

00761  
2

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO**

**COORDINACIÓN DE POSGRADO DE DERECHO**

**FACULTAD DE DERECHO**

**POSMODERNIDAD Y DERECHO: INFLUENCIAS Y TRASCENDENCIA.  
UN ENFOQUE HISTÓRICO-CRÍTICO DESDE LA FILOSOFÍA DEL DERECHO.**

**TESIS QUE PARA OBTENER EL GRADO DE MAESTRO EN DERECHO**

**PRESENTA EL**

**LIC. ROBERTO ARTURO**  **ALTAMIRANO RUIZ**

**MÉXICO, D. F., JUNIO 2002**

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

**A quienes son lo más importante en mi vida...**

**Ellas seis saben quienes son...**

**A Jorge Witker.**

**¡Por todo lo que puedo aprender fuera de los textos!**

**¡Gracias Maestro!**

**A Alejandro y Carmen.**

**Que Dios los bendiga.**

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**

## ÍNDICE

Dedicatorias ..... ii

Introducción general ..... iii

Parte uno:

Premodernidad y Modernidad

Capítulo 1. Antigüedad clásica

1.1 Una visión general a modo de introducción y justificación:

¿Porqué Pre-Modernidad y porqué Modernidad? ..... 2

1.2. La Grecia clásica y la semilla de la razón y la posrazón.

1.2.1 Heráclito y el eterno cambio ..... 16

1.2.2 Sócrates ..... 32

1.2.3 Aristóteles ..... 38

Capítulo 2. Medievo

2.1 La cosmovisión del Medievo..... 53

2.2 El pensamiento jurídico en la Edad Media ..... 54

2.3 El Renacimiento y el Derecho ..... 59

Parte dos:

Modernidad

Capítulo 3. Siglo XVIII

3.1 La era de las luces de la Razón..... 62

3.2 El lusnaturalismo profano ..... 63

Capítulo 4. Siglo XIX

4.1 Codificación y Orden jurídico .....	67
4.2 El Positivismo jurídico .....	68
 Capítulo 5. Siglo XX	
5.1 Constitucionalismo y Modernidad jurídica .....	78
5.2 La Interpretación jurídica (introducción general) .....	83
5.3 La Interpretación jurídica .....	86
 Capítulo 6. Las características principales de la Modernidad jurídica	
6.1 Algunas reflexiones previas .....	107
6.2 Un rastreo filogenético de la noción de Ciencia .....	110
6.3 Instrumentos conceptuales .....	120
6.4 El supuesto carácter científico del Derecho .....	127
 Parte tres:	
Posmodernidad	
 Capítulo 7. La posmodernidad jurídica:	
Un movimiento generalizado y plural, si bien difuso	
7.1 Antecedentes inmediatos del movimiento.....	137
7.2 Posmodernidad y Derecho.....	159
 Parte cuatro:	
Hacia una construcción propositiva	
 Capítulo 8. Hacia una construcción propositiva en la enseñanza del Derecho	
8.1 El contexto del problema.....	170
8.2 La currícula jurídica posmoderna.....	184
 Conclusiones .....	 199
 Bibliografía .....	 206

## **Introducción general**

El objeto de este trabajo es elucidar la importancia de las posibles relaciones, influencias y consecuencias existentes entre un probable paradigma posmoderno: emergente, tangible, viable y el Derecho como fenómeno en general.

¿Existe una posmodernidad como paradigma diferente al propuesto por la modernidad? Si lo hay: ¿Se aplica como tal al Derecho por ejercer una influencia notable sobre éste? Si es así: ¿Existe de esta manera en la descripción del sistema jurídico mexicano?

Además de lo anterior, consideremos esto: Hay que mirar dentro de los problemas que presenta una sociedad que está “exportando” una teoría explicativa o interpretativa de un fenómeno concreto. Tal vez suceda así porque ésta pierde validez o “fuerza” ante esa comunidad social y se introduce en otros ámbitos culturales por motivos de inercia dinámica intercultural, probablemente.

No obstante, ello nos obliga a reflexionar en torno a la verdadera importancia y pertinencia que pudiera atribuírsele al instrumentarla como herramienta de análisis de una situación y problemática análoga, si bien diferente de origen, arraigada en un seno social distinto y al cual, en última instancia, le es ajena.

Pues este pudiera ser el caso de la llamada posmodernidad: ¿se trata de

un paradigma, conformado por diversas teorías “exportadas” por los países más desarrollados o de centro, auténticamente válido y liberador pero aplicable al estudio de la situación de cualquier pueblo sin importar su estadio de desarrollo social, económico y político-jurídico y que por su universalidad de aplicación no se diferenciaría mucho del ideal moderno? O ¿tan sólo estamos ante la presencia de un conjunto de discursos narrativos elaborados por los “padres blancos del conocimiento”, que entrañan no únicamente una moda académica, sino una verdadera ideología neocolonizante?

En esta tesis se ha buscado responder a estas cuestiones, en la medida que nos ha sido posible.

Si la posmodernidad permite evidenciar preocupaciones propias del nuevo orden mundial del que nuestro país es y será forzosamente activo partícipe, en una u otra forma, quizá podamos lograr una mejor comprensión del papel y trayectoria que el Derecho presenta hoy día y cuyo *onthos* ciertamente es elusivo.

El contenido de la exposición se ha dividido en las siguientes partes:

Primera, la premodernidad. El primer capítulo inicia con un breve antecedente histórico-etimológico, a manera de pequeño marco conceptual, acerca del término modernidad y sus conceptos derivados, que aquí consideramos como tales: premodernidad, modernidad, modernismo, posmodernismo, posmodernidad o postmodernidad, se puede escribir de las dos formas.

Esta sección del capítulo cierra con una breve disertación sobre qué entendemos aquí por la noción de Derecho. Cabe aclarar que seguimos en el uso del término el criterio de Manuel Atienza y otros para quien esta palabra se escribe con mayúscula cuando con ella se designa el concepto en general; este es el criterio que hemos seguido a lo largo de nuestra exposición, las más de las veces.

Además, hemos estimado conveniente exponer los antecedentes históricos más relevantes de la evolución que ha sufrido el pensamiento moderno hasta su llamada transición al escepticismo en el programa de la Razón o postmodernidad con referencia especial al Derecho.

Para ello, en un siguiente capítulo se expone los orígenes de las nociones modernas y posmodernas, generales y del Derecho, en la antigüedad clásica mediante la discusión de algunos de los rasgos directamente relacionados con el tema en cuanto a la epistemología y proceso de pensamiento seguido por los autores comentados, principalmente: Heráclito, Sócrates y Aristóteles. Además se tratan, brevemente, los períodos del Medioevo y el Renacimiento.

Segundo, la Modernidad. En esta parte se aborda en el texto, el Iluminismo francés y el lusnaturalismo profano, exclusivamente, y el positivismo jurídico decimonónico.

A continuación se exponen las tendencias más características de la mitad

del Siglo XX: el positivismo jurídico contemporáneo, así como el Neoiusnaturalismo.

Tercero, la posmodernidad. Ésta se aborda ubicada como tal inmediatamente a partir de la segunda post-guerra mundial.

Cuarto, hacia una construcción propositiva abarca los temas de la posmodernidad y la globalización como fuerzas comunicantes que ejercen una presión transformadora en nuestro contexto nacional y algunas reflexiones sobre como afrontarlas desde la currícula jurídica para que ella incida eficazmente en la formación de mejores juristas.

Finalmente, se exponen algunas reflexiones a modo de conclusiones y propuestas.

No menos importante es el comentar que se han hecho algunas modificaciones de última hora al texto. Se trata principalmente de algunas correcciones en el orden del capitulado así como la supresión de algunas partes que se consideraron ambiguas, repetitivas o dígresivas y la adición de nuevas notas o párrafos relevantes. Ello con el objeto de mejorar la calidad de los contenidos.

Asimismo, se ha dado cuenta de la bibliografía general utilizada y se eligió finalmente no utilizar el sistema de citas "autor-fecha" por estar menos difundido

en nuestra comunidad académica y de acuerdo con el tutor de este trabajo.

Con respecto a esta misma, cabe aclarar que, tratándose de una tesis de maestría, se ha puesto énfasis en el carácter pedagógico del trabajo procurando cuando ello ha sido posible remitir al lector a la literatura especializada o introductoria a cada uno de los temas tratados de manera directa, indirecta o indiciaria mediante las citas, a pie de página, de la bibliografía más representativa de la materia hasta donde hemos tenido noticia; se ha utilizado la bibliografía general, al final del texto, para lograr dicho fin y de acuerdo al material consultado y del que se da cuenta aunque no necesariamente se le haya citado en las notas pero sí consultado para la realización de la presente tesis. La hemerografía manejada se cita íntegramente en las propias notas.

Esperamos que este modesto esfuerzo sirva para incentivar el tratamiento escrito, más serio, prolijo y formal, de los temas de que trata el trabajo, sirviendo éste de base para futuros trabajos sobre el tema, tomando en cuenta que el presente es un trabajo indiciario pero decoroso sobre la materia y que, hasta donde hemos podido averiguar, al tiempo de la culminación del trabajo sólo existía en el panorama de lengua castellana un texto compilatorio de ensayos del tema, con un título muy similar, pero con un enfoque más cercano al Derecho civil que a la Filosofía y Teoría del Derecho y del cual tuvimos conocimiento hasta hace muy poco, por lo cual le citamos aquí.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> De Trazegnies Granda, Fernando. *Postmodernidad y Derecho*. Santa Fe de Bogotá, Colombia. *Temis*. Col. "Monografías jurídicas". N° 86. 1993. Esto, en cuanto a juristas hispanoamericanos.

Por todo ello, estimamos que la presente obra bien podría contribuir modestamente a colmar un vacío en nuestra literatura jurídica hispanoamericana actual.

Si todo ello mueve a la reflexión crítica sobre la situación que guarda el quehacer iusfilosófico y jurídico en general en nuestro país, se habrán colmado las aspiraciones de quien esto escribe. Quiero agradecer a todas las personas que contribuyeron en la realización de este trabajo. Ellas saben quienes son.

**Parte uno:**  
**Premodernidad**

## Capítulo 1. Antigüedad clásica.

### 1.1 Una visión general a modo de introducción y justificación:

#### ¿Porqué Pre-Modernidad y porqué Modernidad?

En realidad en esta sección nos ocuparemos de la discusión que surge sobre el término modernidad y algunos vocablos relacionados, a saber: premodernidad, modernismo, posmodernismo, posmodernidad. Por último, concluiremos esta sección haciendo algunas reflexiones en torno a la noción de Derecho.

La palabra modernidad tiene su origen etimológico en la voz latina *modernus* que quiere decir lo que es reciente o data de hace poco; por tanto, ella es la condición de lo moderno, esto es, en sentido temporal, cronológico o secuencial: lo actual, lo que está en boga, lo último.

Jürgen Habermas,<sup>1</sup> uno de los defensores de la Modernidad concebida

---

<sup>1</sup> Algunas de las obras más importantes de Jürgen Habermas en español son: *Teoría de la acción comunicativa*. Madrid. Taurus. 2 Vols. 1987; *Teoría de la acción comunicativa: complementos y estudios previos*. Madrid. Cátedra. 1989; *El discurso filosófico de la modernidad*. Madrid. Taurus. 1989. *La lógica de las Ciencias sociales*. México. Rei-México. Serie "Universitaria". 1993 (edición original de Tecnos); *Conciencia moral y acción comunicativa*. Barcelona. Planeta-De Agostini. Col. "Obras Maestras del Pensamiento contemporáneo". No. 77. 1994 (edición original cedida por Ed. Península); *Problemas de legitimación en el Capitalismo tardío*. Buenos Aires. Amorrortu. 5ª

como proyecto histórico y paradigma, nos dice, en su ensayo intitulado: “La modernidad, un proyecto incompleto”, respecto de esta:

La palabra “moderno” en su forma latina “modernus” se utilizó por primera vez en el siglo V a fin de distinguir el presente, que se había vuelto oficialmente cristiano, del pasado romano y pagano. El término “moderno”, con un contenido diverso, expresa una y otra vez la conciencia de una época que se relaciona con el pasado, la antigüedad, a fin de considerarse a sí misma como el resultado de una transición de lo antiguo a lo nuevo <sup>2</sup>

Por su parte, Perry Anderson señala que el término modernismo como corriente estética proviene de la literatura “periférica” de su tiempo y no del centro cultural —Europa y los Estados Unidos—, esto es, de Hispanoamérica con el poeta nicaragüense Rubén Darío.<sup>3</sup>

Quizá, ello motivara a Octavio Paz a decir, en alguna entrevista televisiva que le hicieran, poco antes de morir, que a los hispanoamericanos debería avergonzarnos el conceder el cuño de dicho término al “centro cultural” como cosa natural. Siguiendo a este mismo pensador, Habermas recuerda que Paz hizo notar como “estamos experimentando el fin de la idea de arte moderno”.<sup>4</sup>

---

reimpr. 1995; *Más allá del Estado nacional*. Madrid. Trotta. 1997; *Facticidad y Validez*. Madrid. Trotta. 1998 (es recomendable compararla con la versión en inglés de William Rehg: *Between Facts and Norms: Contributions to a Discourse Theory of Law and Democracy*. E.U.A. The MIT Press. 2ª ed. 1996); *Teoría y praxis*. Barcelona. Altaya. Col. “Grandes Obras del Pensamiento contemporáneo”. N° 32. 1999, *La constelación posnacional. Ensayos políticos*. Barcelona. Paidós. 2000, entre otras

<sup>2</sup> Vid. Foster, Hal, J. Habermas et al. *La posmodernidad*. México. Colofón-Kairós. 1988. Pp. 19-20.

<sup>3</sup> Cfr. Anderson, Perry. *Los orígenes de la posmodernidad* Barcelona. Anagrama. Col. “Argumentos”. N° 240 2000. 9-10.

<sup>4</sup> Habermas. *Op.cit* P. 23.

Para Dennis Patterson,<sup>5</sup> nos refiere el profesor de la Universidad de Iowa Ken Kress, en sus comentarios al libro de aquél,<sup>6</sup> la Modernidad<sup>7</sup>, entendida como etapa histórica distinguible, se funda en tres dicotomías o ejes “que comprendidos como un todo ‘le permiten a uno identificar un amplio rango de autores afines’ ” :

- 1) El saber, caracterizado por el fundacionismo epistemológico: “el conocimiento sólo puede justificarse hasta donde terminen sus últimos fundamentos”; Los extremos de este eje son el fundacionismo, propiamente dicho, y el escepticismo;
- 2) El eje lingüístico, segunda dicotomía en el esquema, que permite distinguir entre el lenguaje como la representación de los objetos o hecho del mundo, del lenguaje como expresión de las actitudes o emociones del hablante, y
- 3) El eje que diferencia el individualismo del colectivismo metodológicos.<sup>8</sup>

---

<sup>5</sup> Patterson, Dennis. *Law and Truth*. Nueva York. Oxford University Press. 1996.

<sup>6</sup> Kress, Ken. “Modern Jurisprudence, Postmodern Jurisprudence, and Truth”. E.U.A. *Michigan Law Review*. Vol. 95. Mayo. 1997. Nota 1. Pp. 1871-1872.

<sup>7</sup> Cabe aclarar que Patterson utiliza el término, por lo demás muy difundido en los Estados Unidos, “Modernism” para referirse a la Modernidad pero, como ya señalaba Octavio Paz, dicho uso de la expresión es inexacto, pues el Modernismo (*Modernism* en inglés), como tal, fue una corriente literaria hispanoamericana, tal como reconoce Mike Featherstone (*vid. infra*), propia y originaria de dicho contexto y con una connotación anterior a la que se le quiere dar en aquella nación. Hecha esta precisión, respetamos la expresión original del autor comentado, y la tomamos como sinónimo de Modernidad, pues este es el sentido que Patterson da a la expresión que usa.

<sup>8</sup> Kress, *op.cit.*

Ahora que hemos aclarado estos términos elementales procederemos a la discusión de la expresión "premodernidad". Con éste se trata de señalar un estadio previo a la Modernidad caracterizado por una "desorganización" generalizada, que no caos, en todos los órdenes sociales.

Para el contractualista inglés Thomas Hobbes, en su obra magna *Leviathán*, la premodernidad es el estado de guerra permanente entre los hombres, surgida de la lucha por la supervivencia, que amenaza las vidas de cada individuo.

Es precisamente el miedo a morir en dicha guerra lo que lleva a los hombres a buscar una situación tal que se convenga en no infligir daño al prójimo so pena de provocarlo contra uno mismo.

