sociedades complejas para ser administradas consensualmente por las diferentes formas de vida que deseen comprometerse en su manejo.

Ese consenso entrecruzado, que culmina con la noción de razón pública, muestra el entramado político –en últimas democrático-deliberativo– que soporta posteriormente los procesos constitucionales, tanto en su dinámica como en sus marcos de interpretación. La razón pública se articula en forma directa con esa dinámica deliberativa, tanto en un primer nivel político (los foros ciudadanos de la razón pública), como en un segundo nivel constitucional (los términos de razonabilidad a los que el tribunal se atiene en su deliberación e interpretación constitucional).

De aquí se inferiría que la consideración del derecho como razón pública tiene un anclaje profundamente deliberativo y democrático antes que legal y formalista, tanto en sus insumos básicos en las fuentes previas de la elaboración normativa, como en la interpretación y adjudicación constitucional, por lo menos, e incluso, en la misma decisión judicial de los procesos legales.

1.1 Liberalismo político y pluralismo razonable

La obra del 93 culmina una larga serie de revisiones que Rawls introduce a la versión original de su *Teoría de la Justicia. Political Liberalism*, recoge el núcleo de aquellas e integra una nueva visión de la justicia que, como ya lo había planteado en 1985, define como **concepción política** de la misma, la cual consolida el giro sustancial ya asumido. El libro formula varios cambios de fondo, el más importante siendo la distancia que toma frente al kantismo y la definición de un constructivismo no comprehensivo, como columna metodológica de su teoría. Pese a que mantiene varios conceptos que Rawls siempre ha sostenido que se han inspirado en la filosofía práctica kantiana (Höffe, 1998), ahora enfatiza las diferencias que distinguen su concepción del liberalismo de Kant.

Liberalismo Político (Rawls, 1996) representa, así, la asunción crítica de los argumentos comunitaristas y la crítica al liberalismo clásico, mediado por la lectura tanto de Hegel y sus conceptos de reconciliación y eticidad, como de Marx y su concepción del capitalismo como un sistema injusto, al igual que de la tradición republicana y su concepto de deliberación ciudadana, permitiéndole a Rawls su **ruptura definitiva** con el liberalismo doctrinario y su concreción de un modelo de sistema político normativamente incluyente.

En efecto, para Rawls (1996) y (2002) la concepción más apropiada para especificar los términos de cooperación social entre ciudadanos libres e iguales, dado un contexto social compuesto por una diversidad de clases y grupos a su interior, es la de un **pluralismo razonable** de doctrinas omnicomprensivas razonables en el marco de una cultura política y unas instituciones que garanticen mínimamente procesos de consensualización.

El fundamento normativo de este pluralismo razonable debe ser, según Rawls (1996, pp. 165-205) (2002, pp. 254-258), una concepción política de la justicia consensualmente concertada por el conjunto de sujetos colectivos comprometidos con esa sociedad. El pluralismo razonable tiene como objetivo la obtención de un **consenso entrecruzado** (*overlapping consensus*), el cual constituye el constructo principal de la interpretación rawlsiana sobre una democracia consensual. El consenso entrecruzado viene a ser el instrumento procedimental de convivencia política democrática que solo a través de él puede ser garantizada.

Este liberalismo consensual, que Rawls califica como político en oposición al liberalismo procedimental, formalista y de mayorías, cuya fuerza y proyección reside en la flexibilidad y transparencia del procedimiento político de deliberación e intersubjetividad ciudadanas, supone la existencia en el seno de la sociedad de varias doctrinas omnicomprensivas razonables, cada una con su propia concepción

del bien, pero compatibles con el pluralismo que caracteriza a los regímenes constitucionales.

1.2 El *Overlapping Consensus*

Aunque la formulación rawlsiana del *overlapping consensus* establece dos etapas, leído integralmente puede ser discriminado en cinco momentos diferentes. El primero es el de **modus vivendi** que Rawls (1993) advierte no debe ser confundido con el consenso entrecruzado en la medida en que este es siempre el final y no el comienzo del proceso. En tal sentido, el modus vivendi correspondería a lo que podríamos llamar un “acuerdo de mayorías” donde, como tal, persisten desacuerdos y conflictos con las minorías discriminadas, conflictos que precisamente tienen que ser resueltos en forma pacífica, a través de medios constitucionales.

De ahí que el segundo momento, primera etapa para Rawls del *O.C.*, sea el que denomina **consenso constitucional** que en cierta forma evoca, por contraste, al famoso “contrato constitucional” de Buchanan (1975) donde los vencedores imponen sus términos a los vencidos en el marco de un “pacto” constitucional que simplemente convalida lo logrado en el estado de naturaleza por la fuerza. Por el contrario este momento es concebido por Rawls como la etapa en la que los actores del conflicto logran ser incorporados a la vida social a través de mecanismos constitucionales que moderan la radicalidad de las hostilidades, abriendo el poder constitucional y democráticamente a los grupos que luchan por él.

Esto origina un tercer momento intermedio de convivencia ciudadana donde, ya moderado el conflicto, se ambienta y genera un espectro de **virtudes cívicas** que al propiciar un clima de razonabilidad, de espíritu de compromiso, de sentido de equidad política y de reciprocidad, sienta las condiciones mínimas de deliberación pública necesarias para la etapa subsiguiente, que es la vertebral del proceso.

El cuarto momento, segunda etapa para Rawls, es la del **consenso entrecruzado**, el consenso de consensos, que fija el contenido de la concepción política de justicia que determina de la sociedad. Fruto de la más amplia deliberación ciudadana, incluye para su determinación la forma en que bienes sociales primarios y libertades políticas van a ser repartidas socialmente y, por tanto, los diversos grupos políticos deben plantear propuestas en tal sentido que precisen su regulación en la estructura básica de la sociedad a nivel económico y político.

Este *O.C.* define lo que Rawls, en la línea kantiana, denomina **concepción política de la justicia**, es decir, el consenso que las diferentes visiones razonables – las que quieren participar en la administración de la sociedad- tienen sobre el proyecto societal que las identifica, obviamente sin desmedro de sus

propias concepciones de vida buena, definiendo principios y valores políticos constitucionales suficientemente amplios como para consolidar el marco común de la vida social y política, especificando los términos de cooperación social que este liberalismo consensual intenta concretar y sobre los cuales los grupos ciudadanos, desde su absoluta libertad de conciencia y perspectivas omnicomprehensivas, concilian con sus propios valores morales y políticos particulares.

