



Revista Iberoamericana de Derecho, Cultura y Ambiente



Edición Nº 9 – Julio de 2026

Capítulo de Derecho Penal y Criminología

www.aidca.org/revista

**LA CONSTITUCIÓN COMO LÍMITE AL PODER DE CASTIGAR
GARANTISMO PENAL, FUNCIÓN CONTRAMAYORITARIA Y DEMOCRACIA
CONSTITUCIONAL EN EL PENSAMIENTO DE LUIGI FERRAJOLI**

Por Eduardo Federico Coroleu¹

I. Introducción

En las democracias contemporáneas, la justicia penal se debate entre dos exigencias difíciles de conciliar. La demanda social de seguridad reclama respuestas punitivas rápidas frente al delito; al mismo tiempo, el respeto a la dignidad de la persona impone límites al poder de castigar. Cuando esa tensión se resuelve a favor de la primera exigencia, el Estado tiende a ceder ante lo que puede llamarse eficientismo penal: un paradigma político y judicial que subordina

¹ Abogado, Magíster en Administración, Derecho y Economía Universidad del Salvador (2005 2006); Máster – Universidad Carlos III de Madrid (2004–2006); Diplôme de Maestría – Université Paris Nanterre (2004–2006)



los derechos fundamentales a la celeridad procesal y al aumento de las condenas. Bajo la promesa de mayor protección, el derecho penal se expande, sus contornos garantizadores se desdibujan y las libertades individuales se vuelven más frágiles.

Frente a esa tendencia, la obra de Luigi Ferrajoli ofrece un marco analítico y normativo de referencia. La tesis de este ensayo es que, conforme a ese pensamiento, la legitimidad de un sistema judicial no se mide por su capacidad de castigar de manera rápida y masiva, sino por su aptitud para evitar condenas erróneas o arbitrarias mediante un sistema de garantías. El valor de la justicia penal no reside, entonces, en su eficacia punitiva, sino en su función de límite frente a la arbitrariedad del Estado.

Esa función de límite no es, sin embargo, una idea que Ferrajoli construya desde cero. Tiene un antecedente directo en Norberto Bobbio, cuya teoría del Estado de derecho y de la democracia como sistema de reglas provee el terreno conceptual sobre el que el garantismo se levanta.

Para Bobbio, la democracia no se agota en el principio de mayoría: su condición de legitimidad exige que el poder esté subordinado al derecho y que existan mecanismos institucionales capaces de limitarlo. Ferrajoli hereda esa premisa y la radicaliza: los derechos fundamentales no son meras conquistas contingentes ni resultados de la voluntad mayoritaria, sino vínculos sustantivos que el ordenamiento impone incluso frente a las decisiones del legislador. Lo que en Bobbio era una teoría general de la democracia limitada por el derecho, en Ferrajoli se convierte en una teoría específica del derecho penal como zona de máxima restricción del poder estatal.

La distancia entre ambos, en todo caso, no es de ruptura sino de escala. Bobbio pensó el problema del poder en el interior del Estado nacional; Ferrajoli, como se verá, lo extiende hacia una dimensión planetaria. Pero el nervio del argumento es el mismo: el poder sin límites es peligroso, y el derecho es el único instrumento capaz de contenerlo.

II. El modelo de derecho penal mínimo



El garantismo de Ferrajoli se apoya en la teoría del derecho penal mínimo, cuyo propósito es la minimización de la violencia en la sociedad. El enfoque no atiende solo a la violencia que provoca la comisión de delitos, sino también, y de manera central, a la violencia institucional que el propio Estado ejerce a través del castigo. De ahí su doble cometido: proteger frente al delito y proteger frente a la reacción punitiva.

El sistema penal es, por definición, un instrumento violento y potencialmente lesivo. Su existencia solo se justifica si previene una violencia mayor: la de la venganza privada y la de las penas arbitrarias o desproporcionadas. En esa lógica, el derecho penal mínimo opera como un doble filtro: restringe al mínimo necesario las conductas punibles y reduce al máximo las penas aplicables, de modo que el castigo quede como última ratio de la política estatal.