Elo conduce a los sujetos a pactar entre sí un contrato social en el cual se preserva la vida de cada uno. Para Hobbes, pues, la premodernidad es este estado de violencia en la que no existe un Estado de Derecho.<sup>9</sup>

Según Stephen M. Feldman, esta primera etapa premoderna se caracteriza por una unidad metafísica en la concepción del mundo, así como un sentido cíclico del tiempo cuya influencia se deja sentir posteriormente en la filosofía y el

---

<sup>9</sup> Vid. Hobbes, Thomas. *El Leviathán*. México. F.C.E. 1980.

pensamiento político.<sup>10</sup>

Para Patterson, la premodernidad se caracteriza por las costumbres, los ritos, la cosmología y, especialmente, la autoridad.<sup>11</sup>

Siguiendo con este mismo autor, agrega que una segunda etapa premoderna comienza con Agustín de Hipona a principios del siglo V, como señala Habermas con respecto al término "moderno"; al consignar en su obra *La Ciudad de Dios* una caracterización diferente del tiempo o la Historia, entendiéndola como un camino evolutivo, progresivo hacia ciertos fines orientados teológicamente.

A esta segunda etapa que se extiende, según Feldman hasta el siglo XV, le denomina él la etapa escatológica, en el sentido teológico del término.<sup>12</sup>

Esta última etapa va a constituir el antecedente inmediato de la Modernidad que surge como período histórico en el siglo XVIII, pero que se remonta a los primeros momentos del Renacimiento italiano y europeo, en general.

Es hasta dicho período que la concepción antropocéntrica del Universo que tiene el hombre medieval europeo empieza a cambiar. Se concibe la explicación mecanicista del cosmos de Kepler, Copérnico y Newton. Pero de ello hablaremos

---

<sup>10</sup> Cfr. Feldman, Stephen M. *American Legal Thought from Premodernism to Postmodernism: an intellectual voyage* Nueva York. Oxford University Press. 2000. Pp. 11-13.

<sup>11</sup> Cfr. Patterson. *Op cit.*

<sup>12</sup> *Ibid.* Pp. 13-15.

con mayor detenimiento más adelante.

Con respecto al llamado período “post-razón” que comprendería el posmodernismo y la posmodernidad, cabe hacer algunas precisiones.

Hablemos ahora acerca del término posmodernismo. Para Mike Featherstone, el posmodernismo es una corriente contracultural que se originó en las artes como la literatura (Kafka, Joyce), el teatro (Strindberg y Pirandello), la música (Schoenberg, Berg), la arquitectura (la Bauhaus, por ejemplo) o la pintura (Picasso, Mondrian) a principios del siglo pasado.

No obstante, advierte de la dificultad de tratar de dar alguna definición como ocurre con la pareja modernidad-posmodernidad, pues en el núcleo duro de ésta última parece que sólo existiera el umbral de incertidumbre.<sup>13</sup>

De acuerdo con Kohler y Hassan, cita Featherstone<sup>14</sup>, el término se empleó por primera vez en la década de 1930 por Federico de Onís “para aludir a una reacción menor al modernismo” en literatura, popularizándose en los años 60’s entre ciertos críticos de Nueva York y refiriéndose a la decadencia e institucionalización que había venido sufriendo el “alto modernismo”.<sup>15</sup>

---

<sup>13</sup> Cfr. Featherstone, Mike. *Cultura de consumo y posmodernismo*. Buenos Aires. Amorrortu. Col. “Biblioteca de Sociología”. 2000. P. 30.

<sup>14</sup> Kohler, M. “Postmodernismus: Ein begriffsgeschichtlicher Überblick”. *America Studies*. N° 22. Vol. 1. 1977; Hassan, I. “The Culture of Postmodernism”. *Theory, Culture & Society*. N° 2. Vol. 3. 1985

Ahora pasemos a la discusión del término posmodernidad. Gianni Vattimo<sup>16</sup>, un agudo defensor de la posmodernidad señala que el término posmodernidad no alude a un tratamiento paradigmático de ciertas problemáticas actuales que vaya más allá de la Modernidad, sino que se trata de algo más bien diferente.<sup>17</sup> Tiene que ver con la idea de que la Modernidad ha concluido pues la idea de la Historia como progreso no es ya más una afirmación incuestionable.<sup>18</sup>

En este mismo sentido el controversial escritor Francis Fukuyama sostiene en su libro de 1992 *El fin de la Historia y el último hombre* que la comunidad mundial va hacia un capitalismo liberal producto de una creciente y abierta economía de mercado global y globalizante surgiendo aquél a raíz del desmoronamiento del socialismo real. Para este autor, el fin de la Historia es este “paraíso capitalista” donde todos tienen cabida, lo cual es altamente cuestionable

---

citados en Featherstone, *ibid.*

<sup>15</sup> *Id.*

<sup>16</sup> Véanse, por ejemplo, algunas de las obras centrales de Gianni Vattimo que han sido traducidas al español: *El fin de la modernidad*. Barcelona. *Planeta-De Agostini* (edición original en castellano cedida por Ed. Gedisa, Barcelona, 1986). Col. “Obras Maestras del Pensamiento contemporáneo”. No. 65. 1994; *En torno a la posmodernidad*. Santa Fé de Bogotá. *Anthropos-Siglo del Hombre*. Col. “Biblioteca A”. Serie: Conciencia. *Reimpr.* 1994; *a secularización de la filosofía (Hermenéutica y posmodernidad)*. Barcelona. *Gedisa*. Col. “Hombre y Sociedad”. Serie “CLA·DE·MA”. 1994; *Las aventuras de la diferencia*. Barcelona. *Altaya* (edición original en castellano cedida por Ediciones 62, Barcelona, 1986; hay edición en el mismo año por la Ed. Península). Col. “Grandes Obras del Pensamiento contemporáneo”. No. 47. 2000; *Más allá de la interpretación*. Barcelona. *Paidós*. Col. “Pensamiento contemporáneo”. 1995, etcétera.

\* En general, se citarán, preferentemente, las ediciones consultadas para este trabajo en adelante.

<sup>17</sup> Con respecto a un análisis de los orígenes recientes de la posmodernidad (1960 ó 1970 en adelante) véase: Roa, Armando. *Modernidad y posmodernidad. Coincidencias y diferencias*. Santiago de Chile. *Andrés Bello*. 1995; Zeraoui, Zidane (comp.). *Modernidad y Posmodernidad. La crisis de los paradigmas y valores*. México. *Limusa*. Col. “Reflexión y análisis”. 2000. Consúltese la bibliografía general para más referencias bibliográficas sobre el tema y el debate Modernidad-Posmodernidad.

<sup>18</sup> *Vid. En torno a la posmodernidad. op.cit., p. 9 s.*

y dudoso.<sup>19</sup>

Para José Joaquín Brünner la posmodernidad es enunciada como tal ya en 1934 por el historiador inglés Arnold Toynbee al sugerir "que la época de Occidente posterior a 1875 debía ser llamada 'posmodernidad'.<sup>20</sup> Aunque se trata de una mera apreciación de nominación, Brünner señala que la posmodernidad "tiene su origen en la auto-conciencia de ese relativismo cultural" que produce la globalización en que hoy vivimos y "que relativiza todo lo que toca".<sup>21</sup> En este sentido, la posmodernidad es la expresión del estilo cultural de esa realidad global.<sup>22</sup>

En cambio para Jesús González Requena, la posmodernidad afecta directamente al sujeto y enfatiza el aspecto psicológico y "discursivo-semántico", pues entraña un discurso sicótico, esto es, aquél donde el "hablante trata de autoafirmarse en un discurso"<sup>23</sup> y es "objeto de toda una serie de tensiones que apuntan hacia su fractura, hacia su disolución"<sup>24</sup>; según Lacan, este tipo de

---

<sup>19</sup> Cfr. Appignanesi, Richard, Chris Garrat *et al.* *Posmodernismo para principiantes*. Buenos Aires. *Errepar*. 1998. Pp. 165-171.

<sup>20</sup> *Ibid.* Brünner, José Joaquín. *Globalización cultural y posmodernidad*. Santiago de Chile. F.C.E. 1998. P. 9.

<sup>21</sup> Respecto al fenómeno de la globalización tenemos que decir que se trata de un fenómeno mundial caracterizado por un enorme flujo de información económica, política y técnico-tecnológica que está abierto al consumo general en ciertas áreas y restringido en otras para aquellos países que generalmente son consumidores y no productores de dicha información, por lo cual, al margen de tratarse de un fenómeno muy complejo es también un asunto muy sospechoso por las consecuencias "neo-colonizantes" que conlleva. Si bien la globalización constituye el entorno de la posmodernidad, hay que recordar que no se trata del mismo evento como algunos autores creen. De ella nos ocuparemos detenidamente en la parte IV del trabajo.

<sup>22</sup> *Ibid.* P. 12.

<sup>23</sup> González Requena, Jesús. "El discurso psicótico de la posmodernidad" en *El discurso televisivo: espectáculo de la posmodernidad*. Madrid. Cátedra. (?). P. 148.

<sup>24</sup> *Id.*

discurso es “todo lo que el lingüista puede imaginar como descomposiciones de la función del lenguaje”.<sup>25</sup> Y es que la posmodernidad, nos dice este autor, conduce a “una abolición psicótica de lo real al escindirse los dos mundos — el real y el televisivo”.<sup>26</sup>

Concluye el autor comentado, proponiendo la noción de “campo semántico de la posmodernidad”, con respecto al discurso televisivo producto de la era posmoderna; este campo se encuentra estructurado en torno a dos extremos:

Imagen bella puro diseño / materia (cuerpo) como depósito de basura  
Continuidad, fragmentación / troceado  
Imagen seductora / cuerpo despedazado, excremental  
Diseño-look-light / pomografía  
El espejo imaginario / lo real como siniestro (en ausencia de lo simbólico)<sup>27</sup>

Finalmente este pensador nos afirma que el anterior “mapa” representa “un universo donde el sexo [como poderosa motivación inconsciente al par de otras similares] es constantemente ofrecido como imagen [por el discurso televisivo] y a la vez, en un mismo movimiento, negado como cuerpo — de nuevo un rasgo psicótico, *de nuevo la escisión esquizoide como matriz de la posmodernidad*”.<sup>28</sup>

Luego, al comparar los rasgos de la modernidad y la globalización cultural, a través de los esquemas que proponen Feldman y Brünner, respectivamente, podemos llegar a tener una base para proponer un “mapa” o “rompecabezas conceptual” integral que nos precise el estado de la cuestión de la siguiente

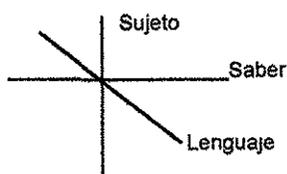
---

<sup>25</sup> Lacan, Jacques. *El Seminario III. La Psicosis*. Barcelona Paidós. 1984. P. 145 citado en Gonzalez Requena. *Op cit.*

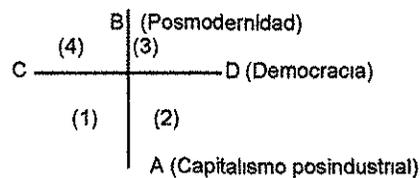
<sup>26</sup> *Ibid.* P. 157.

manera, recordamos que esta propuesta es para fines didácticos y es perfectible:

MODERNIDAD (Patterson)<sup>29</sup>



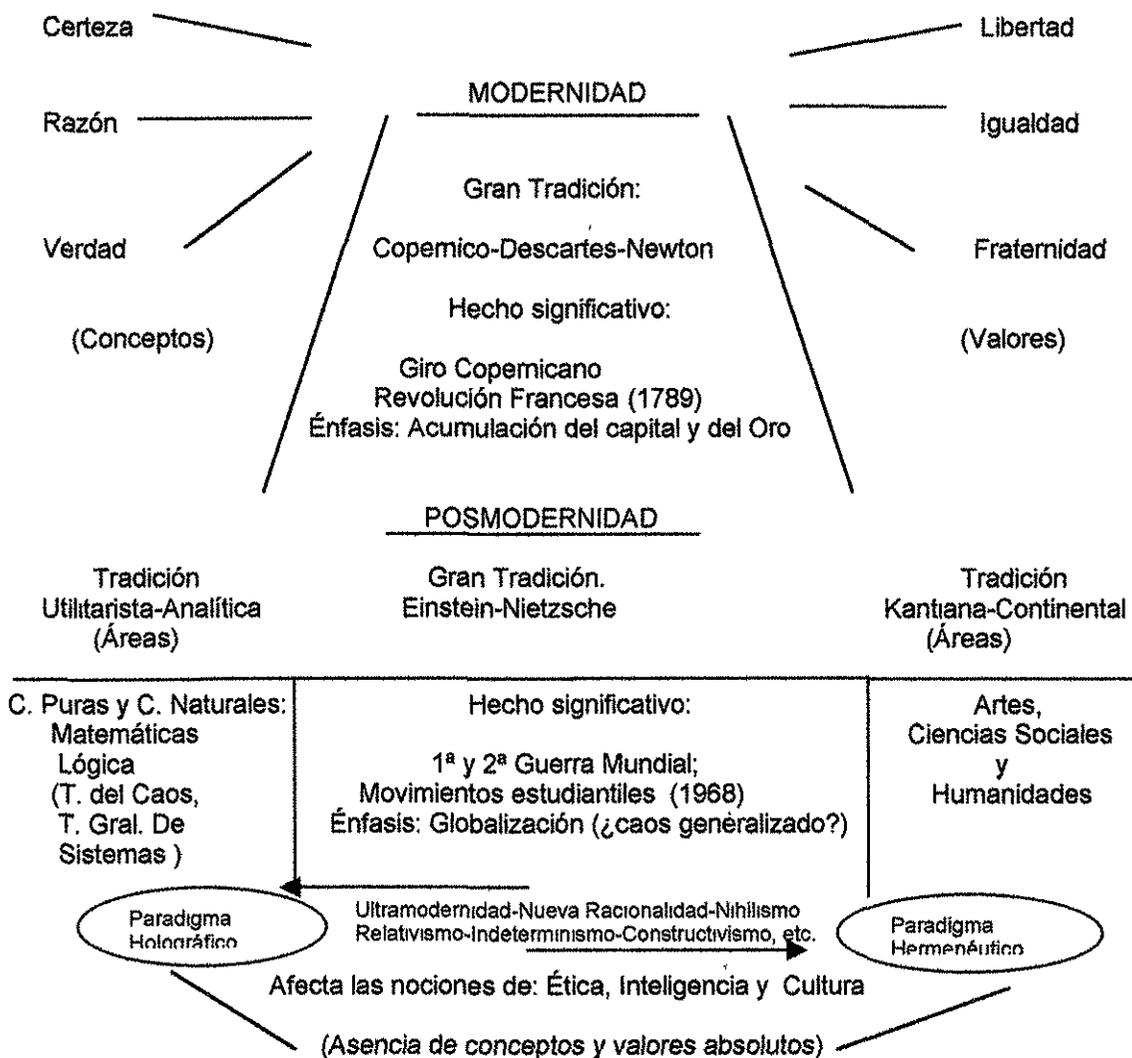
GLOBALIZACIÓN CULTURAL (Brünner)<sup>30</sup>



(Revolución en las comunicaciones)

Ahora, proponemos un posible "Mapa" de la Posmodernidad:

### "MAPA" DE LA POSMODERNIDAD



<sup>27</sup> *Ibid.* P. 158.

<sup>28</sup> *Id.* (El subrayado es nuestro).

<sup>29</sup> *Cfr. Patterson. Op.cit.*

TELES CON  
FALLA DE ORIGEN

Como hemos podido apreciar en estas representaciones esquemáticas de los conceptos modernidad y posmodernidad, estos términos deben tomarse como referentes de meras nociones. No tienen un significado fijo y estático, pues éste varía de acuerdo al autor que lo utilice y con respecto a la matización que le asigne.

Por último, hemos de comentar la noción de Derecho en un sentido básico.<sup>31</sup>

El Derecho es un *constructo social* que quiere significar la organización y coordinación de las relaciones de fuerza que se establecen entre los individuos de una comunidad y que en su núcleo se encuentra constituido un sistema de normas legales cuya fuente es compleja y que importa conjuntos de datos (información normativa) ordenada a través de los enunciados normativos envueltos por una fuerte carga emotivo-lingüística y que depende precisamente de los usos del lenguaje y la ideología concreta de la comunidad que lo produce.

La descripción de dicho fenómeno así como todo lo que ello implica en teoría y práctica es el Derecho mismo.

En este sentido es discutible si el Derecho es una ciencia o tan sólo "una

---

<sup>30</sup> Cfr. Brünner. *Op.cit.* Pp.31-33.