Por supuesto, el espacio donde este consenso entrecruzado se consolida es el **foro público** de la deliberación política -de ahí porqué ello constituya la esencia misma de la democracia deliberativa que Rawls propone-, donde los diferentes grupos y sujetos colectivos presentan sus correspondientes propuestas a la sociedad en general. Solo una dinámica política tal puede sustentar hoy en día la convivencia en las sociedades complejas y heterogéneas constituidas por una pluralidad de formas de vida.

1.3 La razón pública

Podría decirse que con el momento de la razón pública culmina el proceso del *overlapping consensus* en una figura que en parte recuerda el equilibrio reflexivo de la *Teoría de la Justicia*, en cuanto no solo acompaña todo el transcurso deliberativo del consenso entrecruzado que viene desencadenándose especialmente desde la etapa del consenso constitucional sino que, llegado a este punto, recoge el acuerdo político además tanto en los esenciales constitucionales que el tribunal supremo debe inferir del mismo, sino también como marco de razonabilidad, es decir deliberativo, de sus propias interpretaciones.

En una primera formulación, la razón pública no es, así, concebida en términos esencialistas, análoga a la noción ilustrada de razón: se articula estrechamente con procesos políticos, en primer lugar, si se quiere constituyentes, que desembocan, en segundo lugar, en estructuras constitucionales orientadas al diseño institucional de la sociedad y la fijación de criterios de justicia constitucional general, siempre inspirados en el espíritu de la dinámica deliberativa que les da su origen y razón de ser.

En una segunda formulación, Rawls (1993) hace más evidente la íntima dialéctica permanente -de ahí el paralelo con la figura del equilibrio reflexivo- entre el poder constituyente y el poder constituido, con lo cual el riesgo de hipostasiar su mandato en disposiciones formales anquilosadas, queda reducido sustancialmente en cuanto este último -el poder constituido- está sometido al permanente escrutinio deliberante de un poder constituyente afianzado de manera profunda en los flujos cotidianos de una cultura política en si misma deliberativa.

El derecho como razón pública tiene en este orden un anclaje tanto político como constitucional. En el primer caso se identifica con una cultura política deliberativa que define simultáneamente un ángulo de caracterización de una cultura jurídica que, en la línea antiformalista, se podría caracterizar además como consensual y discursiva, tal como podría tratarse desde Rawls, Habermas y Alexy.

En el segundo caso, el constitucional, el poder constituido se encuentra constreñido permanentemente por la dinámica deliberativa de un poder constituyente, en el mismo sentido de Negri (1994), que le asigna a la justicia constitucional los términos de razonabilidad de una ciudadanía militante que funge, como diría Peter Häberle (2002, pp. 109-151), como intérprete primario de la Constitución.

1.3.1. Razón pública y deliberación

En efecto, la concepción rawlsiana de este liberalismo político –concebido en clave sociológica antes que doctrinal- se cierra con un quinto momento: el de la **razón pública**. Rawls comienza recordando que la prioridad de la justicia sobre la eficacia y el bienestar es esencial para toda democracia constitucional. Ello supone que los principios concertados consensualmente –y que determinan los esenciales constitucionales de esa colectividad- tienen una prioridad relativa, se podría decir que política, sobre los valores particulares de cada comunidad. De ahí porque esto se traduzca en que la concepción política de justicia impone límites a los modelos de vida permisibles y, en ese orden, los planes de vida ciudadanos que los transgredan no son moralmente justificables ni políticamente legítimos (1996, pp. 247-290).

Para Rawls (1996), la razón pública **no es una razón abstracta** y en ello reside la diferencia con la noción ilustrada de razón, cargada todavía del titanismo propio de la Ilustración que hacía concebirla casi como una gran fuerza cósmica –cuando no metafísica-, que se desplegaba por la historia de la humanidad propiciando progreso y bienestar. Como razón pública posee foros y cuestiones concretas donde se expresa y sobre las cuales se manifiesta.

En sociedades complejas como las nuestras, heterogéneas en su composición sociocultural, su expresión es, primero que todo, una razón ciudadana, es decir, un **poder constituyente primario** cuyos miembros, en tanto sujetos colectivos, son quienes, como ciudadanos, ejercen un poder político y legislativo promulgando leyes y rectificando su constitución cuando fuere necesario.

Pero esta razón pública no se circunscribe al foro legislativo sino que es, antes que todo, asumida por la ciudadanía **como criterio de legitimación** de la estructura básica de la sociedad en general, es decir, de sus principales instituciones económicas, políticas y sociales, incluyendo un índice de bienes sociales primarios

consensualmente concertado para ser repartido de manera equitativa entre las diferentes formas de vida que la componen.

El contenido de la razón pública es, pues, el contenido de los principios fijados por la concepción de justicia públicamente concertada y aunque su principal expresión, en un régimen democrático, es el **Tribunal Constitucional**, los esenciales constitucionales que este debe preservar y defender son los derivados del consenso político –es decir, del *O.C.*- de los diferentes sujetos colectivos que deliberativamente contribuyen al manejo societal². De ahí porqué sea en últimas ese consenso, en tanto producto de la deliberación pública, el que defina los términos de razonabilidad y corrección del tribunal supremo, con lo cual queda este siempre sometido a lo que podríamos definir como el mandato macro-político de la sociedad.

1.3.2. La razón pública revisitada

Quizás el último texto que escribe Rawls, ya que el siguiente es más bien una edición que prepara uno de sus asistentes, Erin Kelly, y que Rawls logra revisar solo parcialmente, es el de la **razón pública revisitada** (*The idea of public reason revisited*, 1997). Esta reelaboración de “La idea de razón pública” de *Liberalismo Político* adquiere en momentos un tinte marcadamente hegeliano que recuerda el talante de la *Filosofía del Derecho* de Hegel, en especial cuando Rawls explora dimensiones tan puntuales de la vida cotidiana como las de la religión y la familia en su propósito de exponer las raíces más profundas de la razón pública.

