

## HERMENÉUTICA Y DERECHO EN UN ÁMBITO POSMODERNO

### HERMENEUTICS AND LAW IN A POSMODERN AREA

José Alfredo Hernández Campillo\*

Fecha de recepción: 10 de noviembre de 2018.

Fecha de aceptación y versión final: 19 de diciembre de 2018.

#### *Resumen*

La hermenéutica y el derecho nacieron unidos. De ahí que los principios que rigen a la hermenéutica general, y a la jurídica en particular, estén vinculados de manera permanente, razón por la cual en el presente artículo se analizan el origen de la hermenéutica y los criterios que formaron el derecho en el siglo XX, y que denominamos como derecho moderno. Lo anterior para estar en situación de postular un derecho posmoderno, y determinar algunas de sus características principales.

#### *Abstract*

Hermeneutics and law were born together. Cosequetly, the principles that rule general hermeneutics, and legal in particular are permanently linked. Reason why in this article we analyze the origin of hermeneutics, the criteria that formed the law in the twentieth century, and what we can modern law. The above to be in a position of apply for a postmodern law, and decide some of it's main characteristics.

\*Académico del Centro de Investigaciones Jurídico-Políticas de la Universidad Autónoma de Tlaxcala. Doctor en Derecho Público (UV-UNAM), Mtro. en Derecho Constitucional y Amparo por la Universidad Autónoma de Tlaxcala, y Mtro. en Filosofía por la Universidad Veracruzana. Licenciado en Derecho, Filosofía y Literatura.

José Alfredo Hernández Campillo

*Conceptos clave:* Derechos humanos, restricciones a los derechos humanos, reserva de ley.

*Keywords:* Hermeneutics, modern law, postmodern law.

\*Académico del Centro de Investigaciones Jurídico-Políticas de la Universidad Autónoma de Tlaxcala. Doctor en Derecho Público (UV-UNAM), Mtro. en Derecho Constitucional y Amparo por la Universidad Autónoma de Tlaxcala, y Mtro. en Filosofía por la Universidad Veracruzana. Licenciado en Derecho, Filosofía y Literatura.

## 1. Introducción

Cuando uno reflexiona sobre la situación actual del derecho en nuestro país y los sentidos que lleva, así como los efectos que genera, uno queda a veces en un estado de incertidumbre al no ser claro el rumbo o cuando menos los sentidos del mismo.

Algo que es indudable es que el derecho en sentido general y en sus aspectos procesales, ha estado cambiando en muchos países del mundo, y se han generado modificaciones de fondo en sus diferentes estructuras normativas, independientemente del tipo de Constitución que tengan. La revisión del sentido actual del derecho, de su naturaleza, así como de sus fines, es algo en lo que nos interesa reflexionar, sobre todo para estar en condiciones de determinar a partir de ello, las implicaciones que tendrán las leyes secundarias emanadas de un determinado ordenamiento fundamental.

En tal sentido, los enfoques los tenemos que hacer a partir de una hermenéutica general y luego una hermenéutica jurídica, que nos permitan encontrar un sentido general del derecho. Sin embargo, el asunto no es nada sencillo, dada la misma naturaleza imprecisa de la hermenéutica general contemporánea. En ese sentido, el objetivo de este trabajo es establecer y analizar los orígenes de un derecho que nació moderno, y que ha mutado a uno posmoderno, sin que muchos profesionales del derecho se hayan dado cuenta.

El proceso relacional entre la hermenéutica general, y la jurídica como condición interpretativa especializada, el tipo de derecho moderno que ha

transitado a uno posmoderno, y que ha derivado finalmente en un derecho pospositivo, hace que la combinación de variables se torne compleja, ocasionando que no se nos permita ser conclusivos en cuanto al tipo de derecho constitucional que nuestro país tiene. Y por ello es para nosotros de interés personal realizar su estudio.

Aunado a lo anterior, las alteraciones que también ha sufrido la realidad fáctica que se conoce como entorno social “vivo”, complican más el acto interpretativo del mismo sentido pospositivo del derecho. Lo anterior implica que en tanto en unos sistemas normativos los cambios son veloces y se dan de una manera sistémico/ordenada siguiendo un tentativo rumbo constitucional, en otros no se siguen los mismos lineamientos del derecho, o más aún, ni siquiera se percibe un rumbo normativo más o menos claro que se deba seguir a partir de directrices constitucionales generales.

La tesis epistemológica<sup>1</sup> sobre la que trabajaremos en futuras entregas, y que arranca con el presente trabajo, es lo que denomino *metateoría jurídica contextual*,<sup>2</sup> y que va en el sentido de asumir qué debemos hacer, para entender de mejor manera el derecho en sentido general y considerando de modo importante su ámbito de aplicación real. De ahí que mi hipótesis busca establecer algunos ejes teórico/prácticos que regirán acaso un derecho moderno/posmoderno pospositivo, o que al menos nos dé algunas de sus características o rumbos a seguir para buscar cierto nivel de coherencia. En las siguientes líneas, precisaremos algunas características de la hermenéutica genera por un lado, y del derecho moderno por el otro, para entender de mejor forma la tradición jurídica que ahora vivimos.

## 2. ¿Qué es la hermenéutica?

Se puede decir con seguridad, y de manera simple, que la hermenéutica es la ciencia de la interpretación; este vocablo generalmente se utiliza cuando nos referimos a la explicación de documentos escritos y, por ende, es posible definir a la hermenéutica como la ciencia de interpretación del lenguaje de los autores, factor que a la postre, y desde lo documental, derivará en una hermenéutica jurídica.<sup>3</sup>

Visto de esta manera, estamos ante la presencia de una rama filosófica que se ha desarrollado de la mano de las múltiples formas de pensamiento que han existido, permanecen, y se harán presentes en el desarrollo de la humanidad. En otras palabras, la hermenéutica acompaña a otras disciplinas desde lo más profundo de su esencia científica, no quedando exenta ninguna forma de expresión de conocimiento a ella.

Puede decirse también que este concepto de interpretación que representa la hermenéutica ha sufrido inexcusablemente tal metamorfosis semántica en el acontecer histórico, que ha pasado de ser un mero conjunto de reglas, “para convertirse en el modo de ser fundamental de la existencia misma del hombre, y hasta en una forma de filosofar”.<sup>4</sup> Muta de un acto interpretativo a un acto vivencial.

Por su origen, la hermenéutica está ligada con un fuerte sentido religioso, y más aún, metafísico. Su nacimiento se da, sin lugar a dudas, asociado a la interpretación de los textos bíblicos, luego filológicos, y últimamente en su penúltima etapa,<sup>5</sup> a las tareas de carácter jurídico, entre otras ramas del conocimiento y del saber humano; así, ha terminado por ser entendida como una ciencia que vela por una interpretación correcta de los textos puestos a su disposición.

El concepto de hermenéutica se remonta a la simbología que rodea a la figura del dios griego Hermes (hijo de Zeus y Maya), encargado de mediar entre los dioses o entre éstos y los hombres. Dios de la elocuencia, protector de los viajeros y del comercio, Hermes no solo era el mensajero de Zeus, también se encargaba de transmitir a los hombres los mensajes y órdenes divinas para que fueran comprendidas y acatadas.<sup>6</sup>

Deriva del griego *hermeneutikḗ*<sup>7</sup>, que corresponde en latín a *interpretāri*, o sea el arte de interpretar los textos, especialmente los sagrados, para fijar su verdadero sentido; término afín al latín *sermo*, que indica originalmente la eficacia de la expresión lingüística; el término hermenéutica es la interpretación que se identifica con la comprensión de todo texto cuyo sentido no sea inmediatamente evidente y constituya un problema, acentuado, por alguna distancia (histórica, psicológica, lingüística, etc.) que se interpone entre el lector y el documento.<sup>8</sup>

Es por ello que se habla no de una hermenéutica que sea única, sino de diversas hermenéuticas específicas, encargadas de interpretar los textos religiosos, literarios, legales y de cualquier otra materia de estudio que demanda conocer o interpretar el trasfondo en un determinado objeto de estudio.<sup>9</sup>

Al existir entonces tantas modalidades de pensamiento como ambigüedades de expresión que pueden derivarse de las mismas, esta ciencia tiene por oficio hacer desaparecer las posibles diferencias que puedan existir entre un escritor y sus lectores, de forma que éstos puedan comprender con mayor precisión lo que se ha escrito.<sup>10</sup>

En otras palabras, la hermenéutica representa el fundamento del paradigma cualitativo; es la ciencia que basa su arte en interpretar desde nuestros referentes teóricos-conceptuales, nuestro entorno, nuestra cultura, lo escrito, lo sentido, lo dicho y lo hecho por otros seres sociales de nuestro entorno y/o en otro espacio temporal y social.