<sup>31</sup> Con respecto a algunas de las implicaciones de los problemas en torno a la definición de Derecho véanse, por ejemplo: Gallo, Filippo. "Sulla definizione del Diritto". Padova, Italia. *Revista di Diritto civile*. Año XXXVI. N° 1. Ene.-feb., 1990. Pp. 23-43 y Rolando Tamayo y

gran narrativa” en el sentido lyotardiano de la expresión que sólo se busque legitimar con la etiqueta de ciencia. Esta cuestión la abordaremos con detenimiento más adelante.<sup>32</sup>

Se ha propuesto que para dilucidar lo que sea el Derecho hay que esclarecer primero cuál es su objeto. Como objeto del Derecho, en general, se ha propuesto el sistema jurídico con todo lo que ello implica.<sup>33</sup>

Algunas veces, el punto de partida para definir el objeto del Derecho será la norma y las funciones y estructuras de su sistema. Otras, la reducción de las opciones (a manera de obligación) en el actuar posible del sujeto.

Se ha llegado a sostener que el Derecho guarda identidad con su objeto

---

Salmorán. "Derecho y Ciencia jurídica". Guadalajara, Jalisco, México. *Revista jurídica jalisciense*. Año 5 N° 2. Mayo-agosto. 1995. Pp. 135-163.

<sup>32</sup> Vid. *infra*, sección 2.4.1.

<sup>33</sup> Un sistema se entiende aquí como un todo que presenta un conjunto de partes en cuyas relaciones se presentan ciertas regularidades, el funcionamiento de la interacción de las partes del sistema puede entrañar regularidades y/o "caos" (básicamente, la imposibilidad de predecir la conducta del sistema debido a pequeñas variaciones en las condiciones iniciales). El sistema es más que la suma de sus componentes o partes (sinergia) y que el lenguaje con el cual se describe y que lo describe (metalenguaje). Pero éstos, son temas propios de la Teoría General de Sistemas. Lo cual escapa ya al tema de este trabajo. El Derecho tiene su objeto en el sistema jurídico que comprende el sistema normativo e institucional (aspecto objetivo) así como los imperativos *deónticos* (permisión, facultad; exigencia, reclamo) (aspecto subjetivo) y su *contexto de descubrimiento y de justificación*. Para una visión general sobre el concepto de sistema y sistema jurídico dentro del marco de la Teoría General de Sistemas así como algunos temas relacionados, ver: Lange, Oskar. *Los todos y las partes. Una teoría general de conducta de sistemas*. México. F.C.E. reimpr. 1981; Luhmann, Niklas. "Law as a Social System". EUA. *Northwestern University Law Review*. Vol. 83. N° 51-2. 1989. Pp. 136-150, "La observación sociológica del derecho". México. *Crítica jurídica*. N° 4. 1993; Pp. 73-108; Teubner, Gunther. *Le droit: un système autopoïétique*. París. P.U.F. Col. "Les voies du droit". 1993; Ost, François y Michel Van de Kerchove. *El sistema jurídico entre orden y desorden*. Madrid. S.P.F. de D.-U.C.de M. 1997; De Giorgi, Raffaele. *Ciencia del derecho y legitimación*. México. UIA. Col. "Teoría social". 1998; Ramírez, Santiago (coord.). *Perspectivas en las teorías de sistemas*. México. Siglo XXI-C.I.I.C.H.-UNAM. Col. "Aprender a Aprender". 1999. De la Raza, Germán. *Teoría de sistemas. Reconstrucción de un paradigma*. México. UAM-Xochimilco-Miguel Ángel Porrúa.

(enfoque tautológico); en otras oportunidades se ha afirmado que el objeto del Derecho es la técnica de organizar y coordinar el poder para la convivencia armónica de los individuos de una comunidad, tal como afirma Manuel Atienza, entre otros; en este sentido se ha dicho que el Derecho en sí, es "vida objetivada", como afirma Luis Recaséns.

Por otro lado, los enfoques teleológicos y utilitaristas y algunos neo-iusnaturalistas discuten si el Derecho es un fin en sí mismo o tan sólo un medio para lograr fines como la realización de ciertos valores morales y sociales deseables como el bien común o la justicia, la paz, la racionalidad, la democracia, la igualdad entre los hombres, los pueblos, etcétera. El Derecho como producto social, creemos, tiene como fin ser el medio para dirimir de forma racional controversias entre los sujetos de una comunidad.

Aunado a todo lo anterior es de tenerse muy en cuenta que el Derecho es un objeto cultural y como tal es que debe abordarse; éste es un producto de la conducta humana y, por ende, sujeto más a las estructuras ideológicas, sociales y psicológicas, así como a las representaciones lingüísticas<sup>34</sup> y a un tramado de interacciones *egológicas* que a preceptos del simple ordenamiento normativo.

En efecto, el Derecho es un producto humano que gira en torno a dos polos: la Historia y la Política. Su entorno es el conjunto de datos impetrados en

---

2001.

<sup>34</sup> "Metodológicamente, la determinación del concepto de Derecho es, sobre todo, un problema de

las normas (reglas y principios) jurídicas. El Derecho, así, puede ser descrito como un modelo de información altamente especializado.<sup>35</sup> Esta es nuestra concepción de Derecho.

No obstante, cabe señalar que la pregunta que inquiere por el Derecho no es tanto ¿qué es el Derecho?, sino ¿cómo es el Derecho?, es decir, no hay que aludir al significante lingüístico, sino al referente fáctico, empírico. Los conceptos sirven para precisar un poco más la comprensión o aprehensión de un fenómeno o de un objeto, pero no son el objeto mismo. Esta precisión permite eludir los escollos de la polémica nominalista/realista,<sup>36</sup> metafísica<sup>37</sup> y lingüística<sup>38</sup>.

---

análisis de lenguaje". Vid. Tamayo y Salmorán, *op.cit.* p.136.

<sup>35</sup> Este tema es desarrollado en mi tesis doctoral "el Derecho como un modelo de información".

<sup>36</sup> Vid. Ogden y Richards. *The Meaning of Meaning*. E.U.A. 1923. (Hay versión castellana: *El significado del significado*, Paidós, España).

<sup>37</sup> Vid. Kim, Jaegwon y Ernest Sosa. *A Companion to Metaphysics*. Oxford, Inglaterra. Blackwell. Serie "Blackwell Companions to Philosophy". 1993.

<sup>38</sup> El ámbito de la lingüística moderna que tiene relevancia en la moderna Teoría del Derecho y la Filosofía del Derecho es tan extenso y variado como el de la moderna teoría lógica. El mismo es inmediatamente posterior y se encuentra directamente en oposición con algunos aspectos de las tesis de los neogramáticos medievales, surgida en el período de entreguerras del siglo XX, en donde figuran las aportaciones de la lingüística estructural del Círculo de Praga, la Escuela de Bruselas, la Escuela de Copenhague, la Escuela de Ginebra, la Escuela norteamericana de Bloomfield, la Escuela de la gramática generativa de Chomsky por sólo citar algunas ha explorado ámbitos como el de la fonología y la fonética, la moderna teoría sintáctica y semántica, la teoría de los universales lingüísticos, la teoría poética analítica, la teoría del significado y la teoría de la referencia (ámbitos de gran relevancia en la moderna Filosofía del lenguaje). Ello hace casi imposible dar cuenta en un trabajo como éste de manera siquiera representativa de sus relaciones y aportaciones al Derecho por lo que la polémica sobre la relativización de los conceptos que no son fijos ni estáticos, sino cambiantes y modulables dan paso al inicio de varias corrientes jurídicas de avanzada como la posmodernidad, el neopragmatismo, el relativismo normativista, el constructivismo jurídico, literatura y Derecho o la Semiótica jurídica por lo cual era relevante mencionar lo anterior. Para una profundización sobre estos y otros temas relacionados con la Teoría lingüística y la Filosofía del Lenguaje contemporáneas, sin pretender agotarlos ni mucho menos, claro está, se recomienda consultar los siguientes trabajos recientes, mismos que considero excelentes y muy a propósito para alcanzar dicho objetivo dada su concisión, claridad y representatividad: Trnka, B., V. Mathesius, N.S. Trubetzkoy, J. Vachek y R. Jakobson. (Joan A. Argente, edit.). *El Círculo de Praga*. Barcelona. Anagrama. Col. "Argumentos" N° 21. 2ª ed. 1980; Cerny, Jiří. *Historia de la Lingüística*. España. Universidad de Extremadura. 2000; Schauer, Frederick. *Law and Language*. New York. New York University Press. Col. "New York University Press Reference Collection". Serie: The International Library of Essays in Law and Legal Theory, Schools. N° 10. 1993; Martinich, A.P. *The Philosophy of Language*. New York.

De ahí su importancia. Ello no invalida la aspiración de proponer no un concepto, sino una noción más o menos certera del Derecho, como lo hemos hecho aquí.<sup>39</sup>

## 1.2 La Grecia clásica y la semilla de la razón y la posrazón.

### 1.2.1 Heráclito y el eterno cambio

Durante más de 2,500 años el hombre buscó en la antigua Grecia conocer lo que concebía como "la verdadera 'esencia' de las cosas".<sup>40</sup> Esta constante búsqueda de la verdad ha partido de una antinomia, aquélla de la relación ser-ente

---

*Oxford University Press*. 3ª ed., 1996; Hale, Bob y Crispin Wright (eds.). *A Companion to the philosophy of language*. Oxford, Inglaterra. *Blackwell*. Serie "Blackwell Companions to Philosophy". 1997.

<sup>39</sup> Así, por ejemplo, Enrique Cáceres, siguiendo a Kantorowicz y a la filosofía del lenguaje moderna de tradición analítica, señala, como expresa el texto, que no nos deberíamos plantear la vieja y ambigua pregunta ¿qué es el derecho? la cual alude a la cuestión de la relación designación-denotación, fuente del milenarismo y bizantino debate sobre el objeto "Derecho", por ejemplo entre nominalistas y realistas, tanto como planteamos la cuestión de ¿qué significa la expresión "derecho"? Inquiriendo así por el significado, por el referente, por lo que esta palabra denota y no por el significante o su definición (que aunque nos permita clasificar, limita al calificar); de esta manera un punto de partida aceptable sería el análisis de las normas jurídicas como enunciados lingüísticos para adentrarnos en el estudio del orden jurídico. Cfr. Cáceres Nieto, Enrique. *¿Qué es el derecho? Iniciación a una concepción lingüística*. México. Cámara de Diputados. LVIII Legislatura-UNAM. Col. "Nuestros derechos". N° 1. 2ª ed. 2001; *Lenguaje y derecho. Las normas jurídicas como sistema de enunciados*. México. Cámara de Diputados. LVIII Legislatura-UNAM. Col. "Nuestros derechos". N° 2. 2ª ed. 2001.

<sup>40</sup> Cabe recordar que Heráclito era un filósofo presocrático *esencialista*, puesto que el contenido de los fragmentos revela una búsqueda de propiedades inherentes al ser, por ello es que el tono de esta sección pudiera parecer, de hecho, "esencialista".

que iniciaran los primeros presocráticos y que culminaran con los trabajos de Platón y Aristóteles, a partir de las enseñanzas de Sócrates.<sup>41</sup>

En este proceso se han elaborado y reelaborado unas y otras posiciones, las más de las veces moderadas, otras, no tanto.<sup>42</sup> El pensamiento antiguo occidental ha sido rico en estas cuestiones.

Los primeros que abordaron el problema en forma más coherente en la antigüedad clásica, fueron los griegos, quienes iniciaron el pensamiento especulativo y racional en Occidente. Ellos fijaron las bases metodológicas y conceptuales de lo que con el tiempo llamaríamos epistemología: la actividad inacabada mediante la cual se establecen las categorías del pensamiento perdurable especializado.<sup>43</sup>

---

<sup>41</sup> Este conflicto en el que, como veremos, Sócrates enfatizará la importancia del ente, y culminará con la doctrina fundamental de Anstóteles acerca del carácter dual del hombre como parte y amo de la naturaleza (Cfr. Friedmann, Wolfgang Gaston. *Legal Theory*. New York. 5ª ed. 1967. P. 10) es característico en algunos presocráticos como Heráclito, si bien, este último atribuye una mayor relevancia al ser (totalidad) y no al ente (pseudototalidad). El hombre es parte del ser, pero como ente de conocimiento (cognoscente), construye una interpretación de aquél. "Por eso, dice Caterulli, sin excluir los elementos monistas que hay en el pensamiento griego, aparece como característica suya la objetividad del ser y el dualismo sujejo-objeto [*ob-jectum*]". Vid. Caterulli, Alberto. *La Filosofía*. Madrid. Gredos. 1966. Pp.333.

<sup>42</sup> En el caso del sofista Protágoras de Abdera (c. 480-410), por ejemplo, "no hay verdad ni ser (única verdad)", el ente, el hombre era "la medida de todas las cosas" (tal como negaría más tarde el viejo Platón en *Las Leyes*, sustituyendo lo humano, por lo divino) a tal grado que sólo es posible, a fin de cuentas, un relativismo extremo como única explicación del mundo. Véase al respecto Caterulli, *op. cit.* P. 338.

<sup>43</sup> No pretendemos agotar el tema de cómo debiéramos interpretar este término pues nos es ya materia central del trabajo y depende del enfoque y la tradición filosófica a la cual se adhiera uno; no obstante, si bien por epistemología se ha entendido, básicamente, teoría del conocimiento "verdadero", "justificado" o "científico" relacionado con la noción de creencia (s), doxa oomera opinión (sobre todo en la tradición anglosajona del último tercio del siglo XX, después del Renacimiento y la Reforma) o el conjunto de problemas y condiciones contextuales relativos al conocimiento (sobre todo a partir de Kant en la filosofía continental y su desarrollo en los siglos XVIII y XIX), la concepción de epistemología del texto aunque admite modificaciones, creemos que es válida. Con respecto al tema pueden verse a manera de introducción general los siguientes textos: Dancy, Jonathan y Ernest Sosa (eds.). *A Companion to Epistemology*. Oxford, Inglaterra. Blackwell. Serie "Blackwell Companions to Philosophy". 4ª reimpr. 1996. Pp. 76-81y Muñoz, Jacobo y Julián Velarde. (eds.). *Compendio de epistemología*. Madrid. Trotta. Col. "Estructuras y Procesos". Serie "Filosofía". 2000. Pp. 203-223. Para una introducción general en torno a la trayectoria de la filosofía contemporánea en las dos grandes tradiciones (analítica y continental) pueden verse los siguientes textos: Scruton, Roger. *Filosofía moderna. Una introducción sinóptica*. Santiago de Chile Cuatro Vientos. 1999; D'Agostini, Franca. *Analíticos y continentales. Guía de la filosofía de los últimos treinta años*. Madrid. Cátedra. Col."Teorema".

Las condiciones muy particulares en las que se desarrolló la especulación griega, permitieron modelar en las teorías presocráticas y postsocráticas la noción de trascendencia;<sup>44</sup> no en un sentido moderno, sino en uno literal.

Los griegos percibieron el conflicto que surgía entre el derecho positivo y la inquietud por la búsqueda de una serie de principios superiores, inmutables, eternos que guiaran el actuar humano a través del laberinto decrepito y caótico del tiempo y el espacio.

Esta inquietud por descubrir y elaborar tales normas los llevó a pensar el Derecho como una esfera compuesta por dos ordenes distintos: El Derecho Positivo y La Justicia divina.<sup>45</sup> En tanto lo justo venía de los dioses — lo “inefable”, pudiéramos decir — más que de los hombres, los cuales producían derecho positivo pero finito en sí.<sup>46</sup> La semilla de la antinomia individuo- universo, germina plenamente en esta búsqueda.

¿Qué es el universo?, ¿Qué es el hombre?, ¿Ellos son uno?, ¿El orden social y universal son facetas de un mismo devenir?, ¿Hay leyes inmutables que, por tanto, rigen los destinos de los hombres?, ¿Qué hay más allá de los cielos?, ¿Caos?, ¿Cosmos?, ¿Logos? Los griegos no tenían las respuestas, pero trabajaron en las preguntas, pues pensaron que si buscaban en éstas, tal vez, hallarían las sombras de la verdad.

El conocimiento del mundo circundante obliga al hombre primitivo a preguntarse sobre el origen de todas las cosas, la reflexión filosófica y epistemológica, al cobijo las más de las veces de la creencia religiosa en alguna divinidad homórfica o pantéica, en este período; no requiere necesariamente de la

---

Serie "Mayor". 2000; Delacampagne, Christian. *Historia de la filosofía en el siglo XX*. Barcelona. Península. 1999.

<sup>44</sup> Aquí utilizamos esta expresión para denotar aquellas acciones cuyo sentido no se agota en el ámbito espacio-temporal de un único individuo.