Rawls comienza explicitando la **estructura de la razón pública** desde cinco aspectos: las cuestiones políticas fundamentales; los funcionarios y candidatos públicos que la personifican; las concepciones políticas razonables que la componen; la aplicación de estas a la promulgación de las leyes; y el control ciudadano que se ejerce sobre ellas. Todo lo cual se articula con el **foro político público** que, a su vez, se puede dividir en tres partes: las decisiones judiciales; el discurso de los funcionarios públicos; y el discurso de los candidatos a cargos públicos.

Rawls distingue entre la cultura política pública y la cultura política de base de la sociedad civil y establece el origen del primero en el seno de la ciudadanía democrática de una democracia constitucional que, además para Rawls, responde en su dinámica a una **democracia deliberativa** que cumple a su vez tres condiciones: primero, tiene una idea de razón pública; segundo, se enmarca en unas instituciones democráticas constitucionales; y tercero, convoca un apoyo significativo entre los

2 Ver Mejía, O. (1996. “El paradigma consensual del derecho en la teoría de la justicia de John Rawls” (Estudio Preliminar) en John Rawls, *El Derecho de los Pueblos*, Bogotá: Facultad de Derecho (Universidad de Los Andes).

ciudadanos (2001, pp. 160-164). Así pues, la cultura política pública se define en la deliberación pública sobre las instituciones democráticas frente a la cultura política de base que se antoja particular y específica frente a la primera (pp. 176 y ss).

Rawls (2001) precisa enseguida el **contenido de la razón pública** especificando que este viene dado por el diálogo al interior de una “familia de concepciones políticas de justicia”, nunca por una sola, que necesariamente incluye, como características comunes, un listado de derechos, libertades y oportunidades, la prioridad política de estos y, finalmente, medios que garanticen la realización efectiva de aquellos entre todos los ciudadanos. De ahí porqué la razón pública nunca pueda definirse *ad eternum*: inevitablemente reconoce otras concepciones, incluso “más radicalmente democráticas que la liberal” (p. 166) y puede contener nociones tradicionales de bien común y solidaridad. En el cuadro de una concepción política de justicia así definida discurre pues la argumentación y deliberación pública.

Rawls aborda finalmente las relaciones entre razón pública, religión y familia. Frente a la primera estipula que la base innegociable de esa relación la proporciona la constitución política que nunca puede subordinarse en favor de presupuestos religiosos de ninguna índole. La tolerancia y la libertad de conciencia son centrales e irrenunciables en una democracia constitucional (2001, p. 175). Frente a la segunda enfatiza que la justicia política de una sociedad tiene que aplicarse a la familia pues no de otra manera se garantiza que la condición de mujeres e hijos esté adecuadamente regulada por principios democráticos concertados. Las mismas desigualdades de género solo pueden regularse si se concibe a la familia como parte de la estructura básica (pp. 181-183).

2. Eticidad Democrática y Patriotismo de la Constitución

Una vez hemos articulado el derecho en las bases de la razón pública rawlsiana y observar que ello supone una ciudadanía que funja como intérprete deliberante de la constitución (Häberle, 2002) y, por ese camino, de la ley en sí misma, cuando esta ha sido el producto consensual y discursivo de una amplia deliberación pública a través de los canales jurídicos institucionales, la inquietud que se impone, digo, es dual: una, cual es el “sujeto” (entrecomillas para no sustancializarlo de entrada) sobre el que descansa esa razón pública para obviar la objeción de ser una razón pública abstracta; y dos, si el “sujeto” de esa razón pública nos permite fundamentar normativamente –en términos conceptuales– el lazo intersubjetivo que requeriría tal pretensión.

Acudiré para ello a las nociones de eticidad democrática y de patriotismo de la constitución, la primera desde lo que podemos denominar la tercera generación de

la Escuela de Frankfurt, Wellmer, Honneth y Dubiel, y la segunda desde Habermas, a mi modo de ver íntimamente imbricadas en lo que creo es uno de los diálogos y discusiones más enriquecedores entre los miembros de la Teoría Crítica actual. La reconstrucción normativa de la eticidad democrática nos permitirá sostener de manera más cómoda y convincente la noción habermasiana de patriotismo de la constitución que, como veremos, constituye su columna vertebral.

2.1 La eticidad democrática

El concepto de eticidad democrática se sustenta en tres categorías correspondientes: la de democracia como dispositivo simbólico de Dubiel (1997), la de eticidad postradicional de Honneth (1997) y, finalmente, la de eticidad democrática propiamente dicha de Wellmer (1993).

La categoría de “democracia como dispositivo simbólico” remite a la conclusión de que el mandato normativo de las revoluciones democráticas de la modernidad, fue que el trono del poder no puede ser ocupado *ad eternum* por ninguna eticidad sustantiva (llámese soberano o clase social), y que la alternación del poder se impone, en consecuencia, como criterio sustancial e irrenunciable de lo político.

La categoría de “eticidad postradicional” muestra como el derrumbe del mundo y de la conciencia tradicional en la modernidad tardía solo puede recomponerse, desde la noción hegeliana de reconocimiento que supone formas intersubjetivas posconvencionales que, a partir del amor y la solidaridad como expresiones neurálgicas del tejido social y la eticidad, posibiliten que el derecho catalice socialmente las regulaciones jurídicas que permitan la convivencia entre extraños.

Y, por último, la categoría de “eticidad democrática” muestra que la tensión entre libertad y comunidad no es excluyente ni dicotómica, que la democracia es un proyecto simultáneamente liberal y comunitarista sostenido a través de formas postradicionales y postconvencionales de asociación y regulación y que, por tanto, tiene necesariamente ser concebida y mediada procedimentalmente. El trono vacío del poder solo puede ser llenado por una eticidad democrática que procedimentalmente garantice la alternación permanente del poder y que así posibilite el acceso al poder de todas y cualquiera de las diferentes formas de vida que componen esa sociedad.