De este quehacer científico se destaca su versatilidad, en tanto que se brinda la posibilidad de interpretar y comprender la realidad en sus diversas manifestaciones; se trata de un conjunto de conocimientos provenientes de otras ciencias, con una serie de precedentes que permiten que los signos descubran sus sentidos, reflexionando sobre la posibilidad de pensar y describir un acontecimiento desde una doble perspectiva: no solo como acontecimiento objetivo y material, sino como un evento que puede comprenderse e interpretarse a partir de un significado.<sup>11</sup>

La hermenéutica, en su accionar, permite incrementar el entendimiento para mirar culturas, grupos, individuos, condiciones y estilos de vida desde una doble perspectiva: desde el hecho en sí mismo, y a partir de su interpretación. Retomando a Planella, Yasmelis Rivas y Jesús Briceño, muy gadamerianamente, apuntan que la hermenéutica es una forma de estar en el mundo y de cómo, a través de nuestra experiencia, leemos (o interpretamos) lo que nos pasa, lo que nos rodea, nuestras interacciones con los otros sujetos y aún más, los discursos que a través del diálogo estos otros sujetos nos comparten.<sup>12</sup>

Desde la perspectiva del acceso al conocimiento, la hermenéutica sostiene la no existencia de un saber objetivo, transparente y desinteresado sobre el mundo; el ser humano es un espectador imparcial de los fenómenos, y cualquier conocimiento de las cosas está mediado por una serie de prejuicios y expectativas que orientan y limitan nuestra comprensión. Es decir, que es factible y hasta cierto punto natural, el que se deriven múltiples formas de entendimiento; pareciera en un sentido muy nietzscheano, que estamos condenados a eso.

Se presenta entonces la problemática detectada y razón de ser de la hermenéutica: el riesgo de parcialidad y subjetividad al observar las diversas situaciones del entorno. Esto genera potencialmente una visión errada de un texto o contenido específico, en donde se reflejarían pensamientos, criterios, creencias, ideas, entre otros, devolviendo la imagen propia y resultando una visión subjetiva de lo interpretado.<sup>13</sup>

### 3. Algunos principios hermenéuticos

En materia de manejo del conocimiento, es probable que al haber múltiples interpretaciones respecto de un mismo objeto de estudio, se viertan diversas opiniones respecto a cuáles son los principios que rigen a la hermenéutica, problema que invariablemente va a pasar a la hermenéutica jurídica en todas las épocas.

Yasmelis Rivas y Jesús Briseño afirman que los principios que rigen la hermenéutica son la comprensión y la interpretación para dar significado al hecho en observación y en su contexto de desarrollo, ya que va mucho más allá del mero registro de un acontecimiento, buscando analizarlo, interpretarlo y comprenderlo, antes que explicarlo.<sup>14</sup>

En un contexto muy gadameriano,<sup>15</sup> esto encuentra su fundamento en el principio del llamado *círculo hermenéutico*, el cual es un recurso explicativo y holístico a través del cual se establece, dialécticamente, que el “todo” siempre es más que la suma de sus partes, ya que los elementos solo resultan comprensibles dentro de todo el contexto, pero también el contexto se explica en función de sus partes y de las relaciones existentes entre las

mismas: la palabra dentro de la frase; la frase dentro del capítulo; el capítulo dentro de todo el texto; el texto inscrito en su tiempo, etc., y viceversa.<sup>16</sup>

Para comprender e interpretar es necesario establecer normas<sup>17</sup> que sirvan de guía al intérprete (normas de la hermenéutica); una cosa necesita interpretación cuando existen obstáculos que impiden su interpretación (entendimiento o comprensión) en forma espontánea. El objeto que debe ser “leído” está separado del observador por ciertas distancias, surgiendo un vacío entre el intérprete y el objeto de estudio, que impide a este último llegar a aquel y leerlo, comprenderlo e interpretarlo. Las distancias que separan al objeto del observador pueden ser históricas, ecológicas, biológicas o filosóficas.<sup>18</sup>

Con relación a esto, Rivas y Briceño afirman que las distancias aparecen combinadas, como en el caso de la arqueología, y adquirirán distintas relevancias según su campo de aplicación (ciencias naturales, arte, literatura, etc.) y el objeto de estudio de que se trate.<sup>19</sup>

En líneas generales, los principios de la hermenéutica son aplicables para la interpretación de cualquier texto independientemente del idioma, la cultura y la época del autor, de la obra objeto de interpretación, o incluso del intérprete.

De lo dicho hasta aquí, y de acuerdo con una adecuada síntesis hecha por Héctor López Bello, los principios de la hermenéutica son los siguientes:<sup>20</sup>

1. El *todo* explica la *parte* y la *parte* explica el *todo*.
2. Es preciso comprender los prejuicios que tenía el autor del texto en la mentalidad de su tiempo (horizonte del autor).
3. Interpretamos un texto desde nuestros propios *prejuicios* (horizonte del lector).
4. Para interpretar, se debe poner en diálogo los prejuicios del autor y los del lector (fusión de horizontes).
5. El texto “forma” al lector y el intérprete “reforma” el texto.

6. Comprender un texto es también comprenderse a sí mismo.

7. La comprensión de un texto nunca se termina, pero sí se aplica.

De lo anterior se puede desprender la coincidencia que se ofrece con Rivas y Briceño respecto a la comprensión e interpretación. En alusión a Gadamer, este autor refiere que la hermenéutica no se puede reducir al seguimiento mecánico de unos pasos, lo que constituye el método, sino que se trata más bien de un arte o una capacidad que se va desarrollando al seguir el ejemplo de otros intérpretes o cuando los principios hermenéuticos permean nuestra sensibilidad de lectores.<sup>21</sup>

Retomando el concepto del círculo hermenéutico, del cual se hablaba al iniciar este apartado, dentro de los principios de la hermenéutica, se trata de una remisión de la parte al todo y del todo a la parte, realizada por el lector, que finalmente es un intérprete. Esto significa, por un lado, que al dar lectura de un texto, se permita o se deje decir algo por él mismo (texto); y el intérprete le puede decir algo al texto, iniciándose así un diálogo interpretativo.

Este círculo hermenéutico funciona a partir de que el ir y venir del todo a la parte, y de la parte al todo, permite abrir horizontes cada vez más amplios que, por otra parte, no quedan cerrados definitivamente y siempre permanecen abiertos.<sup>22</sup>

Hay múltiples escenarios o campos de aplicación de la interpretación, y puede decirse que existe igualmente una amplia diversidad de tipos de hermenéutica<sup>23</sup>. De acuerdo con M. S. Terry, la hermenéutica se divide en Hermenéutica General y en Hermenéuticas Especiales. La Hermenéutica General se refiere a todos aquellos principios generales de pensamiento y de lenguaje. Cuando una mente racional desea comunicar su pensamiento a otra, se vale de ciertos medios convencionales de comunicación que se suponen comprensibles para ambas. Las palabras de significado y uso definido sirven a este propósito en todos los idiomas; por consiguiente, si

uno entiende los pensamientos escritos de otros, debe conocer el significado y uso de sus palabras.<sup>24</sup>

Estos principios generales, como lo son el histórico-gramatical, son igualmente aplicables a la interpretación de la Biblia como a todos los demás libros, son de la naturaleza de las doctrinas fundamentales y de alcance amplio; para el intérprete práctico se transforman en otras tantas máximas, postulados y reglas fijas. Los tiene en su mente como axiomas y con consistencia uniforme los aplica en todas sus exposiciones, porque es evidente que la admisión de un falso principio en el método de un intérprete es suficiente para viciar todo su proceso exegético.

A través del estudio del lenguaje, la filosofía ha venido planteándose un problema fundamental: el del sentido, problema que indudablemente está en el ámbito jurídico; el lenguaje fue y sigue siendo el acceso a diversos temas que se problematizan y en ocasiones se justifican desde él, como si fuese una plataforma de lanzamiento o un espacio del que se sirven para legitimar los temas que se aborden.

El lenguaje es el correlato de todos esos temas, incluso el del sentido; la plataforma del lenguaje tiene tal amplitud que representa la puerta de estudio a todos los temas en filosofía. Gadamer sostiene que “el ser que puede ser comprendido es lenguaje”,<sup>25</sup> posición evidentemente heredada de Heidegger.

Los estudios en la hermenéutica moderna han apuntalado sus objetos desde el lenguaje por la relación tan estrecha con la constitución del mundo:

El lenguaje no es solo una de las dotaciones de que está pertrechado el hombre tal como está en el mundo, sino que en él se basa y se representa el que los hombres simplemente tengan *mundo*... No solo el mundo es mundo en cuanto que accede al lenguaje: éste solo tiene su verdadera existencia en el hecho de que en él se representa el mundo. La humanidad originaria del lenguaje significa, pues, al mismo tiempo la lingüisticidad originaria del estar-en-el-mundo del hombre.

En el lenguaje se juega el mundo, tanto que en la articulación lingüística de la comprensión se está representando una veracidad de mundo.<sup>26</sup>

Aunque no son en realidad parte de nuestra problemática, sí es importante reiterar el otro conjunto de hermenéuticas, las especiales, que están íntimamente relacionadas con los aspectos religiosos. Los principios de la Hermenéutica Especial deben colegirse de un estudio fiel de la Biblia misma. Se observan los métodos que siguieron los escritores sagrados. Las proposiciones o reglas formuladas serán de muy poco valor mientras no se hallen sostenidas e ilustradas por ejemplos que se comprueben por sí mismos.