<sup>45</sup> Cfr. Friedmann, *op. cit.* pp.5-6 y 98.

<sup>46</sup> El Derecho en tanto normas positivas es finito, mientras que el “Derecho natural” es imperecedero y superior en la concepción de Heráclito y los griegos en general. Cfr. *Id.*

sedentarización, pero se ha demostrado su florecimiento en las culturas basadas en la agricultura, el comercio, la ganadería o la guerra. Sumeria, Caldea, Mesopotamia, Fenicia, Egipto, Grecia, Roma, etcétera, son prueba de ello.

Ahora bien, ya en Grecia, el pensamiento culto podría haber derivado de la ociosidad.<sup>47</sup> El hombre antiguo viajaba e intercambiaba conocimientos. La filosofía floreció así, como un preguntarse por todos y por todo. No fue un proceso lineal, sino alinear. El estudio del objeto en forma sistemática se remonta en Occidente al siglo III A.N.E.

En esta etapa el conocimiento es aislado y se relaciona aleatoriamente, es en forma primitiva que se gesta un orden del conocer. Materia y ente son uno, no hay una distinción precisa. Por tanto, es lógico hablar de todo buscando encontrar la unidad de todas las cosas.

Los primeros en Occidente en preocuparse por estos temas y problematizarlos fueron los filósofos presocráticos. Influenciados, al parecer, por la filosofía oriental y egipcia. La *Physis* y el *gnomos* eran los temas centrales de su relato.

Los problemas eran "abiertos". Cabe la posibilidad de que guardaran sus propias relaciones. Dado que no conocemos la obra completa de estos pensadores, sólo una serie de fragmentos, únicamente podemos trazar interpretaciones muy relativas.<sup>48</sup> Sin embargo, encontramos latentes, aquí, todas las grandes cuestiones del pensamiento humano.

---

<sup>47</sup> Cfr., i.e. *Las Nubes* de Aristófanes (446-385 A.N.E.) en Aristófanes. *Las nubes; Lisístrata; Dinero*. (Tr. Elsa García Novo). Madrid. Alianza. 1987.

<sup>48</sup> Al igual que la obra de otros muchos filósofos antiguos, la de Heráclito es una obra conocida en forma fragmentaria. Vid. i.e. Mondolfo, Rodolfo. *Heráclito*. México. Siglo XXI. 1966. Para una visión panorámica de los fragmentos presocráticos puede consultarse la 2ª edición ampliada de la obra preparada por Alberto Bernabé *De Tales a Demócrito. Fragmentos presocráticos*. Madrid. Alianza Editorial. 2001. Con algunos fragmentos recientemente descubiertos y atribuidos a Heráclito y que muestran al parecer la posibilidad de que naturaleza y metafísica, hayan sido tratados por este pensador de manera separada, al hacer observaciones específicas sobre el ciclo lunar.

Ellos, los presocráticos, son, en nuestra opinión, la verdadera "cuna" del pensamiento más *actual* (léase *posmoderno*) y los "socráticos" (entiéndase los seguidores del pensamiento socrático), junto con Aristóteles, la del pensamiento moderno, dado que los primeros buscaban explicar y entender el mundo a partir de una noción de totalidad a través del estudio del ser que se va a diluir con el "giro socrático" que enfatiza el papel del ente, el ser humano, en el proceso de aprehensión del mundo; esta noción presocrática de totalidad esta más cerca de aquella parte del pensamiento contemporáneo que se caracteriza por guardar cierto grado de escepticismo en torno a los postulados de la modernidad, más aneja al pensamiento socrático y postsocrático y de Atenas— principalmente con Aristóteles, como ya mencionamos —.

Pues es con este último, como veremos después, que se inicia la metodología científica del "compartimento-estanco" de las clasificaciones del conocimiento, cosa que tendría efecto en todo el pensamiento medieval y contemporáneo. Esta forma de ver el mundo a partir del cognoscente no está presente en forma tan determinada en escuelas anteriores como la jónica o la de los postparmenídeos, por ejemplo.

La búsqueda del ser o esencia pierde prioridad ante la apreciación y dimensionamiento del ente.

Los griegos fueron los primeros maestros del pensamiento racional. Supieron anteponer la razón al dogma, la lógica y los argumentos a la mera opinión.<sup>49</sup>

Es en este infinito buscar y reordenar conforme un sistema de ideas definido y específico que surge el conocimiento de lo esencial en un objeto. Se acerca al *episteme* y se desecha, poco a poco, la *doxa*. Así es como surge la epistemología.

En Derecho, el conocimiento de lo confiable, en oposición a lo transitorio y aparente, será evidenciado por primera vez en la filosofía presocrática; en ella, quien lo realiza antes de todos, estableciendo la dualidad, razón - apariencia, mutabilidad-estabilidad, es Heráclito de Éfeso.<sup>50</sup>

Pero, antes de entrar al pensamiento de Heráclito cabe hacer algunos comentarios más en torno a la filosofía presocrática y su concepto de *Physis*.

El problema característico de la Filosofía griega presocrática fue la *Physis* o naturaleza de todas las cosas.<sup>51</sup> La *physis*, es el objeto de indagación filosófica por excelencia en este período. Dicha noción era buscada en un elemento fundamental que la sintetizara como el agua,<sup>52</sup> lo indefinido,<sup>53</sup> el aire<sup>54</sup> o el fuego.<sup>55</sup>

Dentro de la dirección *fisicista* de los presocráticos, se sitúan los jónicos, los eleatas, los sofistas, Heráclito y Empédocles, los atomistas como Leucipo y el longevo Demócrito o el racionalista Parménides.<sup>56</sup>

---

<sup>49</sup> Cfr. Barnes, Jonathan. *Los Presocráticos*. Trad. Eugenia Martín López. Madrid. Cátedra. Col. "Teorema". Serie "Mayor". 1992. P.11.

<sup>50</sup> Para una noticia de la vida de Heráclito véanse por todos *The Art and Thought of Heraclitus* de Charles Kahn Cambridge. *Cambridge University Press*. 1981. Pp. 1 ss.

<sup>51</sup> Con respecto al problema de la *Physis* en los presocráticos *vid. Caterulli, op.cit. Pp.333 ss.*

<sup>52</sup> Quien sostiene esta teoría es Tales de Mileto.

<sup>53</sup> Tal como lo concebía Anaximandro de Mileto.

<sup>54</sup> Según Anaxímenes de Mileto.

<sup>55</sup> Ésta es la propuesta del propio Heráclito de Éfeso.

<sup>56</sup> Algunos opinan que Parménides de Elea, por la naturaleza de sus planteamientos es el padre

Con la escuela de Xenófanes, y el propio Parménides, se descubre el ser en el inmovilismo, defendido también por Zenón, por ejemplo.

Con Anaxágoras (500-428 A.N.E.)<sup>57</sup> quien fuera maestro de Pericles y Eurípides, el valor de la inteligencia rectora y los seres matemáticos, con los pitagóricos.

Sócrates, posteriormente descubrirá el problema propiamente humano y ético y la realidad de los conceptos universales. Pero es con Platón (427-347 A.N.E.)<sup>58</sup> con quién alcanza su culminación la filosofía antigua. En él, están profundamente trazadas todas las experiencias filosóficas; lo que *hay*, son entes que tienen su ser "participador"<sup>59</sup> y, por ello, hay un "más allá", en un sentido escatológico, que hace ser a lo moviente.

La filosofía precisa sus conceptos y se afianza en sí misma en Aristóteles (384-322 A.N.E.)<sup>60</sup> y, volviendo al platonismo con influencia oriental muy marcada, es con Plotino (204-270 A.N.E.)<sup>61</sup> que culmina su último movimiento de larga influencia hasta hoy. Las escuelas de tendencia ética que siguen al florecimiento propiamente griego de la filosofía irrumpen en Roma, pero no tienen ni la pujanza ni la elevación de la época de Sócrates, Platón y Aristóteles.<sup>62</sup>

Un griego que trabajó mucho en las preguntas a través de sus respuestas fue el ya mencionado Heráclito de Éfeso. De Heráclito sabemos poco y de manera

---

del racionalismo, ésta es, según creemos, una posición extrema. *Vid., i.e.,* Leahey, Hardy. *Corrientes principales del pensamiento psicológico.* (Tr. José Luis Arántegui). Madrid. *Debate.* 1997. P.85.

<sup>57</sup> *Vid. Caterulli, op.cit. p. 337.*

<sup>58</sup> *Ibid P. 338.*

<sup>59</sup> *Passim.*

<sup>60</sup> *Ibid.*

<sup>61</sup> *Id.*

<sup>62</sup> *Ibid. P.338.*

indirecta y fragmentaria. Abordar a Heráclito es abordar un problema de interpretaciones.<sup>63</sup>

Heráclito describe un mundo pletórico de armonías, flujos y tensiones. Este mundo es complejo pero, hasta cierto punto, ordenado.<sup>64</sup> "La naturaleza no es sólo substancia, sino una relación, un orden de cosas".<sup>65</sup>

Por tanto, Heráclito funda las bases del dualismo naturaleza-razón que habría de partir de la Escuela milesia hasta los sofistas, en una búsqueda por discernir un orden superior al racional y enclavado en la naturaleza. Esta precisión es un logro heraclíteo, pues fue el filósofo de Éfeso quien en la sucesión de eventos cree ver una armonía, un orden y, por tanto, una estructura, un arreglo, una disposición, una ley más duradera que la creada por el hombre. Luego, superior. A partir de Heráclito fluye la concepción dualista que habría de culminar en los desarrollos de Platón y Aristóteles.

Heráclito trata el problema de la *Physis* (u origen y desarrollo de las cosas en torno a nosotros, según Werner Jaeger), no tratado más que como método filosófico.<sup>66</sup>

Ya con Tales, el pensamiento filosófico busca un principio o *arché* de las cosas, por eso, el pensamiento se desprende de los grados inferiores del conocimiento.<sup>67</sup>

---

<sup>63</sup> Véanse, entre otras, las interpretaciones y bibliografías sobre su obra en los siguientes textos: Kahn, C.H. "A new look at Heraclitus". E.U.A., *American Philosophical Quarterly*. 1964. N° 1. Pp. 189-203; Diels, H. *Herakleitos von Ephesos*. Berlín. 2ª ed., 1909; Marcovich, M. *Heraclitus, Editio Maior*. Mérida, Venezuela. 1967; Russell, Bertrand. *Historia de la Filosofía Occidental*. Madrid. Espasa-Calpe. 1984. Pp. 58-67; Mondolfo, Rodolfo. *Heráclito*. México. Siglo XXI. 1966; Alegre Gorri, Antonio. *Estudios sobre los presocráticos*. Barcelona. *Anthropos*. Col. "Autores, Textos y Temas de filosofía". No. 2. 1985, especialmente la primera parte.

<sup>64</sup> Aunque queda poco más de un centenar de fragmentos de Heráclito, su obra podría imputársele un sentido unitario, según creemos. Ello se puede concluir del análisis de los fragmentos epistemológicos; con respecto a aquéllos que hablan del Derecho en cualquier forma su relación se refiere al vínculo que guardan en cuanto a su interpretación con los otros fragmentos. De hecho, Heráclito, encuentra en el *logos* y el *Daimon* principios rectores del mundo y del hombre, respectivamente.

<sup>65</sup> Vid. Friedmann. *Op.cit.* P.20.

<sup>66</sup> Cfr. Caterulli, *La Filosofía*. *Op.cit.* P.333.

Se trata, eminentemente, de un discurso abstracto que encuentra a través de la razón un proceso de gestación de las cosas.

En Heráclito se perciben tres tesis fundamentales que, en opinión de Barnes, conforman un "sistema metafísico".<sup>68</sup>

Estas tesis abstractas son:

- 1) La Teoría del flujo;
- 2) la unidad de los contrarios y,
- 3) la doctrina del monismo.<sup>69</sup>

La primera de estas tesis implica que todos los elementos del mundo están en constante cambio. De la continua diversidad y cambio (aniquilación de lo viejo por lo nuevo, como en un estado de "guerra", para emplear las palabras de Heráclito) surge la esencia de toda las cosas. El *haciéndose*, el ocultamiento - brote del ser (*physis*), como lo llama Heidegger, se revela en la complejidad y el cambio como una constante que, según Popper, no deja de tener cuño historicista.<sup>70</sup> El hombre, a fin de cuentas, está integrado al todo.

La segunda tesis está en confrontación con la tercera. Ésta sostiene que "lo que difiere está de acuerdo consigo mismo; la armonía consiste en tensiones opuestas".<sup>71</sup> Esto se puede entender como: "el mundo está en constante cambio; la realidad es aparente; lo aparente está sujeto a tensiones producto del cambio

---

<sup>67</sup> *Ibid.* P. 334.

<sup>68</sup> Barnes, *Los Presocráticos. Op.cit.* P. 78.

<sup>69</sup> *Ibid.* P. 77

<sup>70</sup> Vid. Popper, Karl Raymond. *La Sociedad Abierta y sus Enemigos.* (Tr. Eduardo Loedel). T.I. Barcelona. *Planeta-Agostini.* 1992. Capítulo II. P. 26.

<sup>71</sup> *Cfr.* Fragmento 51 en Mondolfo, Rodolfo *Heráclito. Op.cit.* P. 36.

constante; la armonía consiste en el equilibrio de los rasgos opuestos componentes de todas las cosas. La esencia, si es que la hay, del todo es el cambio. Es lo único estable. Dentro del cambio lo contradictorio, lo contrario es el contrapeso: la justicia, discordia".<sup>72</sup>

La tercera tesis ha sido calificada como la postura o doctrina del monismo (todo es uno y lo mismo), por Barnes.<sup>73</sup> Según algunos de filósofos presocráticos, este algo único, origen de todas las cosas, es el *logos* (relato) o el fuego o la justicia o la guerra, dependiendo, la visión de cada uno, respectivamente.<sup>74</sup>

En suma, las tesis de Heráclito conforman una serie de ideas ordenadas por la razón, no por una estructura. Pese a todo, podría ser temerario afirmar, como lo hace Barnes, que se trate de un sistema metafísico, pues la obra, pese a todo, es fragmentaria, esta visión que da Barnes apoyada en argumentos e investigación documental e histórica no deja de sintetizar el "recorte de realidad" que nos presenta este autor sobre el filósofo efesio, si bien se trata de la opinión experta de un reputado especialista sobre la materia, ello no implica que ésta sea dogma, Quizá, tan sólo, su postura no ha sido plenamente refutada o es la posición dominante sobre esta cuestión. Recordar esto, nos parece muy importante.

---

<sup>72</sup> Incluso se ha dicho que esta afirmación implica la noción de sistema en tanto resalta la dualidad cósmica de la tensión existente entre el estatismo de la base material y el dinamismo de los procesos de los objetos que la sentencia de Heráclito enfatiza como el elemento central de la misma, los procesos dinámicos de transformación de un conjunto de relaciones dadas en objetos: "Esta divergencia ha marcado desde entonces el desarrollo de la ciencia y la filosofía [...] un sistema consta de una base material y de un conjunto de relaciones entre los objetos que la constituyen [...] los procesos constituyen el aspecto relevante de los sistemas". Cfr. Miramontes, Pedro. *El estructuralismo dinámico*. (Folleto). México. C.I.I.S.C.H.-U.N.A.M. Col. "Aprender a Aprender". Serie "Perspectivas en las Teorías de Sistemas". 1999. Pp. 11-12. Una vez más, parece que el pensamiento de Heráclito va por delante del de Demócrito de Abdera y le disputa a la Historia la paternidad del pensamiento posmoderno que pone el acento más en el caos que en el orden.

<sup>73</sup> *Op. Cit.*

<sup>74</sup> Cfr. *Supra*, nota 23.

Aunque Heráclito habla del fuego como elemento "esencial" de todo, en realidad, sigue "una tesis con tradicional resonancia milesia".<sup>75</sup> Heráclito "construyó una ciencia física del tipo milesio más habitual".<sup>76</sup> El pensamiento heraclíteo fue de gran influencia para varios griegos (estóicos, Platón, Aristóteles) de la antigüedad clásica occidental.<sup>77</sup>

Construir el relato acerca de Heráclito es hablar de la existencia de una gran controversia entre sus seguidores, detractores y comentaristas. Cuando hablamos de Heráclito, asociamos la palabra fuego, quizá porque éste nos habla de aquél; pero de eso a que haya sostenido realmente que todo procede del fuego parece poco probable ya que rechaza en sus fragmentos toda cosmogonía<sup>78</sup> y, por ende, una teoría o tesis sobre la *ekpyrosis* o conflagración cósmica: "este mundo [kosmos] no tuvo principio y no tendrá fin (...) siempre fue, es y será".<sup>79</sup> De ahí la tesis que afirma que Heráclito trata los temas físicos y los metafísicos por separado y no de manera unitaria o sistemática.