2.1.1. Dubiel: la democracia como dispositivo simbólico

Con la ejecución del soberano absolutista como ocupante ilegítimo del espacio del poder, el trono del poder queda **vacío en el plano simbólico** (Dubiel, H. et al,

1997). En adelante, ninguna persona ni grupo puede formular frente a la sociedad civil una exigencia legítima de personificar y perpetuarse en el poder. En ello reside la esencia de la cuestión democrática: la democracia moderna es la forma de gobierno donde ni el príncipe o un grupo cualquiera se puede adueñar del poder. Su carácter reside en la fortaleza de su institucionalidad. Así, los procesos constituyentes republicano-democráticos representan históricamente el primer acto de **autoinstitución explícita** de la sociedad civil.

El dispositivo simbólico de la democracia reconoce a todos los miembros de la sociedad civil el derecho a acceder al espacio público y participar en la resolución de los conflictos sociales para reivindicar la perenne lucha por el acceso a lo público y por el **derecho fundamental a tener derechos**. Esta lucha extrae sus energías de una idea de autodeterminación que pone en movimiento la **imaginación política** y la **práxis reivindicativa** que se opone a los **privilegios y jerarquías sociales tradicionales** de un orden social heterónomo (Dubiel, H. et al, 1997, 169).

En la Revolución Francesa la voluntad del pueblo quiso ocupar el lugar del poder que había quedado vacío: [Dubiel pone de presente cómo un grupo de revolucionarios franceses impone el proyecto de autolegislación racional, en primera instancia políticamente y después por la fuerza en contra de otros grupos]. La razón se apoderó del lugar vacío del poder y como voluntad racional quiso ilegítimamente transformarse en esencia de la **política secularizada y posmetafísica**.

Los **regímenes totalitarios**, contrario a este dispositivo simbólico de la democracia, desembocan en [la destrucción del dispositivo simbólico y] la pretensión de sometimiento de la sociedad por la violencia a una ideología determinada. Con la idea de una sociedad sin clases, por encima de la libertad y la igualdad de las personas, se instaure un interés general homogéneo que, si bien proporciona criterios para la justicia, intenta legitimar el poder del partido, suprimiendo la representación simbólica de una sociedad civil.

La línea de separación entre Estado y sociedad civil se desvanece como también la línea que separa el poder político del administrativo. El poder deja de estar vacío y se presenta como un órgano personificado, capaz de reunir todas las fuerzas de la sociedad. [La fusión simbólica de sociedad y poder político origina la instrumentalización de la sociedad como objeto en procura de lograr objetivos de desarrollo social]. El dispositivo simbólico de la democracia queda sometido a una razón instrumental que se apodera del lugar vacío del poder (Dubiel, H. et al, 1997, pp. 149-150).

El capitalismo tardío acelera la desacralización de la cuestión democrática y, en su exacerbación procedimentalista, logra en su inercia despersonalizar el poder,

sometiéndolo –como tiene que ser- a la alternancia partidista. El lugar vacío del poder se recupera pero al costo de una liturgia procedimental fría y distante que parece clamar por ser colmada. La pregunta es entonces: ¿quién puede llenar, en términos postmetafísicos y postconvencionales, el trono vacío del poder?

2.1.2. Eticidad postradicional: Honneth

La pregunta abierta por Dubiel es respondida por los otros compañeros de ruta de esta tercera generación de la Escuela de Frankfurt³. Una primera respuesta la da Axel Honneth cuya perspectiva se sustenta en los modelos de reconocimiento hegelianos, de acuerdo con los cuales la construcción del sentido personal que permite generar lazos comunitarios se aleja del individualismo liberal, puesto que la autorrealización tiene como condición *sine qua non* la **experiencia del reconocimiento** (1997, pp. 206-215).

Las formas claves de reconocimiento “el amor, el derecho y la solidaridad, se constituyen en los preparativos intersubjetivos de protección que aseguran la libertad interior y exterior” (1997, p. 210). La libertad –sostiene Honneth- no queda reducida a ausencia de obstáculos externos, como lo pregona el ideario liberal, sino que adquiere relevancia también la idea de **libertad interior**, para la cual el reconocimiento constituye un factor central.

El tránsito a una eticidad postradicional que se sustenta a su vez en un reconocimiento postradicional fundado intersubjetivamente en las experiencias del amor y la solidaridad, en la medida en que estas experiencias representan “cualquiera sea la forma que históricamente haya[n] adoptado, el núcleo más profundo de cualquier forma de vida que se califique de ética” (Honneth, 1997, p. 213), permiten que el derecho quede anclado a **condiciones intersubjetivas** para su realización sin las cuales se convertiría en lo que ha derivado por su ausencia: una simple consagración procedimental de reconocimiento.

Solo gracias a un derecho sustentado en términos postradicionales, que catalice los flujos de reconocimiento fundados en las experiencias previas de amor y solidaridad que soportan el tejido social primario, puede consagrar la valoración simétrica entre ciudadanos jurídicamente iguales. El lugar vacío del poder empieza a ser llenado por una eticidad postradicional capaz de articular estas tres condiciones (amor, derecho, solidaridad) en el marco de una democracia que logra balancear los fríos procedimientos formales con la tibieza de una solidaridad entre extraños (Honneth, 1997, p. 215).

3 Raullet, G. (2009). “La tercera generación de la Escuela de Frankfurt” en La Filosofía Alemana después de 1945. Universitat de Valencia, pp. 318-326.

2.1.3. Eticidad democrática: Wellmer

Pero la mediación política no es suficientemente explícita en Honneth. La alternativa puede encontrarse mejor en el concepto de **eticidad democrática** que Wellmer (1993, pp. 77-101) reconstruye en la discusión entre liberales y comunitaristas. Para Wellmer, las dos corrientes subrayan elementos complementarios de una misma tradición: los liberales acentúan la insuperabilidad de los derechos fundamentales y el derecho de libertad liberales. Los comunitaristas apelan al republicanismo de los orígenes de la sociedad americana y las tradiciones de autogobierno democrático en municipios y asociaciones.

Para los liberales, los derechos individuales de libertad constituyen el núcleo normativo de la tradición liberal y la democracia moderna. Los comunitaristas reivindican los presupuestos olvidados, en los cuales los derechos de libertad son producidos en formas de vida comunitaria: los primeros protegen los derechos fundamentales individuales, mientras que los segundos, la primacía de la vida comunitaria y el derecho de autodeterminación colectiva.