En este sentido, es significativo que las Escrituras suministran numerosos ejemplos de la interpretación de sueños, visiones, tipos, símbolos y parábolas. En tales ejemplos debemos hallar nuestros principios y leyes de exposición. La Biblia no es un oráculo de Delfos que busque turbar el corazón con declaraciones de doble sentido. Tomada en conjunto y permitiéndosela hablar por sí misma, se descubrirá que la Biblia es su mejor intérprete.<sup>27</sup>

A la Hermenéutica Especial le compete el reconocimiento de la forma retórica, y distinguir el pensamiento esencial del modo de expresión en que puede presentárselo. Dado que podemos encontrar a la interpretación en cada una de las ramas del conocimiento, se puede reiterar, como ya se dijo, que se sigue ahondando en hermenéuticas de hermenéuticas.

Hay aquí una negligencia historiográfica de la hermenéutica que descuidó el trabajo de Dannhauer, quien se propuso la tarea de elaborar una hermenéutica universal auspiciada por el título de hermenéutica *generalis*. No obstante, solo se le conoce por el hecho de haber utilizado, por vez primera, la palabra hermenéutica en el título de un libro. La realidad es que su mérito es mucho más grande. Partiendo del hecho de que todo lo conocible posee una ciencia de tipo filosófico que le corresponde, Dannhauer asume que el procedimiento del interpretar tiene su ciencia propia: la hermenéutica.<sup>28</sup>

Frente a la pluralidad de hermenéuticas, se puede precisar que la tarea de construcción de una hermenéutica general, que abarcase los textos sin importar si eran sagrados o mundanos, se le atribuye a Scheilermacher,<sup>29</sup> aunque en definitiva esto no es así como lo comentamos en el párrafo anterior, tal y como afirma el profesor Grondin: “...es incorrecto atribuir a Scheilermacher la elaboración del primer arte de la interpretación que superaba las hermenéuticas especiales”.<sup>30</sup>

Es con lo hasta aquí dicho que tenemos un panorama general de las características principales de la hermenéutica, y es oportuno citar ahora algunas de las características de la Hermenéutica Jurídica,<sup>31</sup> que resultan ser ejes de comprensión del mismo derecho:

- 1.- El sentido literal
- 2.- El criterio sistemático.
- 3.- El criterio histórico.
- 4.- El criterio sociológico.
- 5.- La finalidad de la norma.

Dichos sentidos de la hermenéutica jurídica son, en términos generales, los que se enseñan en las facultades de derecho en la actualidad, y que buscan dar herramientas para escudriñar el sentido que el derecho “encierra”, y que van desde aspectos muy cerrados como su interpretación literal, hasta aspectos muy amplios como buscar un sentido sociológico de interpretación normativa.

Tales técnicas de interpretación no han logrado solucionar la problemática de encontrar un “sentido” del derecho, si es que lo hay, y lo que sí ha ocurrido, es que se han creado esquemas de interpretación hibridados que buscan dar con tales sentidos, pero que hasta hoy no son nada concluyentes.

#### **4. El derecho ordenado o moderno**

Para despejar nuestra primera visión metateórica, empecemos por establecer el origen del derecho moderno en lo que se convirtió a la larga en su núcleo duro. Dicho anclaje lo establecemos a partir del Renacimiento; en ese tiempo, el derecho, y por consiguiente la visión jurídica del mismo, se concebían dentro de un orden muy claro y preciso, de ahí que utilicemos el término de “ordenado” para referirnos a él. En tal sentido, el derecho que había sido creado en el Medioevo, fue planeado y constituido con categorías de certeza y seguridad. Dichas categorías, implicaban la idea de un mundo eterno, objetivo, inmutable y universal.<sup>32</sup> Y de hecho, hay autores que siguen sosteniendo como vigente esa visión antigua, con un sinnúmero de variantes conceptuales, que van desde iusnaturalismos moderados, hasta neoiusnaturalismos.<sup>33</sup>

El derecho así entendido, se conocería y denominaría posteriormente como “moderno”, y habría de imprimir un sello muy particular en su desarrollo estructural dentro de la sociedad. Ello significaba incluir los radicales postulados nacidos en la modernidad,<sup>34</sup> y a los cuales se les buscó sistematizar. Había nacido así un derecho moderno que se caracterizaba porque regulaba un mundo seguro y certero, o al menos, eran las suposiciones de las que se partía. La estabilidad del derecho, se pensaba, garantizaba, además, todo el control jurídico/social, y también se pensaba que con eso mismo, estaba más que garantizado su futuro.

El citado control jurídico, sobre todo en el ámbito social, se pretendía lograr desde un documento, escrito o no, como el caso de las constituciones consuetudinarias, que además se creía eran de una estructura jerárquica incuestionable, totalizadoras y abarcales: basta revisar la Constitución política de cualquier país europeo del siglo XX para constatarlo. Dicho control, visto así, partía de una norma general, que además se definía como de validez y temporalidad universal.

De todas las características distintivas dadas a la Constitución, la más señalada es que ésta —y este es un principio universalmente admitido por la dogmática constitucional—, en tanto norma fundamental, es *norma suprema*. De la idea de ley fundamental, la dogmática constitucional deriva la tesis de la supremacía constitucional. El resultado de esta supremacía es

que el orden jurídico, en su totalidad, se encuentra, de alguna manera, sometido a la Constitución, y que ninguna autoridad del Estado tiene poderes o facultades por fuera de la Constitución.

Ahora bien, la razón de esta supremacía no es unánime. La dogmática constitucional, de modo general, sostiene la tesis de que esta supremacía y todos sus efectos y consecuencias se deben, en principio, al *contenido* de las disposiciones constitucionales; esto es, la Constitución, por decirlo así, goza de una *supremacía material*. Es fácil observar que los argumentos que la dogmática constitucional ofrece para señalar esta supremacía (material) han sido tomados de los dogmas del constitucionalismo. La dogmática constitucional encuentra la supremacía de la Constitución en el contenido de la misma (en sí fundamental) o en su objeto (valioso en sí mismo). La jurisprudencia dogmática sostiene, sin más, que dicha supremacía no se debe a una característica jurídico-formal, sino que es, justamente, consecuencia del simple hecho de que la Constitución es superior.<sup>35</sup>

El derecho descrito, garantizaba, según sus diseñadores, la seguridad jurídica y, sobre todo, regulaba el mundo humano desde la norma: el mundo era ordenado y el derecho tenía que serlo también. En dicho proyecto, optimista por demás, incluimos su intención, planeación, método y conformación, y cómo no serlo, si desde la matemática misma, base de lo moderno, se explicaba todo el mundo, ya no existía nada intuitivo, ya que ahora todo era explicado numéricamente; por ello, el derecho debía tener una formación y dominación ordenada.

Ese hermoso derecho no se puso en duda hasta ya entrado el siglo XX, cuando el positivismo se radicalizó, y se propusieron aspectos formalizadores del mismo, y con ello, evidenciando sus imperfecciones y contradicciones al interior, y desde luego, sus tonos románticos, que en poco ayudaban a ver algún tipo de función reguladora más o menos aceptable o eficaz, pero que eran excelentes distractores de un derecho que seguía jugando a cumplir promesas, las cuales no terminaban de llegar.

Por ello, el derecho con que se diseñaron las Constituciones y sus sistemas normativos secundarios en los inicios del siglo XX, fueron sometidos a rigurosos análisis para explicar su funcionamiento y sus alcances,

pero nunca se encontraron respuestas satisfactorias. Dicho cuestionamiento se debía, entre otras cosas, a que empezaron a presentarse severas tautologías al interior: un derecho que regulaba y una sociedad que fácticamente no era regulada. Y si bien, las mismas no eran nuevas en la materia, al menos permitían evidenciar un derecho que no estaba cumpliendo con los planes que la modernidad había planeado para él. La racionalidad logicista terminó evidenciado los errores en un derecho que se creyó perfecto, y que no lo era:

...todo orden normativo se integra con dos clases de normas: la constituyente —Constitución— que sustenta la validez del resto de las normas y determina la organización del Estado a través de su contenido político, y las constituidas —leyes federales, tratados internacionales, reglamentos federales y constituciones, leyes, convenios y reglamentos estatales— que derivan de aquella y se localizan en niveles o rangos normativos inferiores. Afirmamos que la Constitución dispone de validez en la medida en que logra su aplicación; demostramos también que es un error suponer la validez de esa norma y que las normas constituidas son válidas en la medida en que logra su aplicación; demostramos también que es un error suponer la validez de esa norma y que las normas constituidas son válidas en la medida en que derivan de la constituyente y logran este objetivo cuando satisfacen tres requisitos: ser producidas por el órgano competente; ser producidas cumpliendo con el procedimiento previsto en la norma que las rige; y que su contenido corresponda al que determine la norma superior.<sup>36</sup>

Con la nueva deconstrucción logicista, y la insolvencia demostrada por los sistemas normativos modernos, se prefirieron dejar de lado aspectos que no encajaban en la formalización del mismo, en vez de tratar de incluirlos en un modelo más aceptable, y que a la postre, terminaron por relegarse.