Esta interpretación y la propia postura heraclíteica guarda una profunda relación que, tal parece, no ha sido del todo puesta en claro, con la visión cosmogénica de los milesios.<sup>80</sup>

Puede que la necesidad fuera el punto de partida para los milesios. Sin embargo, Heráclito, como ya dijimos, rechaza a fin de cuentas toda cosmogonía. Para él todo objeto físico fue x, pero el fuego podría ser el principio material para todas las cosas,<sup>81</sup> de acuerdo a Simplicio<sup>82</sup> y Aristóteles.<sup>83</sup> Todas las cosas "estaban hechas con fuego, pero no hechas de fuego".<sup>84</sup>

---

<sup>75</sup> Barnes, *Op.Cit.* Pp. 78 y 82.

<sup>76</sup> *Ibid.* P. 78.

<sup>77</sup> *Ibid.* P. 79.

<sup>78</sup> *Id.*

<sup>79</sup> *Id.*

<sup>80</sup> *Cfr. Ibid.* P. 78 y 82.

<sup>81</sup> *Ibid.* Pp.78-79.

<sup>82</sup> *Cfr. Barnes. Op.Cit.* P 80.

<sup>83</sup> *Id.*

<sup>84</sup> *Ibid.* P.81.

Heráclito construye sus argumentos (si es que puede hablarse de tal noción) a través de una sucesión concatenada de afirmaciones que sostienen unas cuantas ideas centrales como la del eterno flujo, la armonía entre contrarios o el monismo abstracto.

Heráclito utiliza la analogía como instrumento lógico, pero más que raciocinio deductivo es una pauta de pensamiento, esto según algunos; según otros, es tan sólo un recurso estilístico.<sup>85</sup>

Heráclito expone un pensamiento que se basa en la simplicidad<sup>86</sup> (sus ideas son llanas en cuanto al mensaje) y ello es evidente en los fragmentos. Lo cual sugiere un sistema racional de pensamiento: a partir de unas pocas ideas simples, se concatenan ideas y observaciones más complejas. Prueba de ello es su monismo.<sup>87</sup>

La estructura lógica del discurso heraclíteo ha sido abordada y discutida con frecuencia.<sup>88</sup> Para algunos autores, sólo se trata de un argumento *a fortiori*: "si los contrarios forman una unidad, entonces toda las cosas forman una unidad. Por tanto, toda las cosas son una".<sup>89</sup>

Para otros autores, como Heidegger<sup>90</sup> o Nietzsche<sup>91</sup>, lejos de carecer de estructura deductiva o analógica, su pensamiento es un intento reflexivo y serio por interpretar el mundo, no ya desde el mito y la opinión dogmática, sino desde la especulación racional.

---

<sup>85</sup> *Ibid.* Pp. 81-82.

<sup>86</sup> Para una interpretación y análisis conceptual sobre la forma de los fragmentos de Heráclito, sobre todo de aquellos relacionados con alusiones a la ley, puede verse la obra ya citada de Antonio Alegre Gorri, *Estudios sobre los presocráticos*. P. 9 y s.

<sup>87</sup> *Ibid.* P.82.

<sup>88</sup> *Id.*

<sup>89</sup> *Id.*

<sup>90</sup> Vid. Heidegger, M. *Introducción a la Metafísica*. Buenos Aires Nova. Col. "La vida del espíritu". 2ª ed. 1955.

<sup>91</sup> Vid. Nietzsche, F. *El origen de la tragedia*. Madrid. Espasa-Calpe. 1970.

Heráclito tiene una visión humanista: el hombre es espectador, descubre al ser en sí mismo y en la naturaleza que le rodea. Es por esto, la filosofía del efesio, una filosofía naturalista de tintes verdaderamente humanistas, aunque sin llegar al extremo sofista o socrático.<sup>92</sup> A favor o no de la "sociedad abierta", para utilizar una expresión de Popper, el hombre es la unidad de todo. De ahí, todo parte.

Heidegger es, en realidad, quien introduce en este siglo la idea del ser-ocultándose en el ente, al interpretar a Heráclito y su concepción acerca de la *physis* como origen de todo (ser).<sup>93</sup> Por ello, Hegel también retoma a Heráclito en su discurso.<sup>94</sup>

La causa de la unidad de los contrarios es el flujo. " $p \rightarrow q$ ". Donde  $p$ , representa un objeto o cualidad física; el condicional, el flujo, y  $q$ , el objeto o cualidad contrario a  $p$ . Pero en el fondo, y de acuerdo con Heráclito,  $p$  y  $q$  son uno. Ello, en virtud del flujo, de la dialéctica que él plantea.

Podríamos decir que Tales o Anaximandro de Mileto pensaron también un discurso sobre lo que era el mundo y el universo, así como el papel que jugaba el hombre dentro de la naturaleza, pero ellos narraron principalmente una teoría no una concepción monista del ser. Esto último es mérito (de serlo) de Heráclito.

Todos, sin embargo, sí esbozaron su propia teoría del mundo, utilizando observación, ideas o propuestas teóricas, concepciones, afirmaciones coherentes. Por ello, son los primeros (siglo VI A.N.E.) en tender hacia el conocimiento científico, a la epistemología. Su aportación es una de método, lo demás es meramente un "añadido."

---

<sup>92</sup> En donde, para la primera el hombre es la medida de todas las cosas y, para la segunda, el conocimiento y la verdad parten del individuo humano.

<sup>93</sup> Cfr. Caterulli, *La Filosofía*. Pp.333-334.

<sup>94</sup> Vid. Popper, Karl Raymond. *La Sociedad Abierta y sus enemigos*. Op.cit. T.I. Pp. 32, 224 y 230.

De Tales de Mileto a Diógenes de Apolonia presenciamos un desplazamiento del pensamiento humano de la *doxa* hacia la *episteme*.

El discurso heraclíteo es reconstruido a través de los fragmentos: es un todo a la luz del intérprete que lo reconstruye.<sup>95</sup> En sí, se trata de ideas sueltas; lo que conocemos de Heráclito es bien poco. La unidad es de interpretación. Es, finalmente, ideológica. El orden es una idea racional moderna, preponderantemente.<sup>96</sup> Tenemos, con respecto a esto último, un ejemplo característico de lo que critican los autores "posmodernos". La "verdad" se construye, se recrea a partir de los "recortes de realidad" que realiza y pondera el intérprete, de ahí nuestro comentario sobre las opiniones de Barnes respecto al autor en comento.

En verdad, todo el argumento heraclíteo gira en torno a la unidad y al flujo. Esto es, del monismo se llega a la idea de *physis*, de esta a la del fuego como elemento *physico*; de ahí, como "caso especial y cósmico",<sup>97</sup> del monismo a la de flujo y, finalmente, a la de unidad: Monismo-*Physis*-Fuego-Flujo-Unidad. Ideas simples que aparecen en forma repetida en los fragmentos.

Tal reiteración sugiere un pensamiento sistemático o, al menos, epistémico.<sup>98</sup> Muchas afirmaciones tienen su sustento en estas pocas ideas básicas, simples: Ideas simples-ideas complejas-Sistema de argumentación racional.

---

<sup>95</sup> Al respecto Roberto J. Vermengo ha dicho "...compárese, por ejemplo, las múltiples versiones existentes de los fragmentos de los presocráticos, textos que, según la versión que se prefiera, parecen diferir enérgicamente en su sentido." "Interpretación del Derecho" en Garzón Valdés, Ernesto y Francisco J. Laporta (eds.). *El derecho y la justicia*. Madrid. Trotta. Col. "Enciclopedia iberoamericana de filosofía". N°11. 1996. Pp. 243-4.

<sup>96</sup> La posmodernidad, por el contrario, ha apostado más por la *incertidumbre* sobre y el escepticismo hacia la razón y, por tanto, menos por el orden que ésta exige.

<sup>97</sup> Vid. Barnes, *Los Presocráticos*. *Op.Cit.* P.82.

<sup>98</sup> Entendido lo epistémico como una unidad de información o conjunto de datos independientes de un solo o único sistema de conocimientos.

De ahí que Heráclito sea considerado además de filósofo natural presocrático, un pensador serio, cuyas reflexiones apuntan al campo epistemológico, más que meramente especulativo.

Ese salto cualitativo en su pensamiento le asegura una aportación relevante a la epistemología. Ahora bien, su injerencia en la epistemología jurídica gira en torno a su concepción de justicia y ley; así, la obra conocida de Heráclito se inscribe dentro de un iusnaturalismo incipiente, el presocrático. Pensamiento este, centrado en el ser en oposición al pensamiento socrático, centrado en el ente.

A partir de Heráclito comienza el estudio de la Filosofía iusnaturalista, antes que él, temas como la justicia y la ley no habían sido tratados como parte relevante de un todo, al parecer, casi sistemáticamente construido, esto es, su *logos* (sistema racional).

Heráclito busca descifrar el ser. Sus pasos lo conducen a una búsqueda total. El Derecho y lo Justo son dos caras del ser. De este ser impenetrable y multifacético; tan "oscuro" como el propio Heráclito.<sup>99</sup>

Para Heráclito, la ley natural excede a la de los hombres y sólo esta ley es capaz de brindar alguna certeza racional. Heráclito está preocupado con y por el ser, quien vive confinado en "el ritmo de los eventos".<sup>100</sup> A partir de entonces, Heráclito perfila elementos epistemológicos, pues su pensamiento se pregunta por el ser, la totalidad, y ésta no es sólo la conjunción de lo trascendente, sino la suma de todos los acontecimientos.

La cosmovisión heraclíteica es muy avanzada, pues comprende al mundo como una sucesión ordenada, armónica de situaciones, si bien aparentes. La base de esta búsqueda constante es la trascendencia y su objeto. Encontrar el hilo de

---

<sup>99</sup> A Heráclito lo califican de oscuro por la ambigüedad de sus fragmentos: véase *Heráclito, el oscuro* de Alexis de Tocqueville, por ejemplo.

<sup>100</sup> Cfr. Friedmann, *Legal Theory, Op.Cit.* P.98.

Ariadna que le conduzca por el laberinto de lo imperdurable hacia lo perdurable es lo que, finalmente, anima a Heráclito.

El constante cambio que experimenta todo el material sensible semejante a una "bola de fuego"<sup>101</sup> lo alienta a buscar en la ley de la naturaleza algo más duradero que el derecho positivo, el cual es mudable.

No ha subsistido hasta hoy, al parecer, un estudio heraclíteo directo del problema, pero a diferencia de los otros miembros de la escuela jónica, Heráclito busca ir más allá de los elementos naturales para fundamentar su visión del universo y del mundo, esto se desprende de lo percibido a través de los fragmentos que si se han conservado.

El fuego da vida y recrea, según Heráclito. No hay dioses ni mitos; la moral es insegura. Solo hay que confiar en lo que la mente es capaz de deducir de los traicioneros sentidos que sólo sienten lo aparente; por ende, lo perdurable es únicamente aprehensible a través del pensamiento racional. ¿Acaso lo único perdurable es lo racional? Acaso sí.

De ser esto cierto, Heráclito sería, en cierto modo, no tan sólo el precursor de los sofistas, los estóicos, y también de los que podríamos llamar "los tres grandes filósofos griegos antiguos": Sócrates, Platón y Aristóteles, sino de la

---

<sup>101</sup> Vid. Leahey. *Op.cit.* P. 85.



llamada posmodernidad.<sup>102</sup>

### 1.2.2 Sócrates

Ante todo, el hablar sobre Sócrates es abordar un problema histórico y de fuentes. Durante más de un siglo y medio se han sostenido muy variadas posiciones en torno a la certeza de su existencia: la cuestión estriba en saber si se trata de un producto de la imaginación de Platón o realmente su vida es históricamente comprobable.<sup>103</sup>

La utilidad que esto pudiera tener reside en que de ello depende el suponer que las ideas de Platón son únicamente de él y entonces su figura cobraría todavía mayor relevancia y su estudio seguiría otros derroteros. La opinión aceptada comúnmente es que Sócrates existió realmente.

La más importante de estas últimas son los diálogos de Platón.<sup>104</sup>

Ciertamente este es un asunto difícil de debatir, que no de resolver. Pero se trata,

---

<sup>102</sup> Para un análisis del pensamiento heraclíteo con algunos aspectos de la posmodernidad en relación con los escritos de Gianni Vattimo véase Oñate, Teresa. *El retorno griego de lo divino en la posmodernidad*. Madrid. Aldebarán. Col. "Sileno". No. 7. 2000.

<sup>103</sup> Véanse por todos: Magãlhaes-Vilhena, V. de. *Le problème de Socrate: le Socrate historique et le Socrate de Platon*. París. s / e. 1952. Cap. I; Jean Humbert. *Socrate et les petits socratiques*. París. Presses Universitaires de France. 1967; Werner Jaeger. *Paideia*. México. F.C.E. 1944. Vol.II.

<sup>104</sup> A pesar de la diversidad de fuentes que encontramos en torno al filósofo de Atenas, principalmente del tipo de *Las Nubes* de Aristófanes y *Los Recuerdos de Sócrates* de Jenofonte; podríamos decir que a pesar de las controversias y interpretaciones inexactas que surgen de estas fuentes es factible precisar que son complementarias hasta cierto grado. Al volver los ojos a la obra platónica, nos damos cuenta que éste tuvo la posibilidad de registrar de manera casi fiel el pensamiento socrático, si bien el retrato que hace no es, quizá, el más fiel

quizá, del punto de partida a considerar en torno a una discusión seria sobre este filósofo.

Para Sócrates, el Derecho es un ámbito dinámico y crucial para la preservación de la unidad política de una comunidad. El fenómeno jurídico es el eje dual (sujeto al hombre y, como él, perteneciente a la naturaleza y la razón). Esta dualidad se presenta en el dilema moral entre la *areté*<sup>105</sup> y la ley humana (*fas*).

En tanto el hombre vive en sociedad tiene que obedecer las leyes humanas y respetarlas como un reflejo ciertamente pálido de aquellas divinas dado que en esto, en la observación misma de la ley, se funda la civilidad como unidad política de la ciudad y en donde, además, las acciones del individuo cobran una dimensión que afecta a la colectividad.

Sócrates parece haber sido un individuo contradictorio, al menos tal apreciación se puede derivar con relativa claridad de los documentos ya mencionados que relatan algo de su existencia y que nos han llegado a través de las eras.

---

desde el punto de vista histórico, sí podemos decir que es el más comprensivo y convincente y, por tanto, aceptado entre las fuentes más autorizadas disponibles, hoy día. *Cfr., i.e., Apología de Sócrates en Diálogos*. México. Porrúa. 2ª ed. 1964. Pp. 11-26.

<sup>105</sup> Este concepto es especialmente polémico. Vid. Guthrie, William K. C. *Los filósofos griegos. De Tales a Aristóteles*. México. F.C.E. 2ª ed. 1995. Pp. 15-17; Enrique Suárez Íñiguez. "Sócrates". México. *Estudios Políticos*. Nueva Época. Vol. 8. N° 4. Oct.-dic. 1989. U.N.A.M.-F.C.P. y S., p.4 s.

La idea de que todo lo que vemos se percibe, pero no se introyecta, dado que todo es mutable, variable es una idea que en el fondo poco preocupa a Sócrates.

Este afable filósofo está más interesado por los procesos de cognición “unipsíquica” —¿Cómo es que un sujeto aprehende e imputa sentidos a los fenómenos?— que por los modos de integración fenoménica del mundo cognoscible.

Los italianos, como va a llamar Platón a los Jónicos y, después, Aristóteles, en su *Libro Alfa de La Metafísica*,<sup>106</sup> se habían ocupado de descubrir la posible esencia del mundo pero, hasta cierto punto, tal búsqueda había sido infructuosa y ni Heráclito ni Parménides dan la impresión de haber resuelto el problema en torno a la naturaleza del ser. Antes y después de ellos se ensayan nuevos enfoques sin obtener respuestas claras o, al menos, esclarecedoras.