Wellmer busca integrar las motivaciones comunitaristas a la teoría liberal en lo cual se apoya en Michael Walzer para quien el comunitarismo correctamente entendido sería liberalismo correctamente entendido (Walzer citado por Wellmer, 1993, pp. 80-81). Walzer sostiene que los **valores fundamentales liberales y democráticos** se remiten recíprocamente los unos a los otros, y la crítica comunitarista a la sociedad liberal lo que reclama es la legitimidad de la conexión interna entre derechos fundamentales liberales y participación democrática (p. 83).

La idea de democracia es una forma de praxis comunitaria que no puede desligarse de los derechos fundamentales liberales. De tal forma, la democracia es un **proyecto liberal y comunitario** necesariamente sustentado en una expresión postradicional de eticidad democrática que, como tal, tiene que ser concebida procedimentalmente. El trono vacío del poder solo puede ser llenado por una eticidad democrática que procedimentalmente garantiza la alteridad del poder.

La democracia es un proyecto liberal a la vez que comunitario: ambos presuponen (...) la ruptura histórica con **formas de vida sustanciales** (...). En la sociedad (...) democrática no hay idea de la vida buena, no hay orientaciones valorativas o identidades culturales de tipo sustancial que puedan quedar substraídas a la revisión y a la crítica, ni siquiera las interpretaciones de ese consenso liberal y democrático, que es el único fundamento posible de eticidad democrática. En ese sentido la democracia moderna es **esencialmente transgresiva** y sin ningún suelo firme (...) Lo que en el concepto de una **eticidad democrática** aparece paradójico es que habría que definirlo no en términos “sustanciales” (...) sino (...) “procedimentales”: (...) un **núcleo procedimental** de la eticidad democrática (1993, p. 90).

2.2 Habermas: patriotismo de la Constitución

He querido mostrar hasta el momento que el “sujeto” que sostiene la razón pública no puede fundarse sino en una eticidad democrática, es decir, postradicional, no sustancial, que además de garantizar la simbólica alternación moderna del trono vacío del poder puede, también, sustentar consensual y discursivamente –en la línea de reflexión rawlsiana y habermasiana- la dinámica deliberativa que tal razón conlleva intrínsecamente.

Pero esta eticidad democrática, para quedar plenamente fundamentada, requería –como lo pediría Lukacs- una mediación concreta. Esa mediación se la proporcionará Habermas y su propuesta de una soberanía popular procedimentalizada con lo cual la eticidad democrática, cuyo núcleo normativo ya Wellmer había declarado procedimental, queda con ello procedimentalizada democráticamente, es decir, a través de mecanismos institucionales jurídicamente normados, lo que además refuerza la relación derecho-razón pública.

Habermas asumirá esa labor conceptual en tres momentos: primero, deshipostasiando –en una dirección que no deja de recordar a Negri- la noción liberal-burguesa de soberanía popular, jurídicamente fijada en la convicción de que esta es una sola y se manifiesta de manera exclusiva en la voz unificada del legislador como fuente monolítica del derecho. Segundo, mostrando su noción de “patriotismo de la constitución” como el único sustrato normativo –frente a las “patrias de mano en pecho”- con que las diferentes formas de vida pueden convivir y coexistir en el marco de un estado democrático de derecho en las sociedades complejas contemporáneas.

Y tercero, en una significativa polémica que adelanta Habermas con el entonces cardenal Ratzinger antes de que fuera nombrado papa, donde lo confronta mostrando que es precisamente este patriotismo fundado en una constitución consensuada por todos los sujetos colectivos de una nación, el único lazo de relacionamiento intersubjetivo posible en las sociedades postseculares donde ya no existe una tradición única vinculante entre todos. Pretender que solo una concepción tradicional puede ser la fuente de vinculación intersubjetiva es sencillamente convalidar la dominación de una minoría mayoritaria, eventualmente, frente a las demás formas de vida existentes.

2.2.1. Soberanía popular deshipostasiada

La clave de bóveda que requería Habermas para concretar su teoría del estado democrático de derecho la encuentra en un significativo texto que le permite

desarrollar una audaz reinterpretación de la revolución francesa y además, paradójicamente, tomar partido por Bakunin frente a Marx (1990).

La pregunta recurrente –señala Habermas– ha sido siempre de qué forma conciliar el derecho de la mayoría con el derecho de las minorías de tal forma que la voluntad general no conduzca a una **dictadura de la mayoría**, excluyendo los intereses de los grupos minoritarios. Habermas intenta superar esta dicotomía recurriendo inicialmente, con Julius Fröbel (*Sistema de Política Social*, 1848), a una versión de la democracia que se fundamenta, además de la mayoría, en el principio de la libre discusión como complemento de aquella (Habermas, 1990, p. 50).

El problema de la formación política de la voluntad popular nunca fue asumido por los clásicos marxistas cuyo principal interés se centró en la crítica de la economía política. La cuestión democrática no es abordada de manera proactiva por el marxismo ortodoxo, dejando que ese vacío fuera llenado exclusivamente por el pensamiento liberal. Pero en cambio, si fue el **anarquismo** de Bakunin el que entró a mediar en esta contradicción entre soberanía popular y democracia.

La propuesta anarquista de un sistema de organización social basado en la dinámica de las asociaciones espontáneas constituye la solución normativa a esa dicotomía insuperable entre liberalismo y marxismo sobre la cuestión democrática. La soberanía popular no se limita al procedimiento democrático-liberal juridizado, ni puede ser reducida a una expresión ideológico-alienante de la sociedad capitalista. Se trata –digámoslo en categorías postmodernas– de “deconstruir” la soberanía popular, deshipostasiándola *qua* enteología jurídica unitaria y unívoca en que el pensamiento positivista-liberal la encasquetó para concebirla mejor –desde una perspectiva anarquista– en su compleja multiplicidad plural constituyente (Habermas, 1990, pp. 52-53).

Con esta fórmula Habermas confronta el concepto de legitimación procedimental que el positivismo liberal convalida, mostrando que la reconstrucción normativa de la legitimidad está mediada por un proceso deliberativo de formación y voluntad de opinión pública autónoma que le confiere contenido sustancial a los procesos jurídico-institucionales. Solo así la soberanía popular puede representar, en palabras de Hanna Arendt, el dinámico y múltiple **poder comunicativo** del mundo de la vida que se expresa a través de la amplísima red de espacios y discursos públicos de una sociedad (Habermas, 1990, pp. 55-56).