Por esa razón, se entiende que aspectos como la ética jurídica quedaran fuera de las temáticas normativas, aspectos que en tiempos recientes han

vuelto a ocupar la atención de los especialistas del derecho, y los cuales hacen propuestas interesantes para reinsertar los temas éticos que fueron dejados de lado.<sup>37</sup> Dicho proceder, metodológicamente se daba, porque se quería con el logicismo, establecer a la lógica como la base de todo, incluso se pretendió que fuera la base de las mismas las matemáticas, y por qué no, también el logicismo podía dar una base sólida al derecho.

Con lo anterior, no se quiere decir que la posición que busca la formalización del derecho haya desaparecido. Y una muestra de ello, y de la supervivencia racional en el derecho, se resume en la logicista y formalizadora posición que guarda Alchurrón al respecto, y desde luego la escuela de discípulos que generó, y el cual definía su propio proyecto de investigación así:

Nuestro propósito inmediato es explicar el concepto de sistema normativo para analizar luego las propiedades formales de tales sistemas: completitud, coherencia e independencia. La explicación o reconstrucción racional de un concepto es el método por medio del cual un concepto inexacto y vago —que puede pertenecer al lenguaje ordinario o a una etapa preliminar en el desarrollo de un lenguaje científico— es transformado en un concepto exacto o, por lo menos, más exacto que el primitivo. En lugar de la transformación. Sería más correcto hablar aquí de la sustitución de un concepto más o menos vago por otro más riguroso.<sup>38</sup>

De lo dicho hasta aquí, podemos comentar que con ese derecho moderno se pretendió que el mismo funcionara de dos modos muy específicos:

a) Como un derecho ordenado, sistematizado y jerarquizado al interior de los Estados, donde no se permitía la intervención de otra visión o mezcla metodológica diferente, donde dicha injerencia, fue la primera condición de un derecho que estaba presentando deficiencias de formulación y funcionamiento al interior, y donde dichas problemáticas, se presentaban en ámbitos tan complejos como el orden normativo, la autovalidación y la separación entre la norma positiva y los valores éticos de cada Estado. Era

una visión epistemológica autoconstitutiva que a la vez que lo excluía del mundo, lo volvía incestuoso pues no se nutría de ningún entorno ajeno.

b) En otro sentido, se empezó a conformar un derecho exterior que era excluyente y epistémicamente diferente, y el cual se movía en el ámbito internacional, y donde prevalecía la idea de que cada Estado tenía la obligación de respetar a los demás países, buscando un orden mundial y respetando la normatividad interna, lo cual generó una desarmonización en la historia normativa de la humanidad, y donde dicha posición, al no hacer un análisis de lo que ocurría a nivel sistémico/mundial, traería terribles consecuencias (Grossi, 2003).

Por tal razón, la conceptualización teórica del derecho se había concedido, y se regía por lo que el ser humano involucraba en apariencia, pues en realidad, enfrentaba serias dificultades para lograr sus cometidos básicos y originarios, y mucho menos lograba procesos de comunicación relacional<sup>39</sup>.

La cuestión de saber si determinado acto es o no es una violación (breach) de derecho internacional, no puede ser resuelto, dice Amerasinghe, sino hasta el momento en que un tribunal se haya pronunciado sobre la cuestión en litigio; esta función es llevada a cabo en todo orden jurídico por los órganos judiciales, y antes que éstos no se hayan pronunciado, no puede afirmarse que un acto es una violación de una regla de derecho. En el caso del derecho internacional solo una jurisdicción internacional es válidamente competente para decidir si un hecho ilícito internacional ha sido efectivamente cometido; los tribunales internos pueden pronunciarse sobre un litigio, pero es evidente que, desde el punto de vista del sistema jurídico internacional, la decisión del tribunal interno no podría ser considerada como un fallo definitivo, en el sentido que no podría apreciarse como una decisión que puede vincular con carácter obligatorio a la jurisdicción internacional: anteriormente a una decisión de esta última, y siempre según Amerasinghe, la violación no es otra cosa que una presunta o “alegada violación” (an alleged wrong).<sup>40</sup>

Es por eso que a principios del siglo pasado, un derecho positivo con una estructura de validez interior mal establecida, pero que parecía funcional en apariencia, empezó a mutar para dejar de normativizar, y desarmonizarse con el entorno social, lo cual ocurrió, al entrar en una crisis internacional, y no poder solucionar algunos problemas entre diferentes naciones. Diversas guerras y atentados terroristas dan muestra de su insolencia en lo fáctico.

Dichas deficiencias mostraron, entre otras cosas: la imposibilidad de un derecho de aplicación universal, el cual no estaba planeado ni articulado para sortear las desmedidas complicaciones legislativas de diversos conflictos armados, amén, de que fue rebasado por la imposibilidad real de encausar los procesos legales de negociación y control en los conflictos colaterales.

Y es así, con la esperanza de un derecho controlador y solvente, como nos vemos de manera abrupta inmersos en una globalización jurídica compleja, posición, que ya era vislumbrada por muchos teóricos desde la misma apuesta por el progreso de la humanidad, la cual nos fue ofrecida y heredada desde el siglo XIX, y que culminó con una derrota ante la realidad del siglo XX totalmente globalizada.

Un dato no discutible de nuestro tiempo, lo es el llamado —para bien o para mal— proceso de globalización. La globalización no tiene una conceptualización única. Me permito afirmar que ese concepto requiere de toda una tipología para ser comprendido. Esto es, no hay una sola globalización y tampoco un solo concepto de globalización: hay varias formas de globalización, que a su vez requieren para su conocimiento, una tipología de formas y contenidos de globalización.

La primera demostración objetiva de la globalización está vinculada necesariamente a lo tecnológico, sobre todo en materia de comunicaciones y presencia simultáneas en todo el planeta de noticias de toda naturaleza.

El segundo contenido de la globalización está referido a las primacías y denominaciones en el ámbito de franjas de lo económico y financiero.

El tercero, a las enormes influencias culturales que producen la combinación de los factores pre-señalados.

Tales influencias son imposibles de resistir para las comunidades dominadas o dependientes. Y entiéndase bien que la dominación o la dependencia en nuestra contemporaneidad, en el proceso de globalización, no necesitan como el imperialismo del siglo XIX, ni de ejércitos ni acorazados. Tampoco necesitan mostrar asunción objetiva de poderes locales. La dominación que ejerce la globalización contemporánea tiene su fuerza, imposible de resistir, en la consecuencia ineludible de los avances tecnológicos: éstos se imponen por su propia existencia. Su fuerza condicionante radica en su propia existencia.

En su orden, sigue la evidente disminución del valor real de los Estados naciones como entes más o menos soberanos.<sup>41</sup>

La propuesta del derecho moderno hasta aquí expuesta —y debemos ser enfáticos en ello y dar un cierto mérito—, cumplió sus promesas solo en sus inicios. Basta recordar cómo junto con la modernidad, también venía una promesa de tipo tecnológico, que tampoco cumplió con sus intenciones originales. Dicho proceso, de una sociedad feliz rodeada de tecnología, era el elemento de más valor que la modernidad poseía, e influía desde ahí, en un derecho que se suponía podría funcionar también como una máquina perfecta: un tecno-derecho. Dicha postura tecnológica, que fincaba sus esperanzas en el orden tecnológico, empezó a tener logros en el siglo XX en electrónica, comunicaciones y biotecnología. Y aun cuando se pretendió desde un inicio la humanización de la tecnología, dicha promesa nunca ocurrió, y menos se logró humanizar un derecho positivo, al contrario, la tecnología nos hace cada día unos seres humanos más disociados e incommunicados: otra paradoja de la modernidad fallida.<sup>42</sup>

Dicho avance en la ciencia y en la tecnología, que también eran normados por el derecho, y aquí es importante reconocerlo, también impuso cambios y nuevas perspectivas en las relaciones humanas. Diferendos que demostraban la incapacidad de mediar los conflictos, y que los tenemos muy presentes hasta el día de hoy, donde las diferencias étnicas o raciales

que se dan en todo el mundo,<sup>43</sup> se ven apoyadas por la tecnología, que ha jugado un papel central en todos los conflictos.

La recapitulación hecha sobre los conflictos humanos, es una compleja mezcla de diversos componentes que acaban haciendo más difícil la tarea actual del derecho.

A la luz de la era posterior a la guerra fría, parecía que por fin los países enfocarían sus esfuerzos y recursos a la seguridad global, para atacar las desigualdades sociales, la extinción de la pobreza, la lucha por el entendimiento mutuo, el desmantelamiento de los enconos, el fortalecimiento de las democracias y la construcción de puentes de diálogo. Un mundo donde el bienestar de nuestros semejantes aseguraba nuestra seguridad. Desafortunadamente, los hechos del 11 de septiembre nos permitieron ver que es inexistente este mundo color de rosa.<sup>44</sup>

Lo hasta aquí expuesto, nos muestra las limitaciones originarias en los alcances de un derecho moderno, y de una norma que demostró insolencia frente a posibilidades reales de funcionamiento social en una globalización jurídica naciente.<sup>45</sup>

### **5. Los nuevos límites del derecho**

Con lo hasta aquí expuesto, estamos en condiciones de esbozar las líneas que han empezado a modificar el derecho en términos de lo que denominados un derecho moderno, y que acaban teniendo plena consonancia con la hermenéutica. Así, entenderemos de un mejor modo el fracaso de la tradicional “hermenéutica jurídica” y sus principios generales.