Conviene recordar que ese programa no es una mera aspiración: Ferrajoli lo formaliza en el sistema garantista SG, articulado en diez axiomas que enlazan pena, delito, ley, necesidad, lesión, acción, culpabilidad, juicio, acusación, prueba y defensa (de *nulla poena sine crimine* a *nulla probatio sine defensione*). Estos axiomas distinguen, además, dos planos de garantías: las penales o sustantivas, que condicionan qué y cuánto se puede castigar, y las procesales, que condicionan cómo se establece la responsabilidad.

III. Epistemología garantista frente al eficientismo

La diferencia entre eficientismo y garantismo es, en su raíz, de orden epistemológico. El eficientismo procesal persigue una verdad sustancial u ontológica: una verdad absoluta que el Estado pretende alcanzar a cualquier costo, lo que lo lleva a admitir simplificaciones del procedimiento, el debilitamiento de la defensa o la flexibilización de la prueba. Para Ferrajoli, esa pretensión es propia del sustancialismo penal y desemboca, históricamente, en el modelo inquisitivo.



El garantismo, en cambio, se asienta en lo que Ferrajoli denomina cognoscitivismo procesal, esto es, la combinación de un convencionalismo en la definición del delito y un verificacionismo en su comprobación. De allí que solo aspire a una verdad formal o procesal: una verdad aproximativa, que reconoce los límites del conocimiento humano y que admite un hecho penal como probado únicamente si se demuestra mediante procedimientos reglados y refutables. Las reglas del debido proceso no son, por tanto, obstáculos burocráticos que retrasan la justicia, sino condiciones de validez para que el veredicto pueda considerarse racional y legítimo.

IV. El contexto argentino: populismo penal y demagogia punitiva

En la Argentina, el populismo penal explota la sensación de inseguridad para impulsar una agenda de inflación punitiva. El fenómeno es recurrente y reconocible: ante cada episodio de alta repercusión mediática, reaparecen los proyectos para endurecer las penas, elevar los mínimos, restringir las excarcelaciones, agravar el tratamiento de la reincidencia y la reiterancia, o bajar la edad de imputabilidad. La discusión suele desplazar a un segundo plano la opinión técnica de juristas y criminólogos.

El endurecimiento se presenta así como respuesta mediática más que como política criminal razonada, y termina por desbordar la proporcionalidad entre el delito y la sanción. La pulsión antigarantista no se detiene a evaluar la idoneidad de las medidas para reducir efectivamente la criminalidad: da por supuesto que más pena equivale a más seguridad, supuesto que la evidencia empírica no respalda. En la lectura de Ferrajoli, la eficiencia penal sin garantías no es otra cosa que autoritarismo, y el debido proceso es condición de subsistencia de la propia democracia.

V. Las garantías como freno al poder

En el esquema de Ferrajoli, los derechos fundamentales y las garantías procesales integran la esfera de lo indecible: un núcleo que ninguna mayoría



política ni ninguna urgencia coyuntural puede vulnerar, porque define precisamente aquello que está sustraído a la decisión de las mayorías. El debido proceso, la presunción de inocencia, el principio de contradicción, la estricta legalidad y la separación entre juez y acusación operan como límites estructurales al poder del Estado.

La seguridad pública es un bien valioso, pero no goza de una jerarquía superior a la libertad ni a la dignidad de la persona. Cuando el Estado traspasa esos límites en nombre de la eficacia contra el delito, desmantela su propia justificación ética y jurídica. Las garantías protegen al individuo frente a la asimetría de poder inherente al aparato estatal y aseguran que el proceso penal sea un juicio entre partes y no un acto de sumisión.