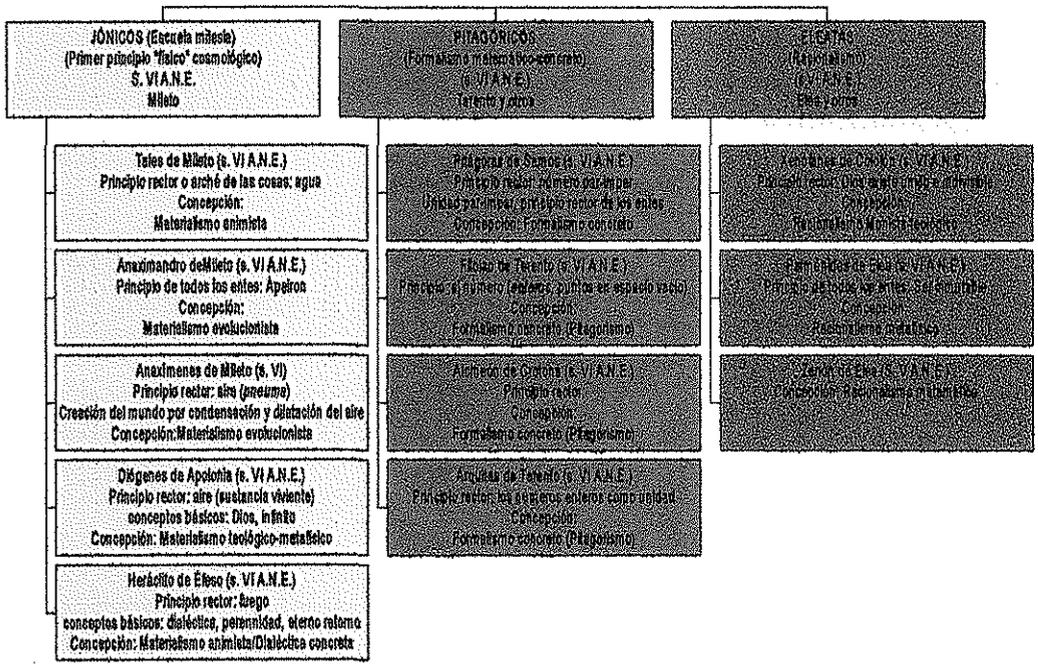
Quisiera aprovechar este momento de la discusión para recordar de manera esquemática las principales líneas y autores de la filosofía presocrática, esto es desde Tales de Mileto a Diógenes de Apolonia y Calicles el sofista.<sup>107</sup>

---

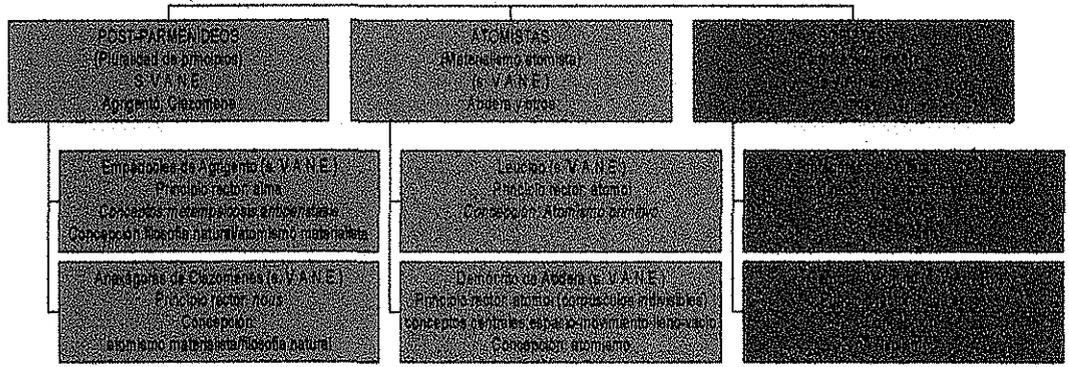
<sup>106</sup> Cfr. Aristóteles. *Metafísica*. Madrid. Gredos. 1982. Libro I, capítulo 1. 987<sup>a</sup>. P. 43.

<sup>107</sup> Cualquier cronología respecto a los presocráticos no es más que mera aspiración, dado que ni aún entre los eruditos del período han dejado de existir dudas acerca de la ubicación en el tiempo de los filósofos presocráticos, sin embargo, recomendamos que, para una idea inicial y complementaria, en alto grado, del tema, se consulte la cronología propuesta, así como las fuentes a las que remite al lector sobre el tema en la breve nota que la antecede, por Jonathan Barnes en su obra *Los Presocráticos*, *op.cit.*, pp. 690-691. Por ende, debe entenderse que la relación que proponemos a continuación en el texto es indiciaria y no exhaustiva, por lo que sólo se enuncian los principales filósofos presocráticos y no todos ellos.

**ESCUELAS PRESOCRÁTICAS**



**ESCUELAS PRESOCRÁTICAS (continuación)**



En efecto, entre Tales y Anaximandro de Mileto, que fueron los primeros en señalar y organizar, respectivamente, "el vasto dominio del ámbito intelectual"<sup>108</sup>

<sup>108</sup> Vid. Barnes, *Los presocráticos*, op.cit. p.30.

A partir de ellos quedarán determinadas muchas de las aspiraciones y concepciones de las corrientes de pensamiento presocrático posteriores<sup>109</sup> y hasta Sócrates, Platón y Aristóteles no existirá una única línea directa de progreso entre sus distintas posiciones sino una larga y sinuosa trayectoria que más que línea recta parece una línea quebrada.

Entre los primeros presocráticos, Sócrates, Platón y Aristóteles no hay un progreso lineal, sino saltos y recapitulaciones de posiciones encontradas,<sup>110</sup> enfrentadas,<sup>111</sup> retomadas<sup>112</sup> y contrapuestas<sup>113</sup>.

Por otro lado, el individuo, el sujeto común, no vive aislado; sus procesos de formación se establecen mediante una interacción constante e intensa con su entorno: la *Polis*. La *Polis* se significa como el eje ordenador de todos los procesos de desarrollo del sujeto. Ésta es la fuente de la que manan perennemente los procesos de imputar sentido (s) a las cosas.<sup>114</sup>

---

<sup>109</sup> *Id.*

<sup>110</sup> Tenemos el caso de las enseñanzas de los sofistas y Sócrates, por ejemplo

<sup>111</sup> Como ocurre con las posturas de Heráclito de Éfeso y Parménides de Elea en el s. VI A.N.E.

<sup>112</sup> Recordemos, por ejemplo, la gran influencia de Heráclito en el pensamiento del joven Platón quien seguirá las enseñanzas de Sócrates por parecerle que son las que más se semejan a las de su viejo maestro.

<sup>113</sup> Como va a ser el caso en un proceso paulatino entre las filosofías de Platón y Aristóteles.

<sup>114</sup> Estamos de acuerdo con aquellos teóricos que sostienen que la interpretación, en especial la jurídica, no consiste tanto en desentrañar el sentido de las cosas, como en imputar sentidos, esto es, un conjunto de significados que parten de la apreciación subjetiva de los objetos o los hechos o, más claramente, toda vez que en esta actividad aunque se siga un sistema de interpretación se parte de una apreciación subjetiva, la del intérprete, con respecto a l signo (algo que representa o sustituye a algo o en palabras de Umberto Eco "alguna cosa que está en lugar de otra") que interpreta.

El ser humano aprehende el mundo en la medida en que le retribuye algún valor a su existencia, por eso el proceso del conocer en él, objeto de estudio propio de la Psicología del conocimiento, se vincula inextricablemente a esta masa de situaciones y acciones que le rodean y que se "institucionalizan" por medio de la solidaridad y la necesidad, formando la confianza y el poder social, y que no es otra cosa que la ciudad misma; en un sentido no sólo político, sino vivencial.

Si habíamos dicho que el punto esencial de la filosofía griega es la racionalidad, la libertad, la *polis*; el punto de partida, particularmente en Sócrates, será la unificación del saber sobre el mundo y el universo en el ente humano, verdadera fuente de este conocer. Este es el objeto y el medio de la filosofía entendida no sólo como cosmovisión, sino como auténtica forma de vida.

Por todo ello, es plausible considerar que con Sócrates se inaugura un nuevo y, quizá, decisivo giro en la filosofía griega antigua. Este es el camino hacia la actividad analítico-teleológica que culminará con Aristóteles.

Si bien, como nos dice Caterulli,<sup>115</sup> con Platón y Aristóteles empieza "el olvido del ser y el dominio del ente",<sup>116</sup> esto es, la preponderancia del sujeto como eje del proceso cognitivo; yo agregaría que es con Sócrates con quien en realidad asistimos a este comienzo.

---

<sup>115</sup> Caterulli, *op.cit.*, p.333 s.

<sup>116</sup> *Ibid.*, p. 334.



El método elaborado por este filósofo tiene muy en cuenta que la realidad del conocimiento supera la realidad del hombre individual y muestra por ende una cautela, que no, humildad, ante esta circunstancia.<sup>117</sup>

La visión holística<sup>118</sup> de los presocráticos, si acaso se le puede llamar así, es sustituida por la reflexión más crítica del papel que el sujeto juega en la producción del conocimiento.

Así, Sócrates es el primer filósofo de la antigua Grecia que puede considerarse claramente el precursor de la Modernidad, junto con Parménides, pues es él antecedente directo de Aristóteles.

### 1.2.3 Aristóteles

La actividad científica como la entendemos hoy, quizá inicia al menos institucionalmente<sup>119</sup>, con Aristóteles (384 A.N.E.- 322 A.N.E.).

---

<sup>117</sup> *Ibid.*, p. 339.

<sup>118</sup> Para un recuento de la aplicación del holismo a la metodología véase la obra de Jacqueline Hurtado de Barrera: *Metodología de la investigación holística*. Caracas. Sypal-Fundacite. 1998. En especial la primera parte. Esta propuesta se analiza en la parte IV. Sobre un panorama actual del holismo frente a la posmodernidad consúltese el artículo de Ronald H. McKinney, "Towards the Resolution of Paradigm Conflict: Holism versus Postmodernism". E.U.A. *Philosophy Today*. Winter. 1988.

<sup>119</sup> Cfr. Geymonat, Ludovico. *Historia de la filosofía y de la ciencia*. Barcelona. Crítica. 1998. Pp. 84

El pensamiento filosófico de Aristóteles en diversas etapas de maduración intelectual<sup>120</sup>.

La cuestión central en la obra aristotélica es el conocimiento explicativo-teleológico, podríamos llamarle científico, desde el punto de vista del autor comentado, de la realidad. La forma de abordar su estudio es la observación comprensiva que busca dar cuenta de ella por medio de su descripción sistemática y precisa (análisis, síntesis, definición, categorización). El reducir el caos natural a la unidad racional a fin de esclarecer la causa y el fin de cada fenómeno real.

Para lograr ello, Aristóteles expone en el Libro II de la *Física* las cuatro causas mediante las cuales se pueden explicar los orígenes de un evento, a saber: la causa material, la causa formal (las cuales se refieren a la estructura de la sustancia de un objeto o individuo real); la causa eficiente y la causa final (estas últimas aluden a la estructura temporal del fenómeno explicado).

---

<sup>120</sup> y 86. Existen diversos criterios de clasificación de la obra aristotélica. La tradición atribuye a Aristóteles obras *exotéricas*, o de difusión general y *esotéricas* o *acroamáticas* ('para ser escuchadas') dirigidas primordialmente a los miembros del Liceo. Estas últimas son reordenadas en el siglo I A.N.E. por Andrónico de Rodas en: 1) Obras lógicas; 2) obras de física y de psicología; 3) obras de filosofía primera (por ejemplo, la *Metafísica* en 14 libros, llamada así por ir 'después de las cosas de la física') y, 4) obras de moral, política y estética. Además hay que tener en cuenta que Aristóteles escribió más de mil obras, en su mayoría perdidas hoy día y cuyos temas eran variados, como los motivos históricos, por ejemplo. Su filosofía, al igual que su vida se ha dividido en diversos períodos de maduración de los cuales los más importantes son: el período filomasedónico o preplatónico; el período propiamente platónico o de la Academia; el período post-platónico o de distanciamiento del platonismo, los diálogos de la edad madura, y el período del Liceo que constituyen los últimos 12 años de su vida.

No vamos a profundizar demasiado en estas nociones pues lo que nos interesa es el aspecto epistemológico de la filosofía aristotélica y no su contenido en sí.

Esta división conceptual de las cuatro causas compone el contexto en el cual el estagirita introduce en su exposición las relaciones "necesarias" y "accidentales" de los orígenes de los hechos naturales. Es decir, por ejemplo, si llueve ¿ello ocurre por necesidad o por accidente?

Ahora bien, dichas abstracciones son, finalmente, la ponderación de ciertos aspectos de un objeto o fenómeno real para su mejor entendimiento.

Si Heráclito buscaba apartarse del mito y acercarse a la razón como instrumento de búsqueda de la verdad y no quedarse en la mera apariencia sensoria y Sócrates del sujeto, del ente, factor principal en el proceso cognitivo a través del cual aprehende la realidad y no tanto en el "des-ocultamiento", en el sentido presocrático del término *physis*<sup>121</sup> del ser presocrático.

Aristóteles, en cambio, se preguntará por la posibilidad del conocimiento duradero que puede proporcionar la ciencia a través de la aplicación de su método basado en la observación y que busca una explicación del fin con que ocurren las

---

<sup>121</sup> Cfr. Heidegger, Martin. *Op.cit.*, *passim*.

cosas pues sólo a través de la explicación científica se logra una búsqueda esclarecedora, comprensiva y “objetiva” de la causa de los fenómenos.

La *episteme* platónica es llevada a un alto grado de perfeccionamiento y examen crítico en la doctrina aristotélica.

Aunque Aristóteles no deslinda su ciencia del quehacer filosófico, sí se aparta ya del modelo platónico en el cual el conocimiento científico o *episteme* deriva de la aprensión de las ideas o *arqués* las cuales son recordadas por el alma transmigrante durante la vida mediante la experiencia, la cual tiene simplemente el papel de agente desencadenante en este proceso de re-aprendizaje y que no toma como fuente cognitiva a los sentidos, que en éste generan confusión o expectativas ilusorias en la búsqueda del bien y la verdad.

Sin embargo, para Aristóteles el “conjunto de datos” que proporcionan los sentidos constituye la base del conocimiento racional, como elemento primario del conocer; pues para el estagirita la sensación es el asiento de la experiencia la cual va nutriendo la inteligencia.

Para Aristóteles, ésta última semeja una *tabula rasa* al comienzo del vivir y que es el centro de gravedad de la razón cuyo desenvolvimiento está directamente determinado por el de la inteligencia.<sup>122</sup> Vemos, como aquí hay un claro

---

<sup>122</sup> Vid. Aristóteles . *Metafísica*. Libro I. § 1. *Op.cit.*

distanciamiento de la postura del autor de la ética nicomaquea con respecto al platonismo.

En efecto, la dilucidación de las explicaciones de lo percibido mediante los sentidos y sistematizado a través de su análisis y categorización o definición de la experiencia, constituye la ciencia la cual "tiene por objeto la verdad",<sup>123</sup> si bien ésta es imposible de aprehender en su totalidad, según reconoce el mismo filósofo griego.<sup>124</sup>

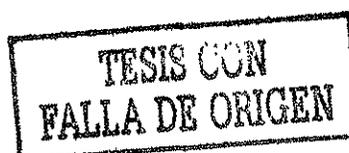
Así, los sentidos pueden tender a la percepción y la razón puede, a su vez, transformar las percepciones para obtener algo más complejo a partir de ellas, esto es, los conceptos que sirven de ayuda en la tarea de delimitar y ubicar con precisión la realidad del mundo circundante. Esto es lo que, de acuerdo a Aristóteles es la actividad científica: tender hacia el conocimiento, lo más objetivo posible, de los fenómenos y su explicación.

En este sentido, por ejemplo, la especulación filosófica y la reflexión teórica están respaldadas por el examen cuidadoso de los factores que intervienen en un fenómeno.

---

<sup>123</sup> *Ibid.* Libro II. § 1.

<sup>124</sup> *Id.*



De esta manera, al considerar desde una perspectiva naturalista, Aristóteles la percepción<sup>125</sup> como materia prima de la razón para llegar hasta el concepto ha empleado previamente toda una metodología elaborada cuidadosamente con base en la observación detallada y sistemática a través de la medición y comparación de los hechos involucrados en los fenómenos en análisis con el objetivo de descubrir su propósito o fin. Una vez más, se aprecia como Aristóteles recurre a un instrumental conceptual que utiliza de manera racional para abordar el estudio de un suceso; esta es la característica que inaugura la incipiente metodología científica moderna. Ello, es la razón de que consideremos a este filósofo el predecesor de la Modernidad.

Al respecto, se puede agregar que Aristóteles realiza estudios fisiológicos de los órganos de los sentidos que participan de tal proceso para entender mejor su funcionamiento en el ser humano y en ellos funda sus comentarios acerca de los fines de éstos en el humano y otros animales examinados por él y sus compañeros del Liceo.

De ahí que, por ejemplo, los objetos inanimados o inorgánicos no muevan tanto el interés del filósofo como los seres animados (*v.gr.*, los animales) que se prestan muy bien a su búsqueda teleológica.