Cuando hacemos referencia a los límites del derecho, nos estamos refiriendo a los puntos nodales que ya se han modificado en la Unión Europea (UE) en las últimas décadas, y que nos pueden servir de ejemplo, para considerarlos en Latinoamérica, y específicamente en México, pues para tal caso, nuestra tradición jurídica es de corte europeo. Es un derecho que es moderno, pero que en sus necesidades se encausa actualmente como posmoderno. De ahí que tomamos por tal razón el eje de un derecho romano/germánico:

La globalización sólo tiene posibilidad de ser enfrentada con cierto éxito, siempre y cuando su antagonista sea una comunidad político-económica muy bien compactada, como es el supuesto de la Unión Europea. Pero esa compactación de la Unión Europea tiene un enorme costo en lo que se refiere a la supremacía de las constituciones de los antiguos Estados miembros de la nueva comunidad. Esos Estados miembros han tenido que ir aceptando, cada vez más, no sólo la vigencia efectiva de organismos legislativos y judiciales transnacionales, sino también, la supremacía de las normativas comunitarias.

Esa supremacía de las normas comunitarias ha ido desplazando la supremacía de las constituciones locales. Baste recordar que desde hace ya muchos años la Constitución de los Países Bajos reconoce que la norma internacional tiene supremacía sobre la propia Constitución local.<sup>46</sup>

Por tal razón, el punto sobre el que se vuelve a cada rato, se refiere al acceso oportuno y eficaz al derecho y su condición colateral, la justicia distributiva, en términos de un liberalismo constitucional, entendido el mismo como la posición en que las instituciones del Estado, y dentro del ámbito jurídico/globalizado, deben ir acotándose para hacer más operativo el proceso de acceso a dicho ámbito, y a la vez se pugne por una flexibilidad normativa desde un nuevo formato epistémico para el derecho.

Dicho liberalismo constitucional, por ejemplo, debiera estar epistémicamente impulsado por dos ejes muy importantes y claros, a saber: por un lado, la limitación que impone un lenguaje que está desfasado de nuestra realidad cotidiana, y que cambia a gran velocidad, y por otro, una falta de funcionalidad de las instituciones que forman el Estado-nación y que diseñan mal el mismo derecho:

el lenguaje constitucional supone un grado de formalización técnica que implica cierta separación de, y a veces contraposición con, la realidad. Sucede así porque todo lenguaje, cualquiera que

sea su índole (literario, académico), supone una manipulación de la realidad, y por razones obvias, el discurso técnico-jurídico es una abstracción de la realidad, dado el carácter de las normas constitucionales que, por lo general, no son mandatos particularizados. En ese sentido, la terminología constitucional supone cierta petrificación de la realidad constitucional, y ésta, en virtud de su intenso y continuo dinamismo, propende a rebasar aquel lenguaje.<sup>47</sup>

Por ello se hacen esfuerzos bien intencionados por modificar las Constituciones en el plano axiológico, y ya no digamos epistémico, pero sin hacer las modificaciones desde un plano revisor de lo pragmático o procesal. Las Constituciones son el punto desde donde salen diferentes matrices,<sup>48</sup> lo que hace que se privilegien algunas en lugar de otras. Y las que más gustan son las que tienen un tono ético, pues dejan de lado un compromiso mayor con lo epistémico; aquí, epistémico lo entendemos como algo sistematizado en términos de políticas públicas.

Lo anterior no quiere decir que la ética no figure dentro de las prioridades constitucionales, sino que debemos partir epistémicamente de un liberalismo constitucional que modifique y ponga en orden primero los órganos del Estado-nación, y solo después de eso, proceder con puntos que den la dirección o comportamiento ético a las instituciones a modo de contrafácticos.<sup>49</sup> Parte de los ejes de una nueva visión del derecho moderno/posmoderno es el manejo de contrafácticos, los cuales resultan ser postulados de dirección que solo nos dan rumbo y sentido a nuestra estructura funcional del derecho, y los cuales ya sabemos que son imposibles de alcanzar como tales, pero norman nuestro diseño normativo desde una estructura epistemológica.

Pensemos por ejemplo en algunos conceptos que se conocen como ejes prescriptivos, y los cuales se incluyen en las constituciones como garantías de trabajo, vivienda, etc. Eso no implica que el Estado esté obligado a otorgarlo, sino simplemente a garantizarlo, por tal razón, la estruc-

tura del derecho debe considerar dichas finalidades como ejes contrafácticos, ya que cuando esto no ocurre así, la sociedad se siente defraudada por un derecho que no cumple lo que promete. Ahora bien, si un contrafáctico se pone mucho más cerca o más fácil de lograr que otro, eso ya es un acto virtuoso del aparato legislativo como tal:

Cuando las constituciones, lejos de actualizar un sistema de valores, se convierten en meros instrumentos de falsificación de la realidad política, dejan, por tanto, sin justificación posible la defensa dentro de ella de ningún sistema de justicia constitucional. Defender la pura semántica constitucional terminaría siendo entonces, a nivel político, la más vituperable traición a los valores del constitucionalismo auténtico y, a nivel científico, la negación más rotunda de las funciones primordiales que la jurisdicción constitucional está llamada a desempeñar. Por ello, si jurídicamente el control de constitucionalidad sólo se concibe desde la definición previa de la Constitución como ley suprema, política y científicamente sólo es lícito sostener la existencia de una justicia constitucional cuando la Constitución se entiende como realidad normativa y no como una mera configuración nominal y semántica, proceder de otro modo supondría condenar la teoría constitucional y la labor de los constitucionalista al más menesteroso y errante de los quehaceres.<sup>50</sup>

La clave de todo sistema normativo, es permitir el acceso a la justicia distributiva, pero dicho camino, solo es posible, por ejemplo, a través de un liberalismo constitucional más veloz, y desde un paradigma dinámico/interpretativo de un derecho globalizado que lo reformule. Esto significa que no podemos considerar por ejemplo un paradigma sistémico en la UE, sin afrontar la manera en que se modificara la idea de soberanía en el Estado-nación, pues ello implica necesariamente una nueva óptica epistemológica que no se tiene para nuestro caso en América Latina, y ya no digamos México.

Uno de los problemas fundamentales que se plantea dentro de cualquier sistema democrático es garantizar a los ciudadanos el

acceso oportuno y eficaz a la justicia. La concepción tradicional de la separación de poderes encuadra al poder judicial, y al sector del ejecutivo vinculado con el judicial, dentro de una perspectiva estática por lo que hacía las relaciones con el gobernado. En rigor hoy se sabe que el fenómeno del control del poder es mucho más complejo que el apuntado por la vieja teoría de Montesquieu y que el proceso de participación democrática de los individuos en la vida societaria va mucho más allá que la simple intervención para designar a los titulares de los órganos representativos.<sup>51</sup>

Pero, ¿en qué consisten las aplicaciones prácticas que podemos modificar en cuanto al futuro desarrollo del derecho moderno/posmoderno? En tal contexto, podemos decir que el derecho debe ir en el sentido de presentarse en un plano flexible. Dicha flexibilidad, pone la tónica sobre un derecho posmoderno no desechable como se podría pensar, sino un derecho constituido y trabajado de fondo, pero no tan fugaz, y sí que responda a un sentido epistémico solucionador de problemas.

Dicha radicalidad, no lo es en el sentido de un nihilismo normativo que genere más incertidumbres que certezas; sino que permita concebirse un derecho de uso diario que nos facilite la operatividad de los Estados-nación dentro de un derecho moderno/posmoderno. El paradigma epistemológico que se está considerando, es el que se define como jurídico/flexible. Dicho modelo indica que el primer punto a abandonar es la decimonónica visión de un derecho eterno e inmutable. Y ese proceder metodológico es lo que denomino metaepistemología, que en este nivel organizacional es apenas incipiente.

De aquí que el derecho que se pensaba duradero y estable no puede seguir funcionando, y ahora, como hemos repetido, debemos pugnar por uno que sea flexible, y que se adapte de manera rápida a las dinámicas que irremediamente seguirá imponiendo la globalización económica.

Lo que es verdaderamente fundamental, por el mero hecho de serlo, nunca puede ser puesto, sino que debe ser siempre presupuesto. Por ello, los grandes problemas jurídicos jamás se hallan

en las constituciones, en los códigos, en las leyes, en las decisiones de los jueces o en otras manifestaciones parecidas del derecho positivo, con las que los juristas trabajan, ni nunca han encontrado allí solución. Los juristas saben bien que la raíz de sus certezas y creencias comunes, como la de sus dudas y polémicas, está en otro sitio. Para aclarar lo que de verdad los une o les divide es preciso ir más al fondo o, lo que es lo mismo, buscar más arriba, en lo que no aparece expreso.<sup>52</sup>

De cómo se proceda y de cómo se estructura metodológicamente el orden de aplicación, es algo que se debe trabajar desde la academia, antes que desde el diseño legal o legislativo, pues no es una cuestión de improvisar o hacer normas de manera atrabancada, sino de estratificar la agenda legislativa nacional y empezar por hacer una revisión normativa de validez y eficacia de nuestro sistema normativo. Y eso solo es posible desde un marco metaepistemológico que determine los qué y los por dónde.