Una soberanía popular plural, no única ni unívoca, procedimentalizada democráticamente, y que así tiene que ser interpretada por el tribunal constitucional. La constitución pierde su carácter estático y queda sujeta a interpretaciones en flujo. La constitución no es letra momificada: su contenido tiene que revolucionarse

regularmente a la luz de las representaciones renovadoras que se infieren de la praxis deliberante de las múltiples formas de vida y sujetos colectivos de la sociedad. La democracia es así concebida como un proyecto social abierto fundado en una constitución falible e institucionalizada en procedimientos de formación deliberativa de voluntad colectiva. Tal es la mediación viva de una **eticidad democrática procedimentalizada** que funja como sustento normativo de una cultura política democrática (Habermas 1990, p. 57).

2.2.2. El patriotismo constitucional

Pero ¿qué puede cohesionar intersubjetivamente a esa eticidad democrática para no pretender cándidamente que solo la mera liturgia procedimentalista del formalismo jurídico pueda garantizarla? El derecho como razón pública tiene en la respuesta a esta pregunta la clave de bóveda de su realización.

A raíz de las discusiones sobre la conciencia histórica y la identidad nacional, Habermas reflexiona en torno a los elementos comunes que pueden identificar a una **colectividad cohesionada** por un territorio común pero fragmentada y polarizada en torno a los elementos de su ser nacional e, incluso, sobre la interpretación de su propia historia (Habermas, 1989; 1996; 1998, 1998a). La conciencia histórica y la identidad nacional no pueden seguir definiéndose desde las proyecciones de un “yo nacional” aparente que eventualmente mimetice la autoconciencia ya de una minoría dominante, ya de una mayoría totalitaria, o reivindicando tradiciones contextuales que se imponen como comunes, o una identidad excluyente que no considere las minorías existentes (Prieto, 2003, pp. 440-447).

Habermas muestra como la modernidad tardía se resuelve, primero, desde **expresiones postradicionales de conciencia** y, segundo, desde **formas postnacionales de identidad**. En el primer caso, la referencia a una tradición común es insuficiente y tiene que dar paso, no solo a la tolerancia y el pluralismo de múltiples formas de vida, sino al reconocimiento institucional de las mismas en el marco de un estado democrático de derecho. En el segundo, a identidades que desbordan los estrechos marcos de una nacionalidad ficticia, consagrando y garantizando la convivencia democrática de las diversas eticidades sustantivas que coexisten en un territorio dado (Habermas, 1989, pp. 83-121).

En este punto es que se impone la figura del **patriotismo de la constitución** como la forma de conciencia, identidad y asociación históricas postconvencionales, es decir, basada en los únicos principios que pueden ser ya comunes, los derivados de un **consenso constitucional** donde la multiplicad de formas de vida se dan el orden jurídico-político que concertan en el marco de procesos constituyentes o constitucionales vinculantes (Velasco, 2003, pp. 127-148).

Este constituye la única fuente de **solidaridad social** que las sociedades complejas pueden admitir hoy en día, acudiendo, ya no a tradiciones comunes (estadio preconventional) o a intereses generales (estadio convencional), sino a la determinación consensual de principios normativos, morales, jurídicos y políticos, mediados constitucionalmente, que posibiliten la convivencia de las diferentes etnicidades y sujetos colectivos que buscan compartir un mismo territorio y constituir una organización societaria común (Habermas, 1996, pp.211-250).

2.2.3. Fundamentos postseculares del Estado democrático

En su polémica con el entonces Cardenal Ratzinger, Habermas refuerza su posición confrontando la posibilidad de una **fundamentación prepolítica** del estado democrático de derecho (Habermas & Ratzinger, 2008, pp. 9-33). Frente a los argumentos de Ratzinger para cimentar el estado liberal desde presupuestos tradicionales, religiosos o metafísicos, Habermas profundiza su línea de pensamiento para defender la legitimación del poder político desde una perspectiva secularizada, reflexionando sobre los límites recíprocos que tanto un pensamiento postilustrado como confesional deben tener entre sí para respetar sus propias órbitas (pp.12-13).

Compartiendo con Rawls la base sociológica que, en términos de un liberalismo político, tienen *de facto* las sociedades postseculares, Habermas parte de una “justificación no religiosa y postmetafísica de los principios normativos del Estado constitucional democrático” que, en la línea de Kant, renuncia al iusnaturalismo, tanto tradicional como religioso, con derivaciones salvíficas (Habermas & Ratzinger, 2008, p. 15).

El punto central tiene que ver de nuevo con la solidaridad ciudadana. Habermas impugna tanto las formas de legitimación tradicional-carismáticas descritas por Weber como su propuesta alternativa de una legitimidad legal-racional y la variante de legitimación funcional parsoniana y le apuesta a la única forma de **legitimidad postconvencional** justificable en sociedades complejas: una legitimidad deliberativa cuya fuente solo pueden ser los consensos socio-políticos consagrados constitucionalmente.

Así como un tipo de solidaridad mediada jurídicamente no logra consolidar el lazo social horadado, tampoco la vuelta a fundamentos religiosos prepolíticos puede garantizarlo para una sociedad fragmentada en una multiplicidad de formas de vida. En cualquiera de los dos caminos, las **formas de vida minoritarias** son las que se ven afectadas por esquemas de discriminación y exclusión, morales y políticos.

Para Habermas, solo los **derechos de comunicación, participación y deliberación** de una colectividad pueden avalar que las diferentes formas

de vida generen una solidaridad común. Tales derechos, que tienen que ser garantizados constitucional y legalmente, solo pueden concretar la aspiración de una comunidad dada a través de un pacto político que necesariamente sea postmetafísico, postconvencional y postreligioso. Sin negar el origen particular de sus eventuales raíces prepolíticas, las bases motivacionales postnacionales solo pueden estructurarse en términos postradicionales.