---

<sup>125</sup> Por percepción Aristóteles entiende, en términos generales, la impresión inteligible que causan los sentidos y que se agota en su pura fuente sin trascenderla.

Ahora bien, puesto que, como ya vimos, "el primer objeto de la razón, o sea, el concepto, es directamente recabable de la experiencia. El proceso para obtenerlo es la inducción."<sup>126</sup> Para Aristóteles la inducción es el proceso mediante el cual a partir de una experiencia particular se llega a otra de carácter general.

Así, naranja, manzana, mango (experiencia particular) nos permite elaborar el concepto de fruta (concepto general). Como vemos, este proceso permite hallar similitudes entre objetos de diferentes géneros, pero que comparten características comunes.

En un sentido progresivo, una vez que se han elaborado los conceptos (norma, ley, círculo, adición) mediante el ordenamiento racional de las percepciones, éstos se van ampliando cada vez más en cuanto al espectro de referentes que denotan en una dinámica deductiva (una vez hecha la inducción de propiedades generales a partir de las características o rasgos definitorios de los individuos que componen un conjunto o grupo se procede a comparar dichas propiedades con otros individuos para conocer si hay o no, pertenencia) hasta conformar clases amplias (grupos, conjuntos) de entes afines o, propiamente dicho, géneros y especies.

Éstos se diferencian mediante la descripción de sus características singulares y se asocian a un grupo clase cercano o similar, es decir, lo que

---

<sup>126</sup> Vid. Geymonat. *Op. cit.* P.91.

Aristóteles llama las partes de la definición: género próximo y diferencia específica.

Cuando un concepto no puede ser recabable a partir de otro por ser demasiado general o elemental, entonces se establece un conjunto más amplio denominado por el filósofo griego categorías que de acuerdo a su teoría son diez, a saber: sustancia, cantidad, calidad, relación, lugar, tiempo, estado, actividad, pasividad y posición.

Estas afirmaciones que Aristóteles desarrolla en su teoría de la lógica le permite, a su vez, establecer la teoría de los juicios que, según ésta, ellos son la expresión de proposiciones que constan de sujeto y predicado; además, elaboró la teoría de los silogismos o estructuras del razonamiento de las proposiciones.

En términos generales, una proposición es una afirmación a la cual se le puede asignar un *valor de verdad* (verdadero o falso) y que puede ser calificado con los siguientes niveles: verdadero, válido y correcto. Se trata de una expresión lógica del razonamiento humano.

Las reglas que rigen las proposiciones, de acuerdo a la lógica aristotélica deben atañer a su forma y no a su contenido en sí. Las proposiciones que trata Aristóteles expresan la pertenencia de un sujeto a una clase o ésta última incluida en otra por medio de un predicado, pero, por ejemplo, no toma en cuenta los tipos

de proposiciones que expresan relaciones<sup>127</sup> y que son más importantes a la matemática, si bien ello no desmerece en absoluto la contribución de Aristóteles a este campo de conocimiento.

Continuando acerca de los juicios tenemos que “de la oportuna composición de dos juicios se obtiene el silogismo”<sup>128</sup>. Un término llamado común o medio enlaza uno con otro. La disposición de dicho “término común” determina el tipo de figura del silogismo.

En la medida en que el silogismo presente una construcción rigurosa, éste se convierte en una herramienta científica útil, basado en el uso del lenguaje referente a éste y no directamente a la realidad misma, según creía Aristóteles quien afirmaba que estos nos permitían profundizar y evidenciar la estructura del ser, en la búsqueda de la verdad y a través del discernimiento racional.

En la doctrina lógica de Aristóteles, el silogismo presenta como estructura básica dos premisas y una conclusión. Para que el silogismo sea correcto en cuanto a su forma, la conclusión no debe contener nada que no esté previamente establecido en las premisas.

La inducción o *epagogé* aristotélica, de la que ya se ha tratado, es lo que articula el vínculo de coherencia entre premisa mayor y menor y conclusión.

---

<sup>127</sup> Sobre esto último véase Geymonat. *Historia de la filosofía y de la ciencia. Op.cit. P. 93.*

<sup>128</sup> *Id.*

Nuevamente, Aristóteles elabora toda una teoría lógica que no pretendemos sea posible exponer en su totalidad en estas breves reflexiones, ni creemos pertinente hacerlo; pero, sí diremos que la inducción es “el proceso con el cual argumentamos que cierta propiedad vale para toda clase de entes”<sup>129</sup>.

Según Aristóteles, el silogismo expresa las propiedades “esenciales” de una clase de entes sirviéndose de los conceptos utilizados en las proposiciones. Asimismo, el fundador del Liceo creía que por medio de éste se integran razón y realidad. Por último, cabe señalar que el silogismo se rige por tres principios lógicos: el de identidad, el de no contradicción y el del tercero excluido<sup>130</sup>.

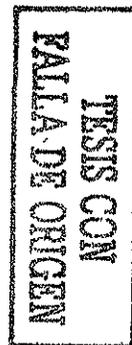
Pues bien, dicho instrumental científico va a conformar la base lógico-conceptual de las propuestas aristotélicas en el terreno de la ética, la política, el derecho, la psicología, pero también la biología, la física, la entomología, la medicina además de la matemática, la lógica y la geometría, por sólo mencionar las áreas más relevantes de su actividad filosófica.

Al poder tender a la certeza en lo conocido, se puede distinguir entre los objetos (sobre todo los animados), sus clases o categorías así como en sus características mediante su definición y, por tanto, hacer afirmaciones concretas sobre fenómenos concretos y, con ello dar “orden” al “caos” en que se encuentra inmersa la naturaleza.

---

<sup>129</sup> *Ibid.* P. 94.

<sup>130</sup> *Cfr* Aristóteles. *Tratados de Lógica (El organón)*. México Porrúa. 7ª ed.1999



Esta capacidad para poder discernir lo “bueno” de lo “malo”; lo “justo” de lo “injusto”; lo “lícito” de lo “ilícito”; lo “correcto” o “incorrecto” y que había sido una aspiración desde los presocráticos va a proporcionar la certeza en el obrar lo cual es muy importante en la búsqueda de la verdad. Para poder precisar esto, Aristóteles elabora una escala de valores, la virtud es el justo medio entre extremos.

La felicidad consiste en el obrar de acuerdo a la observancia de los dos tipos de virtudes: las éticas que son de carácter práctico como la justicia; las segundas, son de índole intelectual y se traducen en acciones racionales rectas.

Luego, se puede entender que para Aristóteles la justicia también esté sujeta a categorización y definición: justicia “distributiva” y “correctiva”, aún se consideran un punto de partida en la discusión contemporánea del problema de la justicia.<sup>131</sup>

Además de lo anterior otra gran aportación a la teoría jurídica es la distinción que realiza entre justicia normativa o “legal” y justicia natural.

---

<sup>131</sup> Alasdair MacIntyre sostiene, por ejemplo, que la noción de justicia en Aristóteles puede ser inteligible únicamente a la luz de lo que dice de ésta con respecto al razonamiento práctico, y ambos a la luz de lo que refiere acerca de la *polis*, dado que sólo se puede ser justo cuando se es capaz de razonar prácticamente (“la *dikaíosunē* requiere de la *phronēsis*” nos dice este autor) y dicho razonamiento sólo se dimensiona propiamente en la interacción que ésta soporta al formar parte de una comunidad e interaccionar en consecuencia tomando en cuenta el grado de integración a la institución social. No se puede razonar prácticamente si no se es miembro de una *polis* concreta. Por ello, y al margen de la justificación y su elaboración detallada que expone también en el libro y que son centrales a su postura, se trata de un argumento sólido confirmado ampliamente frente a las críticas *modernas*, por lo que me atrevería a decir que respalda la afirmación de la proximidad del pensamiento aristotélico a la Modernidad. Cfr. MacIntyre, Alasdair. *Whose Justice? Which Rationality?* Notre Dame, Indiana, E.U.A. University

Ya sabemos que los antiguos pensadores griegos se plantearon los grandes problemas de la filosofía del Derecho occidental, entre ellos, el de la justicia; pero dentro de este incipiente Derecho natural, corresponde el mérito a Aristóteles de haber efectuado por primera vez una definición y categorización jerárquica de esta aporía<sup>132</sup>.

El consorte de Pitia compuso el primer tratado jurídico propiamente dicho: *Retórica*, el cual constituye un verdadero manual de litigio.<sup>133</sup>

La aportación de Aristóteles a la discusión que nos ocupa es de índole epistemológica y no necesariamente la que hizo a la teoría jurídica.<sup>134</sup>

El rigor científico que transmite nuestro autor al pensamiento iusnaturalista griego de aquellos tiempos, sin embargo, es notable y pionero; esto es exactamente lo que queremos enfatizar: el afán de abordar el estudio del fenómeno jurídico desde la perspectiva de la ciencia moderna.

---

of Notre Dame Press. 1988 Pp. 103-145.

<sup>132</sup> Para una exposición más detallada de la contribución de Aristóteles a la Teoría del Derecho véase la excelente obra de Wolfgang Gaston Friedmann, *Legal Theory*. New York. Columbia University Press. 5ª ed. 1967. Pp. 10-13.

<sup>133</sup> Cfr. Trías Monge, José. *Teoría de Adjudicación*. E.U.A. Editorial de la Universidad de Puerto Rico. 2000. P. 19

<sup>134</sup> Para una exposición más detallada sobre la filosofía del Derecho de Aristóteles véanse por ejemplo: Freitas, Juárez. *As grandes linhas da Filosofia do Direito*. Caxias do Sul, Brasil. EDUCS. 2ª ed. 1986. Pp. 23-26 y Arthur Kaufmann. *Filosofía del Derecho*. Santa Fé de Bogotá, Colombia. Universidad Externado de Colombia. 1999. Pp. 65-66.

Esta es sin duda una característica del programa de la Modernidad, es decir, la creencia en la existencia de certezas con respecto a lo que se estudia de manera metódica y mensurante. Pues la Modernidad se sirve de la ciencia como instrumento de la razón en la búsqueda progresiva y cierta de la verdad.

Por otro lado, cabe destacar la lucha que sostiene Aristóteles contra la indeterminación del conocimiento cotidiano o *doxa* o mera opinión y que se aparece ante los ojos del filósofo como simplemente incidental e intrascendente.

Esto lleva a Aristóteles a basar su reflexión en la observación que se apoya en la realización de diversos experimentos que le permitirán llevar a cabo interesantes conclusiones en diversos campos de estudio mediante las mediciones, amplias y sistemáticas que, como nunca antes que él, lleva a cabo el estagirita.

Además, elabora escalas tales como la clasificación natural de los animales que sirvió de base para la clasificación de las especies hasta los tiempos de Linneo.

Este deseo de medirlo todo, dejando el menor margen de error posible y eliminando la mera opinión sin fundamento científico va a asegurar el futuro de la ciencia y de la Modernidad misma; pero, al mismo tiempo, el condicionamiento de las capacidades cognitivas potenciales y su orientación del hombre occidental al buscar la explicación teleológica perfectamente delimitada y delimitante, aislada,

diríamos, de los fenómenos y no su relación holística como tramado de creencias representadas y recreadas mediante el lenguaje.

Ciertamente, tal racionalismo teleológico en el que se trata de dar cuenta por medio de la razón del fin con el que acontece un suceso no está exento de suprimir de *su* explicación de la realidad ciertos aspectos que pudieran tener relevancia y no necesariamente ser determinantes en la evidenciación del *telos* del hecho u objeto observado y explicitado mediante la definición de su género próximo y diferencia específica, categoría, clasificación, etcétera.

En efecto, este afán racional de disectar la realidad dividiéndola para su mejor comprensión y estudio en una especie de 'compartimentos-estancos', o sea, de manera esquemática, es lo que inicia esta tradición filosófica que surge propiamente con Aristóteles, al que por ello denominamos el padre de la Modernidad (la razón que sistemáticamente busca deducir una explicación de los fines de un fenómeno observado para 'progresar' en el conocimiento de la realidad).

Así, la indagación científica, cuya base esta en la observación del fenómeno, como proceso donde el sujeto y el objeto son fases y partes diferenciadas, distintas, separadas, si bien relacionados dinámica y dialécticamente es el centro de gravedad de la explicación aristotélica del mundo circundante y de lo que está más allá de él y no se puede percibir puramente a través de los sentidos, sino mediante la razón.

Por ello, este es propiamente el paradigma de la Modernidad: la razón como vehículo o instrumento del progreso humano, entendido como una trayectoria histórica cuyo desarrollo es lineal y consecuente, ascendente. Con Aristóteles inauguramos la ciencia y la racionalidad propiamente modernas, pero, también la delimitación y limitación sistemáticas de la realidad, cuya comprensión de su complejidad y bastedad quedará determinada, en principio por esta concepción epistemológica.

Hegel hablará casi 20 siglos más tarde de que “la realidad es lo racional” y viceversa.

La naturaleza tiene un orden porque nosotros se lo imputamos mediante categorías que nos permiten examinar una gran variedad de fenómenos dentro de una cierta unidad conceptual, la naturaleza no tiene esta cualidad por sí misma, ella es asignada por el ente que conoce y trata de aprehenderla. Immanuel Kant (1724-1804) en el siglo XVIII enfatizará esto que desembocará en lo que él denominará el “giro copernicano” del que luego hablaremos.

La aportación de Aristóteles como hemos visto en esta breve exposición es considerable y variada, para nuestro tema, lo que hay que rescatar es el tratamiento científico con que aborda dichos temas y también como la Modernidad en lo que respecta a la ciencia como razón instrumental va programando la forma de ver la realidad después de él. Hasta aquí Aristóteles.

## Capítulo 2. Medieval .

### 2.1 La cosmovisión del Medieval

Tradicionalmente se acepta que al fundar Constantino El Grande Constantinopla, hoy Estambul, Turquía, en 324 (ca.), estableciendo con ello la influencia más notable del Imperio romano y su posterior relación con la Iglesia Católica romana, ello significó el inicio de la Edad Media Europea o Medieval, como período histórico, que habría de prolongarse hasta la toma de la mencionada metrópoli a manos de los turcos en 1453 (ca.) y que supondría el fin del Imperio bizantino.

El Medieval se caracterizaría por una visión antropocéntrica del Universo cuyo eje era la Tierra. Dicha concepción había sido heredada de los antiguos griegos, específicamente con la cosmología de Aristóteles de Estagira, con quien inicia la tradición teleológica de la naturaleza,<sup>135</sup> y con el astrónomo y matemático Claudio Ptolomeo que vivió en Alejandría en el Siglo II A.N.E. y de cuya existencia se sabe muy poco hoy día.<sup>136</sup>

---

<sup>135</sup> Cfr Mardones, *Op.cit.*

<sup>136</sup> No obstante, sobre éste último hay que decir que en su obra *Composición matemática* más conocida por su denominación árabe *Almagesto*, quizá por provenir del griego *e meghiste* (= 'la máxima'). En ella sistematiza y ordena las ideas de Hiparco de Nicea, Bitinia (185-125 A.N.E.ca.), quien a su vez rechaza la teoría de las esferas de Eudoxo de Cnido (408-355 A.N.E. ca.), y la teoría heliocéntrica de Aristarco de Samos (310- S.III A.N.E. ca.). Hiparco es considerado el mayor astrónomo de la antigüedad. Ptolomeo sigue a Hiparco en cuanto a la explicación de las órbitas planetarias mediante la exposición del complejo mecanismo de los epiciclos y la excentricidad de la Tierra que lo lleva a defender la creencia de que la Tierra era el

Dicha cosmovisión era sostenida por los astrónomos de la época anterior a la "revolución copernicana" los cuales "calculaban los movimientos de los planetas y las estrellas"<sup>137</sup> tomando como base esta creencia.

En efecto, durante este período se consolidaría una forma de ver el mundo y el universo en Europa que influiría en el rumbo de todo el pensamiento occidental posterior, y que haría crisis, sobre todo, por la confrontación y polarización del poder en manos de los señores feudales y la Iglesia a través de la forma en que cada bando concebía y trataba de esgrimir a su favor el Derecho positivo vigente.

Por razones obvias, me he abocado a una breve exposición de las principales características del pensamiento del hombre en aquella época en torno a su concepción del Universo, el mundo y el papel que éste jugaba en este tinglado cósmico. Ello, únicamente con el fin de establecer el contexto de este período a fin de tener una idea clara y precisa, aunque escueta de dicho momento histórico.