Después de tratar de estipular los alcances desde los cuales nace el derecho moderno y que a la postre se volvería global,<sup>53</sup> tenemos que considerar el paradigma que mejor pudiera interpretar el actual fenómeno del derecho en la globalización y su adecuación normativa a la realidad.

En tal sentido, los recientes trabajos buscan precisar lo que el derecho tiene de predicativo desde un nivel epistemológico, y en algunos casos desde un positivismo radical,<sup>54</sup> sin percatarse que en muchos de los casos, están regresando a trabajar categorías semánticas u ontológicas ya descritas. La epistemología es compleja en cuanto a los manejos que se hacen de ella, y la cual puede tener deslizamientos en cuanto a sus ámbitos de trabajo, sin que en ocasiones nos percatemos de ello. De tal suerte que la relación ontología/epistemología son dos caras de una misma moneda llamada derecho.<sup>55</sup>

El derecho desde una posición epistemológica, no trabaja los rubros de verdad o de certeza en cuanto a sus categorías metodológicas constitutivas, sino que lo está haciendo en un plano mucho más pragmático, está buscando diseñar o configurar paradigmas interpretativos de sí mismo, que

permitan realizar cierta predicción en cuanto a los sentidos que lo jurídico dentro de la globalización pudiera tener en los imaginarios sociales donde actúa. Y no está por demás decir que nadie se ha ocupado de hacer un análisis epistemológico del derecho en cuanto a verdad y validación del mismo, en un contexto o demarcación social determinado. “Los imaginarios sociales son aquellos esquemas construidos socialmente que nos permiten percibir, explicar e intervenir en lo que cada sistema social se considere como realidad”.<sup>56</sup>

Dicho análisis, impone determinar los alcances del derecho, desde referentes que busquen escudriñar sus mismos límites epistémico/metodológicos, toda vez que parece estar perdido o extraviado.

Hoy la cuestión epistemológica (tan poco frecuentada por los profesionales que han optado por un trabajo social tecnológico), es un campo promisorio, abierto a la trama de las relaciones sociales. Cada vez que nos planteamos interrogantes acerca de las características del objeto o de los hechos que se analizan, acerca de cómo aprehenderlos y transformarlos o realizar una lectura crítica de determinados aspectos de la realidad, estamos haciendo reflexión epistemológica. El acto de pensar sobre nuestra propia actividad tiene, entre sus objetivos, aclarar qué paradigmas están presentes en la producción de los conocimientos de nuestra profesión.<sup>57</sup>

## 6. Conclusiones

Del análisis que hemos hecho sobre la hermenéutica general y jurídica, de sus características y elementos básicos constitutivos, del análisis de un derecho moderno que sigue vigente pero que ya no funciona, y de cómo debemos transitar a un derecho posmoderno flexible, estamos en condiciones de establecer que:

a) Necesitamos un tipo de hermenéutica como otro tipo de requisitos, que se aparte de la hermenéutica de *método y verdad*, para que se haga más adaptable a lo que demanda un derecho mucho más flexible, pues el negar categorías no ayuda en el acto jurídico de interpretar. Esto quiere decir que resulta muy difícil su aplicación interpretativa al derecho práctico o “vivo”,

a partir de un acto hermenéutico como tal, ya que esos elementos no son formalmente un método en el sentido tradicional de la palabra, y aun cuando el derecho moderno se presente como estable y seguro, no se logra mejoría alguna en el acto de interpretar. Si algo se ha demostrado a partir de la postura de Gadamer, es que no tiene la misma un método, y menos se arriba a una verdad como tal, que pueda ayudar en el derecho, donde lo que necesitamos es justamente certezas.

La posición del círculo hermenéutico de Gadamer y su acercamiento al acto de comprender, determinan que cada intérprete será un intérprete independiente de los demás, y de ahí la imposibilidad de aplicación de ese tipo de hermenéutica a un derecho moderno, que con tanta laxitud acaba siendo un derecho posmoderno donde caben todo tipo de interpretaciones. El derecho requiere ser puntual, claro y seguro, y cuando el acto de interpretar es tan amplio como en la hermenéutica gadameriana actual, es cuando debemos de buscar nuevas alternativas para el acto interpretativo del derecho.

b) El derecho nace moderno, de ahí que tengamos que entender que es un derecho rígido y de naturaleza muy semejante a la hermenéutica tradicional, como ya lo dijimos. Son finalmente dos hijos de la misma modernidad. Sin embargo, el derecho que actualmente se está haciendo, es un derecho posmoderno que es opuesto a las características del derecho de la modernidad. Se nos presenta como incierto, cambiando, inestable, volátil, sustituible, desechable. Por tal razón, debemos transitar e indagar sobre un esquema alternativo que nos permita establecer algunas opciones contrafácticas del propio derecho, pues de lo contrario la colisión que se da entre el derecho moderno como ordenado y el derecho posmoderno como líquido<sup>58</sup> no son fáciles de solucionar. Y ello se evidencia en lo que se conoce como inflación legislativa. El derecho posmoderno es un derecho de uso y deshecho: si una norma no sirve, sin probar su eficacia, se crea otra que la sustituya sin mayor consideración.

c) El derecho posmoderno no tiene salida, pues por un lado se presenta como estable, y ahí radica su mayor poder: saber engañar, y en la realidad es muy cambiante y desechable, de ahí su mayor, peligro, dado que los

profesionales del derecho lo consideran, aun sin saberlo, de características modernas pero en el fondo es posmoderno.

### Fuentes de Información

ALCHURRON, Carlos y BULYGIN, Eugenio, *Introducción a la metodología de las ciencias jurídicas y sociales*, Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1993.

ARMSTRONG, Karen, *Los orígenes del fundamentalismo en el judaísmo, el cristianismo y el islam*, Tusquets Editores, México, 2010.

ARRÁEZ MORELLA, Josefina C. y MORENO DE TOVAR, Liuval, “La Hermenéutica: una actividad interpretativa”, en *Sapiens. Revista Universitaria de Investigación*, No. 2. Vol. 7, diciembre. Universidad Pedagógica Experimental Libertador, Caracas, Venezuela, 2006.

BARRET, William, *La ilusión de la técnica*, Cuatro Vientos Editorial, España, 2001.

BAUMAN, Z., *Modernidad líquida*, Fondo de Cultura Económica, Buenos Aires Argentina, 2006.

BECK, U., *Macht und Genenmacht im globalen Seitalter: Neve weltpolitische Ökonomie*, Suhrkamp, Frankfurt, 2002 (traducción *Poder y contrapoder en la era global: la nueva economía política mundial*, Paidós, Barcelona, 2004).

BECK, U., y BECK-GERNSHEIM, E., *Individualization*, Sage, Londres, 2002 (traducción: *La individualización: el individualismo institucionalizado y sus consecuencias sociales y políticas*, Paidós, Barcelona, España, 2003)

BEUCHOT, Mauricio y VITAL Alberto (Comp.), *Manual de hermenéutica*, UNAM, México, 2018.

BOUZAS ORTIZ, J. Antonio, *Epistemología y derecho*, UNAM, México, 2007.

BRENNER, N., “The Urban Question as a Scale Question: Reflections on Henri Lefebvre, Urban Theory and the Politycs of Scale”, en *International Journal of Urban an Regional Reserch*, vol. 24, n°. 2, 2000.

CAPUTO D., John, *Hermenéutica radical*, ITESO, Guadalajara, México, 2018.

*Diccionario de hermenéutica*, Universidad de Deusto, Bilbao, España, 2006.

*Diccionario Jurídico Mexicano*, Vol. 2, UNAM-Porrúa, México, 1996.

FIORAVANTI, Maurizio, *Constitución*, Editorial Trotta, España, 2001.

## José Alfredo Hernández Campillo

GADAMER, Hans-Georg, *Verdad y método*, Editorial Sígueme, España, 1999.

GARCÍA FIGUEROA, Alfonso, *Criaturas de la moralidad: una aproximación neoconstitucionalista al derecho a través de los derechos*, Editorial Trotta, Madrid, España, 2009.

GÓMEZ-ROBLEDO VERDUZCO, Alfonso, *Temas selectos de derecho internacional*, UNAM, México, 1999.

GRONDIN, Jean, *Introducción a la hermenéutica filosófica*, Herder, Barcelona, España, 1999.

GUILLE, Z. y O. RIAIN, “Global Ethnography”, en *Annual Review of Sociology*, n.º. 28, 2002.

*Hermenéutica jurídica*, Instituto de Investigación de Tecnología Educativa de la Universidad Tecnológica de México, México, 2003.

HERNÁNDEZ CAMPILLO, José Alfredo, *Soberanía y globalización: un enfoque sistémico*, Editorial Porrúa, México, 2008.