Tal es el **“vínculo unificador”**, no religioso ni fundado en tradiciones particulares, que, al amparo de la constitución, vehiculiza una solidaridad y legitimidad ciudadanas, cohesionadas deliberativa y democráticamente. Es, de nuevo aquí, donde se revela el sentido y proyección de un patriotismo constitucional y, por su intermedio, de un derecho como razón pública, como la mejor posibilidad de fundamentación y vinculación societal de una sociedad postsecular (Habermas & Ratzinger, 2008, p. 29).

3. Razón Pública, Constitución y Filosofía Práctica

Quisiera tomar dos símiles, sin sus respectivas fundamentaciones en aras de la brevedad y abusando del giro relativo que, enseguida y a título de mera ilustración, pretendo darles: uno de Jon Elster (1997) sobre el “cemento de la sociedad” y otro de Habermas (1991) “la filosofía como vigilante e interprete” (pp. 9-29). El primero para señalar que el cemento que une derecho, razón pública y patriotismo de la constitución no puede ser otro que una filosofía práctica pública que, críticamente, acompañe tales procesos, dándole la consistencia necesaria para cohesionarlos en función de la deliberación social que se requiere para el efecto.

Y el segundo, tensando a sus extremos la metáfora habermasiana, para precisar el carácter que esta debe comportar en tanto vigilante de los procesos de deliberación pública e intérprete entre las diferentes esferas que la filosofía práctica necesariamente involucra en su consideración en tanto teoría y filosofía moral, teoría y filosofía política y teoría y filosofía del derecho, recíprocamente.

Pero más allá de estas metáforas, creo que es Rawls quien mejor se acerca de manera explícita al papel que, en general, una filosofía práctica tiene que jugar socialmente. En efecto, en uno de sus últimos libros, *Justicia como Equidad: una Reformulación* (*Justice as Fairness. A Restatement*,) que constituye una indicadora revisión del conjunto de su obra, Rawls destaca, específicamente, el rol que la filosofía política tiene en las sociedades contemporáneas (2002, pp. 23-27), donde el ascendiente tanto de Hegel como de Marx se hace evidente, señalando la pauta para el conjunto de la filosofía práctica.

En primer lugar, siempre en el marco de una cultura política pública, la filosofía política tiene un **papel práctico**, en cuanto tiene la responsabilidad de explorar y definir los términos del conflicto político y presentar alternativas de solución (2002, p. 23). Ello se impone por la presencia latente del conflicto en toda sociedad y la necesidad de lograr alternativas plausibles que garanticen la estabilidad de la misma. La filosofía política tiene que orientarse a detectar y precisar tales conflictos que generalmente subyacen a los acuerdos de mayorías y que mantienen tensiones con las minorías desfavorecidas (p. 23).

De ahí que, en segundo lugar, la filosofía política tenga un **papel de orientación** frente al conflicto político, lo que además implica la evaluación pública de las condiciones objetivas y subjetivas del conflicto (Rawls, 2002, p. 24). Esto supone evaluar, no solo a los actores del mismo (que es lo que por lo general se hace), sino también a las instituciones en la dinámica del mismo, dado que aquel no se propicia solo por los actores en disputa, sino por el rol regulador que las instituciones han o no han jugado en el conflicto social.

En tercer lugar, el **papel de reconciliación**, que Rawls (2002, p. 25) reconoce directamente inferido de la *Filosofía del Derecho* de Hegel (1821). Reconciliación del conflicto, no solo de los actores entre sí, sino también de estos con las instituciones, en la medida en que la filosofía política nos revela el papel histórico y social que ellas han jugado y de qué manera tendría que subyacer a las mismas un proyecto societal que pueda ser interpretado en favor de todas las formas de vida que conviven en la sociedad.

Y, finalmente, retomando la tradición crítica, la filosofía política tiene el **papel de proyectar una utopía posible**, la necesidad de concebir una proyección realista, es decir, un modelo de sociedad capaz de ser apoyado por las diferentes perspectivas políticas actuantes en ella (Rawls, 2002, p. 26), sin quedar anclados a la agenda política del día a día, a los imperativos de gobernabilidad del momento. Más allá del viejo Hegel, donde la razón queda anclada a la realidad y viceversa, Rawls reclama la necesidad de no dejar de soñar, de imaginar un mundo mejor que nos guíe en la construcción de una sociedad plena y justa porque, precisamente, “los límites de lo posible no vienen dados por lo real” (p. 27), en una pretensión que evoca aquella romántica pero necesaria superación de la enajenación en el joven Marx.

Planteadas estas tareas, Rawls propone, por último, como dominio de la filosofía política, **la cuestión de la estabilidad** (2002, pp. 241-268). Rompiendo con las problemáticas tradicionalmente abordadas por la disciplina (la política buena, la obediencia al ordenamiento, la legitimidad, el poder), plantea la estabilidad como “el dominio de lo político” (p. 241). Esto involucra, en últimas, la capacidad de la filosofía política por apoyar una razón pública, más que consensual, deliberante

y, a través de la deliberación, propender porque las diferentes formas de vida que conviven en la sociedad reconozcan que su marco constitucional propicia un sistema de cooperación mutuo.

Para Rawls, el problema de la estabilidad de una sociedad –cualquiera que sea– constituye el problema sustancial que debe enfrentar hoy en día la filosofía política. La estabilidad define el objetivo primordial de ese **consenso político entrecruzado**, en su naturaleza misma deliberante, sobre el que debe basarse el manejo de la sociedad y que configura el sentido último que esa razón pública y ese patriotismo constitucional juegan a su interior y para lo cual la filosofía práctica, en general, asume un papel mediador, desplazando su eje de un rol normativo a uno prioritariamente práctico (1996, pp. 165-205).

Los diversos exponentes de esa filosofía práctica pública, en sus variados niveles moral, político y jurídico, más que ciudadanos-filósofos distantes y soberbios, tienen, en ese contexto, la responsabilidad social –a través de la deliberación pública– (como nos lo enseñó el Profesor Guillermo Hoyos) de educarnos como ciudadanos deliberantes y, en la cotidianidad misma de esa democracia deliberativa, aprender a reconocer como su expresión deliberante la razón pública intersubjetiva que dé cuenta de la producción del derecho y nos hermane bajo el techo de la Gran Casa de la Constitución.