VI. Una objeción eficientista y su respuesta

Cabe tomar en serio la objeción más fuerte del eficientismo: ¿no tienen también las víctimas derecho a una respuesta eficaz, y no exige la tutela judicial efectiva cierta celeridad? La objeción es legítima, pero no alcanza para invertir la prioridad. El garantismo no niega que el proceso deba ser eficaz ni que la demora sea, en sí misma, una forma de injusticia; lo que niega es que la eficacia pueda obtenerse a costa de las garantías que hacen fiable el resultado. Una condena rápida pero obtenida con prueba debilitada o sin defensa plena no protege mejor a la víctima: aumenta el riesgo de castigar a un inocente y, con ello, de dejar impune al verdadero responsable. La celeridad es un valor dentro del proceso garantista, no un sustituto de él.

VII. La función contramayoritaria de la Corte Suprema frente al punitivismo

La tensión teórica entre garantismo y eficientismo no permanece confinada al debate académico. Adquiere su forma más aguda en el plano institucional, cuando el poder legislativo, cediendo ante las presiones del populismo penal, sanciona reformas que erosionan las garantías procesales o que distorsionan la proporcionalidad entre delito y sanción. Ante ese escenario, la Corte Suprema de



Justicia de la Nación asume un rol que, en términos ferrajolianos, puede describirse con precisión: es el órgano encargado de sostener la esfera de lo indecible frente a la decisión de las mayorías.

Ese rol contramayoritario no es una anomalía democrática sino su condición de subsistencia. La democracia constitucional, tal como la entienden tanto Bobbio como Ferrajoli, no se reduce al principio de mayoría: requiere que ciertas reglas del juego sean inmunes a la voluntad de los poderes constituidos. La independencia del poder judicial, la presunción de inocencia y el principio de legalidad estricta no son concesiones graciosas del legislador sino vínculos que la Constitución impone por encima de él.

En la práctica, esa función se manifiesta en tres planos.

El primero es el control de razonabilidad y proporcionalidad sobre las leyes penales de emergencia: cuando el Congreso endurece penas o suprime beneficios de ejecución penal sin sustento en evidencia criminológica ni en deliberación técnica suficiente, corresponde al tribunal evaluar si la medida supera el escrutinio constitucional.

El segundo plano es el rechazo al decisionismo judicial: la exigencia de que las condenas se funden en prueba lícita y en el respeto irrestricto al contradictorio, aislando el veredicto de la presión mediática y del linchamiento público.

El tercero es el control de convencionalidad: la incorporación de los tratados internacionales de derechos humanos a través del artículo 75, inciso 22, de la Constitución Nacional eleva el estándar mínimo del debido proceso por encima de lo que cualquier mayoría legislativa puede degradar.

La vigencia de ese esquema se vio reflejada en septiembre de 2025, cuando el presidente de la Corte Suprema, Horacio Rosatti, recibió a Ferrajoli en el Palacio de Justicia, en un encuentro impulsado conjuntamente por la cátedra de Derecho Procesal de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires. El diálogo entre la doctrina ferrajoliana y la judicatura argentina no tuvo carácter ornamental: en un contexto de presiones crecientes sobre el sistema de garantías,



el encuentro ratificó que el garantismo penal no es una opción de política criminal circunstancial sino una obligación constitucional.

La aplicación de un derecho penal garantista estricto choca frecuentemente con las demandas de la sociedad civil y las agendas punitivas de los poderes ejecutivos. Sin embargo, la ineficacia o la dificultad práctica de sostener las garantías en tiempos de crisis no demuestra la invalidez del modelo: demuestra precisamente por qué se necesita un órgano con la fortaleza institucional suficiente para mantenerlas. La Corte Suprema, en su función de límite a los poderes salvajes, es el único dique institucional capaz de impedir que la presión punitiva del momento devore las reglas que hacen posible un sistema democrático.

VIII. Del Estado a la Tierra: la proyección global del garantismo

El pensamiento de Ferrajoli no se detiene en los límites del Estado nacional. Su obra *Por una Constitución de la Tierra* prolonga la lógica garantista hacia el plano internacional: si el poder sin límites es peligroso en el interior de los Estados, lo es en igual medida, y con consecuencias más vastas, cuando opera a escala planetaria. Las corporaciones transnacionales, los mercados de armas, la destrucción deliberada del medioambiente por actores privados de magnitud global son, para Ferrajoli, formas de macro-delincuencia que el derecho penal doméstico es estructuralmente incapaz de contener.