JIMÉNEZ CANO, Roberto M., *Una metateoría del positivismo jurídico*, Marcial Pons, España, 2008.

KISNERMAN, Natalio, *Pensar el trabajo social*, Lumen Humanitas, Buenos Aires, Argentina, 1998.

LÓPEZ BELLO, Héctor, “Hermenéutica e interpretación jurídica”, texto de *Diplomado de Argumentación Jurídica*, Instituto de la Judicatura Federal, México, en sitio web <https://bit.ly/2Ijz35>

LUCAS VERDÚ, Pablo, *Curso de derecho político*, Editorial Tecnos, Madrid, 1984.

MORALES PÁJARO, Calixto, “Historia de la Hermenéutica”, capítulo de libro en sitio web <https://es.scribd.com/document/332308477/Hermeneutica-Tips>.

PINTOS, Juan-Luis, *Construyendo Realidad(es): los imaginarios sociales*, Santiago de Compostela, España, 2000, en sitio web <http://web.usc.es>

PRADO GARDUÑO, Gloria, *Creación, recepción y efecto: una aproximación hermenéutica a la obra literaria*, Universidad Iberoamericana, México, 2013.

RIVAS, Yasmelis y BRICEÑO, Jesús, “La Hermenéutica: sus orígenes, evolución y lo que representa en este convulsionado periodo”, en *Revista Academia*, Julio-Septiembre. No. 23. Vol. XI, Trujillo, Venezuela, 2012.

ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *La justicia de los juegos. Dos ensayos de teoría comunicacional del derecho*, Editorial Trotta, Madrid, España, 2009.

RODRÍGUEZ JÁUREGUI, Álvaro Miguel, *Hermenéutica histórica de la formación del individuo*, Tesis para obtener el grado de Maestro en Filosofía y Ciencias sociales,

## Hermenéutica y derecho en un ámbito posmoderno

Departamento de Filosofía y Humanidades, Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Occidente, San Pedro Tlaquepaque, Jalisco, 2017, en sitio web <http://hdl.handle.net/11117/4929>.

RUEDAS MARRERO, Martha, RÍOS CABRERA, María Magdalena y NIEVES, Freddy, “Hermenéutica: la roca que rompe el espejo”, en *Investigación y Postgrado*, No. 2. Vol. 24, Dialnet, Universidad Pedagógica Experimental Libertador, Caracas, Venezuela, 2009.

RUIZ MIGUEL, Alfonso, *Una filosofía del derecho en modelos históricos, de la antigüedad a los inicios del constitucionalismo*, Editorial Trotta, Madrid, 2002.

SALAZAR, A. M., “El nuevo orden mundial”, en Valdés Ugalde, José Luis (Coord.), *Globalidad y conflicto: Estados Unidos y la crisis de septiembre*, UNAM-Centro de Investigaciones sobre América del Norte, México, 2002.

SÁNCHEZ BRINGAS, Enrique, *Derecho constitucional*, Editorial Porrúa, México, 2002.

SPOTA, Alberto Antonio, *Derechos y garantías en el siglo XXI*, Rubinzal-Culzoni Editores, Argentina, 1999.

TAMAYO Y SALMORÁN, Rolando, *Introducción al estudio de la constitución*, UNAM, México, 1989.

TERRY. M. S., “La Hermenéutica”, en *The NTSLibrary*, en sitio web <http://www.ntslibrary.com/la%20hermeneutica.pdf>.

VALADÉS, Diego, *La constitución reformada*, UNAM, México, 1987.

VEGA, Pedro de, *Estudios político constitucionales*, UNAM, México, 1987.

ZAGREBELSKY, Gustavo, (2003), *El derecho dúctil*, Editorial Trotta, España, 2003.

---

<sup>1</sup> La epistemología o teoría del conocimiento, en un sentido general, es una rama aceptada de la filosofía que se ocupa literalmente del conocimiento, de la naturaleza del mismo, de su posibilidad, de sus alcances, y de los medios de validación para aceptar un determinado nivel de verdad. Así que siempre que ponemos en duda la manera en que conocemos o creemos en algo, estamos en los terrenos de la epistemología. Poco se repara en ello, pero los problemas que las diversas metodologías teóricas o aplicadas presentan en sus muy diversos ámbitos, son en su base problemáticas epistémicas, y si bien no se logran clarificar desde las mismas metodologías, sí es posible hacerlo desde las diversas lecturas que nos da la epistemología.

<sup>2</sup> *La metateoría jurídica contextual* es un concepto en construcción que deriva de la *Historia de las Ideas*, y que tiene como finalidad hacer una conjunción metodológica de

comprensión entre lo ontológico, lo epistémico, lo axiológico, lo metodológico, lo semántico y lo fáctico. De tal suerte que se deben considerar los seis puntos para hacer el diseño de un objeto de estudio jurídico más acorde con la realidad, y que sirva como andamiaje para situarnos de un segundo nivel, donde lo importante sea la visualización del objeto de estudio jurídico.

<sup>3</sup> TERRY. M. S., “La Hermenéutica”, en *The NTSLibrary*, en sitio web <http://www.ntslibrary.com/la%20hermeneutica.pdf>. Ver BEUCHOT, Mauricio y VITAL Alberto (Comp.), *Manual de hermenéutica*, UNAM, México, 2018; PRADO GARDUÑO, Gloria, *Creación, recepción y efecto: una aproximación hermenéutica a la obra literaria*, Universidad Iberoamericana, México, 2013; CAPUTO D., John, *Hermenéutica radical*, ITESO, Guadalajara, México, 2018.

<sup>4</sup> MORALES PÁJARO, Calixto, “Historia de la Hermenéutica”, capítulo de libro en sitio web <https://es.scribd.com/document/332308477/Hermeneutica-Tips>.

<sup>5</sup> Hay una hermenéutica muy actual que tiene que ver con una visión muy amplia de lo simbólico, es una hermenéutica que materialmente interpreta todo, y se deriva de la idea de Gadamer en cuanto a la fusión de horizontes.

<sup>6</sup> Mientras que para Platón la hermenéutica se configura como una sub-ciencia o una pseudo-ciencia que no transmite auténtica verdad y sabiduría, Aristóteles, en el conocido *De interpretatione*, desarrolla los problemas lógicos de una teoría del significado que presenta únicamente conexiones indirectas con la hermenéutica, en el sentido específico y disciplinar del término. Cfr. RIVAS, Yasmelis y BRICEÑO, Jesús, “La Hermenéutica: sus orígenes, evolución y lo que representa en este convulsionado periodo”, en *Revista Academia*, Julio-Septiembre. No. 23. Vol. XI, Trujillo, Venezuela, 2012, pp. 225-233.

<sup>7</sup> O *hermeneúcin*, que significa el arte de interpretar. Cfr. RUEDAS MARRERO, Martha, RÍOS CABRERA, María Magdalena y NIEVES, Freddy, “Hermenéutica: la roca que rompe el espejo”, en *Investigación y Postgrado*, No. 2. Vol. 24, Dialnet, Universidad Pedagógica Experimental Libertador, Caracas, Venezuela, 2009, pp. 181-201.

<sup>8</sup> Haciendo alusión al *Diccionario Hispánico Universal*, 1961. Cfr. ARRÁEZ MORELLA, Josefina C. y MORENO DE TOVAR, Liuval, “La Hermenéutica: una actividad interpretativa”, en *Sapiens. Revista Universitaria de Investigación*, No. 2. Vol. 7, diciembre. Universidad Pedagógica Experimental Libertador, Caracas, Venezuela, 2006, pp. 171-181.

<sup>9</sup> MORALES PÁJARO, Calixto. “Historia de la..., *op. cit.*”

<sup>10</sup> TERRY. M. S., “La Hermenéutica..., *op. cit.*”

<sup>11</sup> RIVAS, Yasmelis y BRICEÑO, Jesús, “La Hermenéutica: sus..., *op. cit.*”, p. 226.

<sup>12</sup> *Ibidem*, p. 227.

<sup>13</sup> Cfr. RUEDAS MARRERO, Martha, RÍOS CABRERA, María Magdalena y NIEVES, Freddy, “Hermenéutica: La roca..., *op. cit.* p. 183.

<sup>14</sup> RIVAS, Yasmelis y BRICEÑO, Jesús, “La Hermenéutica: sus..., *op. cit.*”, p. 227.

<sup>15</sup> Cfr. GADAMER, Hans-Georg, *Verdad y método*, Editorial Sígueme, España, 1999.

<sup>16</sup> RIVAS, Yasmelis y BRICEÑO, Jesús, “La Hermenéutica: sus..., *op. cit.*”, p. 227.

<sup>17</sup> Aquí ya hay un problema epistemológico muy profundo: es claro que en el origen había reglas de interpretación para encontrar los sentidos, y si la hermenéutica actual no

impone reglas ni métodos, según Gadamer ¿la hermenéutica jurídica por qué debe tenerlas o buscarlas?