Conclusión

Inicié este escrito tomando como *leitmotiv* el corto pero provocador ensayo del profesor Fiss sobre “La Muerte del Derecho” donde plantea, frente a la alternativa dilemática del derecho como mera eficacia o el derecho reducido a política, la del derecho como razón pública, sin fundamentar su sugestiva opción. A lo largo de este ensayo he intentado mostrar desde donde puede sustentarse el derecho como razón pública, acudiendo en primera instancia a Rawls y su planteamiento de la razón pública el cual, como vimos se da en dos momentos de su obra y que apunta, en esencia, al sustrato deliberativo que en la ciudadanía debe tener, primero, la asunción de la constitución y, segundo, la producción del derecho.

Enseguida mostré que la razón pública, y el derecho a su interior, requieren una mediación normativa que permita concretar los límites de su aspiración y encontramos en las propuestas de la eticidad democrática y el patriotismo de la constitución, de la tercera generación de la Escuela de Frankfurt y Habermas respectivamente, las categorías que permiten comprender la razón pública, no solo articulada a procesos de deliberación pública, sino como el necesario soporte intersubjetivo que un marco constitucional y la producción de derecho que se da

en sus límites requiere para ser socialmente consistente y propiciar la estabilidad que la sociedad precisa.

Por último, en la tercera parte, puse de presente el íntimo papel que juega la filosofía práctica (moral, política y del derecho) en apuntalar críticamente los procesos deliberativos que sostienen la razón pública y el patriotismo constitucional, tomando el planteamiento rawlsiano sobre el rol de la filosofía política como pretexto para esa reflexión, enfatizando la responsabilidad social que sus representantes tienen en el propósito de educarnos, deliberando públicamente, como ciudadanos deliberantes.

Así pues, la triada derecho como razón pública-patriotismo de la constitución-filosofía práctica constituye el trípode sobre el que descansa una democracia constitucional alimentada por la cultura político-jurídica de una ciudadanía deliberativa y deliberante, donde todas las formas de vida, sin excepción, han sido y están llamadas al manejo consensual de la sociedad y donde los parámetros de justicia e interpretación constitucional responden, no solo a los procedimientos constitucionales, sino a los términos de razonabilidad, es decir, de deliberación, que la dialéctica de la ciudadanía precisa en la dinámica discursiva misma sobre su trasegar político, jurídico y constitucional.

En ese orden, creo haber ilustrado suficientemente la **hipótesis de trabajo** que animó este escrito, a saber:

El concepto de derecho como razón pública que, a la manera hegeliana, conciliaría los momentos que han polarizado al derecho reduciéndolo, ya a su dimensión de eficacia (Escuela del Análisis Económico del Derecho) ya como mera política (Estudios Críticos del Derecho) requiere, para su reconstrucción normativa iusfilosófica y teórico-jurídica, sustentarse en el diseño rawlsiano del consenso entrecruzado y la razón pública que permita comprender la mediación constitucional entre política y derecho, en el marco de un modelo de democracia deliberativa, y cuya fundamentación de vinculatoriedad intersubjetiva y proyección social solo puede ser proporcionada por la noción de eticidad democrática y patriotismo constitucional tal como Habermas y la tercera generación de la Escuela de Frankfurt la ha desarrollado. Todo lo cual remite al papel público que la filosofía política, como reflexión crítica, debe acometer en procura de acompañar y dar sustento conceptual a tales procesos, en procura de afianzar una cultura política sustentada en una sólida paideia constitucional.

Referencias

- Buchanan, J. (1975). *The limits of liberty*. Chicago: University of Chicago Press.
- Dubiel H., [et al.]. (1997). *La cuestión democrática*. Madrid: Huerga y Fierro Editores.

- Elster, J. (1997). *El cemento de la sociedad*. Barcelona: Gedisa.
- Fiss, O. (2007). *El derecho como razón pública*. Madrid: Marcial Pons.
- Häberle, P. (2002). *Constitución como cultura*. Bogotá DC: Universidad Externado.
- Habermas, J. (1989). *Identidades nacionales y postnacionales*. Madrid: Técnos.
- Habermas, J. (1990). La soberanía popular como procedimiento. *Revista Foro* (12), Bogotá: foro por Colombia en *Between Facts and Norms*. Cambridge: MIT Press (1996), pp.463-490.
- Habermas, J. (1996). *La necesidad de revisión de la izquierda*. Madrid, Técnos.
- Habermas, J. (1998a). *Facticidad y validez*, Madrid: Trotta.
- Habermas, J. (1998). *Más allá del Estado nacional*. Madrid: Trotta.
- Habermas, J. (2003). *Acción comunicativa e identidad política*, Madrid: CEC.
- Habermas, J.; & Ratzinger, J. (2008). *Entre razón y religión*, México: FCE.
- Höffe, O. (1988). “Dans quelle mesure la théorie de John Rawls est-elle kantienne?” en *Individue et justice sociale*, Paris: Editions Du Seuil.
- Honneth, A. (1997). *La lucha por el reconocimiento*. Barcelona: Crítica.
- Mejía, O. (1996). “El paradigma consensual del derecho en la teoría de la justicia de John Rawls” (Estudio Preliminar) en John Rawls, *El Derecho de los Pueblos*, Bogotá: Facultad de Derecho (Universidad de Los Andes).
- Negri, A. (1994). *El poder constituyente*. Madrid: Libertarias-Prodhufl.
- Raulet, G. (2009). *La filosofía alemana después de 1945*. Universitat de Valencia.
- Rawls, J. (1993). *Political liberalism*. New York: Columbia University Press.
- Rawls, J. (1996). *Liberalismo Político*, Barcelona: Crítica.
- Rawl, J. (1997). *The idea of public reason revisited* en *The University of Chicago Law Riview* (64), 765-807.
- Rawls, J. (2001). *El derecho de gentes*. Barcelona: Paidós.
- Rawls, J. (2002). *Justicia como equidad: una reformulación*. Barcelona: Paidós.
- Velasco, J. C. (2003). *Para leer a Habermas*. Madrid: Alianza.
- Wellmer, A. (1993). “Condiciones de una cultura democrática” en *Finales de Partida: la Modernidad Irreconciliable*. Valencia: Fronesis.