La solución que propone es coherente con su arquitectura teórica: así como el Estado constitucional somete al poder legislativo a vínculos sustantivos de derechos, un ordenamiento internacional efectivo debería someter a las potencias estatales y a los grandes actores privados a normas penales de alcance universal, administradas por un tribunal con jurisdicción propia. El populismo penal doméstico, señala Ferrajoli, se alimenta del nacionalismo y de la exclusión del otro. La respuesta institucional debe ser, por lo tanto, global.

Esta extensión no es una digresión de su agenda penal inicial sino su continuación lógica. Lo que Bobbio pensó para el Estado, Ferrajoli lo intenta para



la Tierra. La herencia intelectual es la misma: el derecho no está para justificar al poder, sino para contenerlo. La diferencia es la escala.

IX. A modo de epílogo

El examen de la tensión entre eficiencia y garantismo permite concluir que la eficacia penal sin garantías no constituye un acto de justicia, sino una manifestación de autoritarismo o de populismo penal. Cuando un sistema prioriza la velocidad y el índice de condenas por encima del debido proceso, traiciona sus fines y se convierte en un mecanismo de castigo sin control.

El garantismo de Ferrajoli no es una apología de la impunidad ni de la debilidad institucional. Es, antes bien, un diseño institucional orientado a resguardar el Estado de derecho en democracias sometidas a la presión constante de los discursos punitivos y de emergencia, amplificadas por los medios. Buscar el equilibrio entre esas tensiones y proteger las garantías procesales significa defender la racionalidad del sistema jurídico y la vigencia efectiva de los derechos frente a las tentaciones autoritarias del poder.

Norberto Bobbio cerró el siglo XX defendiendo que la democracia solo vive si el poder está limitado por el derecho.

Ferrajoli, su discípulo, abre el siglo XXI preguntándose: ¿y si el poder que hay que limitar ya no es solo nacional, sino planetario?

Uno murió en 2004 creyendo que la razón jurídica podía frenar la barbarie.

El otro sigue en 2026 escribiendo para que esa razón no se quede atrapada en las fronteras.

La herencia es la misma: el derecho no está para justificar al poder, sino para contenerlo.

La diferencia es la escala.

Lo que Bobbio pensó para el Estado, Ferrajoli lo intenta para la Tierra.

Si llega o no, es otra historia. Pero el intento deja claro que el problema no cambió: el poder sin límites sigue siendo peligroso, esté en Roma, en Washington o en la atmósfera.



Bibliografía y fuentes institucionales

Ferrajoli, L. (1995). *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal* (P. Andrés Ibáñez, A. Ruiz Miguel, J. C. Bayón Mohino, J. Terradillos Basoco y R. Cantarero Bandrés, trads.). Editorial Trotta. (Obra original publicada en 1989).

Ferrajoli, L. (2022). *Por una Constitución de la Tierra. El ordenamiento internacional en la encrucijada* (P. Andrés Ibáñez, trad.). Editorial Trotta.

Bobbio, N. (1989). *Liberalismo y democracia* (J. Fernández Santillán, trad.). Fondo de Cultura Económica.

Bobbio, N. (1997). *El futuro de la democracia* (J. Fernández Santillán, trad.). Fondo de Cultura Económica.

Corte Suprema de Justicia de la Nación. (2025, 8 de septiembre). *Rosatti se reunió con el jurista italiano Luigi Ferrajoli*. Centro de Información Judicial (CIJ). csjn.gov.ar

Consejo de la Magistratura de la Nación. (2025, 8 de septiembre). *El presidente del Consejo se reunió con el destacado jurista italiano Luigi Ferrajoli en la Corte Suprema*. consejomagistratura.gov.ar