<sup>18</sup> Cuando un objeto de estudio está separado del observador por el tiempo, este vacío es histórico. Cuando la cultura del objeto es distinta a la del observador, el vacío es ecológico y biológico. Si existe en el objeto de estudio una actitud diferente hacia el universo que la que posee el intérprete, el vacío será filosófico.

<sup>19</sup> La hermenéutica cumple una función mediadora porque provee al intérprete un cuerpo de normas tendientes a salvar ese vacío que le impide “leer” el material a interpretar. A su vez en cada campo surgirán otros principios particulares ya que sus objetos de estudios ofrecen dificultades propias de su naturaleza. RIVAS, Yasmelis y BRICEÑO, Jesús, “La Hermenéutica: sus..., *op. cit.*, p. 227.

<sup>20</sup> LÓPEZ BELLO, Héctor, “Hermenéutica e interpretación jurídica”, texto de *Diplomado de Argumentación Jurídica*, Instituto de la Judicatura Federal, México, en sitio web <https://bit.ly/2ljjz35>

<sup>21</sup> *Ibidem*. Enfatiza López Bello que sí es posible indicar un modo de proceder que nos ayude a familiarizar con esta práctica.

<sup>22</sup> *Ibid.*

<sup>23</sup> Hermenéutica general.- Se aplica a la interpretación de toda clase de escritos, sin distingo (históricos, religiosos o bíblicos, jurídicos, etc.) Hermenéutica especial.- se aplica a cierta clase definida de producciones literarias, como leyes, historia, profecía o poesía (lógica de interpretación jurídica, llegar al espíritu de la ley). Hermenéutica Sacra.- Esta tiene un carácter muy especial, porque se relaciona con el libro único en el Reino de la literatura, es a saber, con la Biblia. “Hermenéutica” en sitio web <http://miportalito.com/familiaunida/estudios/01hermeneutica.pdf>.

<sup>24</sup> TERRY. M. S., “La Hermenéutica..., *op. cit.*

<sup>25</sup> RODRÍGUEZ JÁUREGUI, Álvaro Miguel, *Hermenéutica histórica de la formación del individuo*, Tesis para obtener el grado de Maestro en Filosofía y Ciencias sociales, Departamento de Filosofía y Humanidades, Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Occidente, San Pedro Tlaquepaque, Jalisco, 2017, en sitio web <http://hdl.handle.net/11117/4929>.

<sup>26</sup> *Ibid.*

<sup>27</sup> TERRY. M. S., “La Hermenéutica..., *op. cit.*

<sup>28</sup> *Ibid.* Pero debe existir una sola hermenéutica sin importar que sus objetos sean distintos. Hermenéutica que, por extraño que se escuche en este contexto histórico, se propone hallar una verdad. Pero aquí verdad significa el sentido pensado, con independencia de si ese sentido es objetivamente verdadero o falso. Vale decir, el concepto de *verdad hermenéutica* de Dannhauer consiste en esclarecer lo que quiso decir el autor, sin importar si dicho enunciado se corresponde con la realidad o si es estructuralmente lógico.

<sup>29</sup> En la transición del siglo XVIII a XIX, Friedrich D. E. Scheilermacher (1768-1834) propuso sentar las bases de una teoría de la interpretación y no solo de los textos sagra-

dos, sino considerando también la filología y la teología. Ver *Hermenéutica jurídica*, Instituto de Investigación de Tecnología Educativa de la Universidad Tecnológica de México, México, 2003, pp. 53-54.

<sup>30</sup> GRONDIN, Jean, *Introducción a la hermenéutica filosófica*, Herder, Barcelona, España, 1999, p. 23.

<sup>31</sup> *Diccionario de hermenéutica*, Universidad de Deusto, Bilbao, España, 2006, p. 186.

<sup>32</sup> *Diccionario Jurídico Mexicano*, Vol. 2, UNAM-Porrúa, México, 1996, p. 983.

<sup>33</sup> Cfr. RUIZ MIGUEL, Alfonso, *Una filosofía del derecho en modelos históricos, de la antigüedad a los inicios del constitucionalismo*, Editorial Trotta, Madrid, 2002.

<sup>34</sup> El conocido derecho moderno se distingue del antiguo, en cuanto que pretendió abandonar las viejas ideas de universalidad, dando paso a una sistematicidad mecanicista heredada del modelo newtoniano, viéndose atrapado en el mismo paradigma que buscaba superar.

<sup>35</sup> TAMAYO y SALMORÁN, Rolando, *Introducción al estudio de la constitución*, UNAM, México, 1989, p. 234.

<sup>36</sup> SÁNCHEZ BRINGAS, Enrique, *Derecho constitucional*, Editorial Porrúa, México, 2002, p. 665.

<sup>37</sup> GARCÍA FIGUEROA, Alfonso, *Criaturas de la moralidad: una aproximación neoconstitucionalista al derecho a través de los derechos*, Editorial Trotta, Madrid, España, 2009.

<sup>38</sup> ALCHURRON, Carlos y BULYGIN, Eugenio, *Introducción a la metodología de las ciencias jurídicas y sociales*, Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1993, p. 29.

<sup>39</sup> ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *La justicia de los juegos. Dos ensayos de teoría comunicacional del derecho*, Editorial Trotta, Madrid, España, 2009.

<sup>40</sup> GÓMEZ-ROBLEDO VERDUZCO, Alfonso, *Temas selectos de derecho internacional*, UNAM, México, 1999, p. 214.

<sup>41</sup> SPOTA, Alberto Antonio, *Derechos y garantías en el siglo XXI*, Rubinzal-Culzoni Editores, Argentina, 1999, p. 73.

<sup>42</sup> BARRET, William, *La ilusión de la técnica*, Cuatro Vientos Editorial, España, 2001.

<sup>43</sup> ARMSTRONG, Karen, *Los orígenes del fundamentalismo en el judaísmo, el cristianismo y el islam*, Tusquets Editores, México, 2010.

<sup>44</sup> Una interesante crítica al modelo de la sociedad optimista se puede ver en SALAZAR, A.M., "El nuevo orden mundial", en Valdés Ugalde, José Luis (Coord.), *Globalidad y conflicto: Estados Unidos y la crisis de septiembre*, UNAM-Centro de Investigaciones sobre América del Norte, México, 2002, p. 112.

<sup>45</sup> HERNÁNDEZ CAMPILLO, José Alfredo, *Soberanía y globalización: un enfoque sistémico*, Editorial Porrúa, México, 2008.

<sup>46</sup> SPOTA, Alberto Antonio, *Derechos y garantías...*, op. cit., p. 79.

<sup>47</sup> LUCAS VERDÚ, Pablo, *Curso de derecho político*, Editorial Tecnos, Madrid, 1984, p. 850.

<sup>48</sup> FIORAVANTI, Maurizio, *Constitución*, Editorial Trotta, España, 2001.

<sup>49</sup> Los contrafácticos son construcciones simbólicas que hacen las veces de fines o propósitos. Y tienen un estatuto ontológico estipulado o establecido para un fin determinado. No necesitan ser ni fijos ni logrables, son meras guías para obtener algún fin.

<sup>50</sup> VEGA, Pedro de, *Estudios político constitucionales*, UNAM, México, 1987, p. 285.

<sup>51</sup> VALADÉS, Diego, *La constitución reformada*, UNAM, México, 1987, p. 247.

<sup>52</sup> ZAGREBELSKY, Gustavo, (2003), *El derecho dúctil*, Editorial Trotta, España, 2003.

<sup>53</sup> BECK, U., y BECK-GERNSHEIM, E., *Individualization*, Sage, Londres, 2002 (traducción: *La individualización: el individualismo institucionalizado y sus consecuencias sociales y políticas*, Paidós, Barcelona, España, 2003); BECK, U., *Macht und Genenmacht im globalen Seitalter: Neve weltpolitische Ökonomie*, Suhrkamp, Frankfurt, 2002 (traducción *Poder y contrapoder en la era global: la nueva economía política mundial*, Paidós, Barcelona, 2004); BRENNER, N., "The Urban Question as a Scale Question: Reflections on Henri Lefebvre, Urban Theory and the Politycs of Scale", en *International Journal of Urban an Regional Reserch*, vol. 24, n<sup>o</sup>. 2, 2000, pp. 361-378; GUILLE, Z. y O. RIAIN, "Global Ethnography", en *Annual Review of Sociology*, n<sup>o</sup>. 28, 2002, pp. 271-295.

<sup>54</sup> JIMÉNEZ CANO, Roberto M., *Una metateoría del positivismo jurídico*, Marcial Pons, España, 2008.

<sup>55</sup> BOUZAS ORTIZ, J. Antonio, *Epistemología y derecho*, UNAM, México, 2007.

<sup>56</sup> PINTOS, Juan-Luis, *Construyendo Realidad(es): los imaginarios sociales*, Santiago de Compostela, España, 2000, en sitio web [http//web.usc.es](http://web.usc.es)

<sup>57</sup> KISNERMAN, Natalio, *Pensar el trabajo social*, Lumen Humanitas, Buenos Aires, Argentina, 1998, p. 154.

<sup>58</sup> Cfr. BAUMAN, Z., *Modernidad líquida*, Fondo de Cultura Económica, Buenos Aires Argentina, 2006.