## **2.2 El pensamiento jurídico en la Edad Media.**

Antes de entrar en materia, permítaseme hacer una breve referencia al estado del derecho que se desarrolló en Roma, pues son los antiguos jurisconsultos

---

centro del Universo a través de una pretendida justificación matemática. *Cfr. Geymonat, op. cit. Pp. 135-6*

romanos quienes establecen las bases del moderno Derecho civil, columna vertebral del Derecho heredado por nuestra tradición jurídica. Sin más preámbulo, entremos en materia.

Los romanos establecieron los fundamentos de la moderna teoría jurídica analítica<sup>138</sup>, pero también estructuraron las bases del sistema jurídico. Los romanos conformaron toda una práctica profesional del Derecho soportada por todo un sistema judicial.

Los griegos, por su parte, no tenían una práctica litigiosa establecida como los romanos y sus aportaciones a la teoría jurisprudencial fueron realmente escasas,<sup>139</sup> si bien su contribución se hace palpable en el campo de la Filosofía del Derecho y la Teoría de la Justicia.

El sistema judicial romano, a su vez, se encontraba inserto en un complejo tramado de instituciones sociales que arropaban el tejido comunitario y declaraban cuáles conductas eran obligatorias de ser observadas y cuáles no a través de la aplicación y reforzamiento de las normas jurídicas establecidas permitiendo efectivamente la convivencia social continua.<sup>140</sup>

---

<sup>137</sup> Vid. Kuhn, Thomas S. *La revolución copernicana*. Madrid. *Orbis*. 1985. P. 23.

<sup>138</sup> Vid. Friedmann, Wolfgang Gaston *Legal Theory*. 4ª ed. Stevens & Sons. Londres 1960. P.5.

<sup>139</sup> *Idem*.

<sup>140</sup> Cfr Tamayo y Salmorán, Rolando. *Elementos para una Teoría General del Derecho*. Porrúa. México. 1ª reimpr. 1996. P.29.

Tal establecimiento de instituciones sociales creadas para la producción y aplicación de derechos y obligaciones que expresaran los actos de voluntad de hacer, no hacer o dar condujo a una expresión legislativa y dilucidación judicial más acabada, propiciando de esta manera el surgimiento del primer sistema jurídico notable en la historia de la humanidad, tal como lo entendemos hoy día. Roma se constituyó como un hito en la historia humana y en la jurídica.

En la antigua Roma, fueron los prudentes y los pontífices quienes interpretaban las leyes emanadas de las instituciones jurídicas tales como las XII Tablas o el Digesto por sólo citar algunas leyes que eran documentos solemnes que se interpretaban sólo en ciertos días (días fastos) y con las formalidades que se estipulaban para ello.

Encontramos además de ésta, todo un sistema de leyes en cada etapa de esta civilización (Monarquía: S. VII A.N.E.-S. III A.N.E.; República: S. III A.N.E.- S. I e Imperio S.I -S.V), mismo que sería por primera vez sistemáticamente (parte por parte) codificado sobre todo en la última etapa mencionada, lo que constituye por sí sólo una gran aportación esta cultura al desarrollo del Derecho.

A diferencia del griego, el pueblo romano presentaba áreas bien definidas en el ámbito jurídico: Derecho de contratos, sucesiones, propiedad, derechos reales y personales, Derecho mercantil, Derecho social, Derecho penal, etcétera.

Esto, siempre y cuando, entendamos por sistema (en este caso, jurídico) un conjunto de elementos relacionados y dependientes entre sí, de manera coherente y ordenados conforme a su importancia y contenido y que en Derecho equivale a lo que algunos llaman orden u ordenamiento jurídico.<sup>141 142</sup>

Así, en Roma, la interpretación jurídica se encuentra ligada a la estructura del sistema jurídico que explica. Se trata ante todo de un proceso mecánico e incipiente.

Prosigamos ahora con el examen de las ideas durante la Edad Media (S. V- S. XV ca.).

En el ámbito jurídico, durante la Edad Media en Europa, el proceso de desentrañamiento de significados normativos se hizo siguiendo fielmente los principios dejados por los griegos Platón, Aristóteles y Solón y los latinos Cicerón, Ulpiano y Justiniano por mencionar sólo algunos de los más importantes.

El pensamiento aristotélico pervivió en los trabajos de los padres de la Iglesia Ambrosio, Agustín, Gregorio y Tomás los cuales aportaron su propio enfoque y glosa a cada una de las líneas de pensamiento antiguo que se dedicaron a comentar y estudiar.

---

<sup>141</sup> Para una visión más completa sobre el concepto de orden jurídico, basado en Hans Kelsen, véase Pattaro, Enrico. *Elementos para una Teoría del Derecho*. Madrid. Debate. 1991. Pp. 69 s.

La idea de un orden superior al humano devenido de la concepción dual del hombre como parte y amo de la naturaleza (gracias a su libre albedrío que le permite discernir entre el bien y el mal que señala ya Aristóteles) fue asociado a la idea de la caída del hombre del amor cristiano lo cual hace necesarias las instituciones sociales, ya que el Estado por sí solo es malo, sino no cuenta con el apoyo y guía de Dios y sus jerarcas, según sostenía la tradición escolástica.

Nuevamente, las instituciones sociales emergen a partir de la necesidad de lograr una armonía, un equilibrio, pero esta vez la causa es una restauración: la de la condición anterior, perfecta y casi divina del hombre antes de ser expulsado del paraíso. Dado que el amor divino (infinito, unitario) es omnisciente, omnipotente y sempiterno, así como inconmensurable, la imagen y actos del ser humano (creado a imagen y semejanza divina) deben ser interpretados en forma axiológicamente absoluta.

De tal suerte, siguiendo con la tesis central de esta tradición, toda interpretación humana, en Derecho, debe tender hacia la concordancia con los principios cristianos de la ley divina, los que son inmutables e imperecederos. La verdad, como única garantía del conocimiento, según la visión medieval, únicamente puede ser revelada por Dios al hombre.

Esta cosmovisión provocaría que la interpretación jurídica se constriñera a desentrañar, recobrar, intermediar, explicar el significado de una ley humana en

---

<sup>142</sup> Cfr. Bobbio, Norberto. *Teoría General del Derecho*. Madrid. 2ª reimpr. 1993. Pp. 151 s.

armonía siempre con la voluntad divina o lo que Tomás llamó los designios de la "Providencia". A ello dedicaron esfuerzos los glosadores y postglosadores alemanes e italianos sobre todo, cuyo gran acierto fue el desarrollar un conjunto de sistemas, métodos y técnicas de interpretación textual entre los que destaca el método exegético que buscaba ante todo el orden inmediato de la letra con el contenido de su significado, mismo que sería uno de los antecedentes del intento muy ambicioso de la Escuela pandectística alemana de Savigny en el Siglo XIX por elaborar una sistematización del saber jurídico en tanto orden.

### **2.3 El Renacimiento y el Derecho.**

Al reencontrarse el hombre consigo mismo en el Renacimiento y sensibilizarse con respecto a su lugar en el Universo, el conocimiento comenzó a fragmentarse. La Iglesia no tenía más el monopolio de la verdad ni el dominio de la política o el ámbito intelectual que ejerciera antes.

El carácter teocéntrico del conocimiento propio de la Edad Media había empezado a evaporarse.

La perspectiva ontológica y metafísica de la religión y todo su aparato burocrático de dominación es transida por la razón como fe en el progreso de la Humanidad; progreso basado en los avances y descubrimientos de una ciencia escéptica y en una tecnología incipiente pero cada vez más portentosa.

Había comenzado el proceso de gesta de un nuevo paradigma de base es doloroso y arrítmico, pero irreversible a partir de los Siglos XV y XVI.<sup>143</sup>

La verdad ya no es más una revelación, sino la culminación de un proceso donde la duda metódica es el eje que le vertebra. Ya no existen más fuentes externas al conocimiento, que plantea inúmeros problemas y a los que se encuentran muy pocas soluciones, de primera impresión.

Pero, ¿Cuál es entonces el punto de partida a elegir entre tantos caminos posibles?

Al parecer, cualquiera que demuestre ser útil en la obtención del conocimiento.

El Derecho es confrontado con el método científico inaugurado por Aristóteles, como ya vimos, el cual se revela como el más eficaz modo de ampliar nuestro conocimiento a través de la búsqueda empírica y sistemática y que puede ser verificado estadísticamente.

Los intereses de la nueva burguesía buscaban legitimarse mediante el patrocinio de una nueva ciencia y técnica frente al viejo paradigma egocéntrico, la forma de concebir el mundo estaba cambiando.

El viejo humanismo teocéntrico empezaba a desvanecerse...

---

<sup>143</sup> Cfr. Echeverría, Rafael. *El búho de Minerva*. Santiago de Chile. *Dolmen*. 2ª ed. 1993. Pp. 32 s.

**Parte dos:**  
**Modernidad**

## Capítulo 3. Siglo XVIII.

### 3.1 La era de las luces de la Razón.

Si bien es cierto que la Modernidad como tal empieza a emerger en el escenario histórico hacia finales del “Quattrocento” italiano, donde “el hecho de ser moderno viene a ser un valor determinante”,<sup>144</sup> no menos cierto es que dicha actitud va a alcanzar su punto máximo en el siglo XVIII.

Durante el Siglo XVIII, más allá de las especulaciones metafísicas, el pensamiento en general, y más específicamente el pensamiento jurídico, se orienta por un conjunto de principios y reglas que integran un análisis sistemático, una noción de orden que proporciona la ciencia y que trata de reducir el caos en que se encuentran en estado natural los fenómenos a una unidad conceptual.

En Derecho ocurre algo similar con la descripción del sistema normativo, esto es, de la ley.

Tal es el acierto de un pseudopositivismo jurídico el cual era todavía incipiente en el siglo XVII y que florece con su mayor esplendor a lo largo del Siglo XIX, pero que hunde sus raíces profundamente a lo largo de todo el siglo precedente.

---

<sup>144</sup> Vattimo, *op. cit.* P. 9.

Con respecto al Derecho, ya durante el Siglo XVIII, el juez pierde importancia frente al legislador quien crea la ley buscando siempre el verdadero espíritu soberano de lo mejor y más conveniente para el pueblo.

El juez se limita a aplicar mecánicamente la ley, su actividad pasa a segundo término frente a la actividad creadora del poder legislativo; el juez sólo recrea, tratará siempre de encontrar el espíritu del legislador en la naturaleza de la norma.

Montesquieu, Rousseau, Sieyès, Savigny y Géný contribuyen con sus obras a crear el paradigma imperante sobre el que se asienta la interpretación jurídica que basa su eficacia en la subsunción automática, impersonal y moralmente neutra del razonamiento judicial a las reglas de derecho, si bien, sistemática de la ley.

No hay principios constitucionales últimos, sino una codificación de reglas de derecho que constituirá uno de los logros más importantes del siglo pasado. Esto, como veremos, sólo variará a partir del siguiente siglo.

### **3.2 El iusnaturalismo profano.**

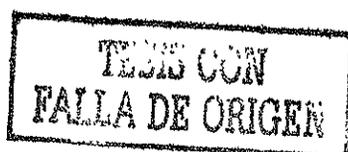
El iusnaturalismo profano es la rama del iusnaturalismo teológico cristiano europeo que se secularizó a principios del s. XVIII y que sostenía que los valores principales como la vida, la igualdad, eran inherentes a todo ser humano y que la función del Derecho era simplemente reconocerlos.

Dado que nuestra pretensión aquí es destacar cual fue el aporte más relevante del iusnaturalismo moderno no es el objeto de esta exposición el dar cuenta de todo el desarrollo histórico del iusnaturalismo desde la patrística preagustiniana hasta Ronald Dworkin y John Finnis, sino únicamente mostrar cual fue la corriente más característica de este período y cómo influyó en el advenimiento del iuspositivismo decimonónico.

El Derecho natural profano o Escuela del Derecho natural se desarrolló a lo largo de los siglos XVII y XVIII. Su cuna fueron las universidades europeas y recoge directamente la tradición heredada del Derecho romano.

Esta tendencia postula básicamente que el Derecho si bien es un producto del legislador, se apoya en principios de carácter universal e inmutable que son plasmados en las normas jurídicas y que alcanzan racionalmente cualquier tiempo y lugar.

Para los principales exponentes de esta corriente Pufendorf, Thomasius, Althusius, Grocius, Domat, Stair, Leibniz, Wolf, por sólo citar los más importantes, el Derecho como tal se desprende de la antigua tradición de la familia germano-románica y representa las aspiraciones más altas de la Razón en sí: la justicia traducida en el reconocimiento de los "derechos naturales de los hombres" y la garantía de las libertades de la persona humana.



Al contrario que la tradición precedente, con esta escuela surge la tendencia a considerar al Soberano como el principal artífice de la legislación positiva en tanto que éste realiza una labor de creación de la misma y no una actividad de mera recopilación de leyes como venían realizando las universidades hasta ese momento. Con esta escuela surge la moderna labor de codificación.

Para esta corriente jurídica europea existen dos principios centrales e inmodificables: la propiedad privada libre y la libre contratación; para el teórico de la corriente, Domat, se trataba de “leyes inmutables”, por ser “naturales y justas en todo lugar”; llegó a considerar, tanto a la propiedad como al contrato como base de la sociedad. En este sentido, por ejemplo, la Escuela del Derecho Natural profano es la primera en introducir la moderna noción de derechos subjetivos, la cual no existía como tal en el antiguo Derecho romano.

A partir de una orientación liberal ahistórica, las principales cualidades de esta tendencia jurídica son su racionalismo con base en los “derechos naturales subjetivos”:

El principal énfasis es puesto en el individuo, el cual es el eje ordenador del Estado y mediante el cual es posible el análisis de las relaciones con otros Estados en tiempos de civilidad como en tiempos de guerra. Tal es la postura de Hugo de Groot o Grocius como se le llegó a conocer por su obra, el tratado *De Iure et Belli at Pacis*.

Se trata, ante todo de una escuela de Derecho producto de un profundo estudio del Derecho natural escolástico, así como de la filosofía renacentista.

El Derecho natural profano procura hacer hincapié en la importancia de la voluntad del individuo “como fuente de las instituciones sociales y de las reglas de conducta recogidas por la legislación positiva”.<sup>145</sup>

Como vemos esta escuela es el típico resultado de los aires liberales e, incluso, iluministas que “venteaban” toda Europa en aquella época y como tal debe ser vista; sin embargo, es importante no dejar de señalar los rasgos característicos de dicha tendencia a fin de tenerlos presentes cuando abordemos el estudio del iuspositivismo decimonónico y estos, básicamente, son su fe en la razón y la confianza en la existencia de principios inmutables y universales, rasgos característicos de la Modernidad.

---

<sup>145</sup> Novoa Monreal, Eduardo. *¿Qué queda del Derecho Natural?* Buenos Aires. Depalma-Benavides López. S/f. Pp. 24-25.

## **Capítulo 4. Siglo XIX.**

### **4.1 Codificación y Orden jurídico.**

Como hemos visto antes, la codificación moderna tiene sus orígenes en la Europa del siglo XVII con la Escuela del Derecho Natural profano que sostenía la importancia del respeto irrestricto a ciertos derechos naturales subjetivos del individuo el cual constituía la base del Estado y sus instituciones.

*Si bien la codificación moderna tuvo como tal sus orígenes en la Escuela del Derecho Natural profano, también lo es que la primera codificación importante en Europa va a ser hasta el siglo XIX con el Código napoleónico de 1804.*

El jurista de la época previa busca reducir la complejidad que representa la naturaleza al orden de la unidad racional plasmada mediante cuerpos de leyes uniformes que brindaran respuesta uniforme a todas las interrogantes que surgieran con respecto a los casos concretos. Empezaba a surgir el positivismo jurídico.

Tenemos, pues, que la idea central del movimiento de codificación que tuvo a su mayor motor en la Escuela pandectística de Savigny, era reducir el caos de la naturaleza a la unidad del orden jurídico representado por los códigos. Éste recogía un conjunto de principios y normas jurídicas que tenían diversas fuentes como las normatividades positivas precedentes, las tradiciones, usos y

costumbres del Pueblo, etcétera.

El orden significó dar coherencia a una serie de leyes y uniformarlas bajo ciertos criterios legislativos atendiendo al espíritu del legislador para poder reducir con ello el grado de inseguridad jurídica y buscar una justicia más eficaz.

#### **4.2 El positivismo jurídico.**

Hablar sobre el positivismo jurídico es empezar por hablar del positivismo filosófico en general el cual es ciertamente más antiguo de lo que pareciera en un primer momento.

El siglo XVIII fue la cuna del pensamiento ilustrado. Se pensaba en aquella época que el hombre debería desarrollar su intelecto en el mayor número de órdenes posible, buscando una cultura integral, de acuerdo al modelo humanista del Renacimiento. El enciclopedismo, en otros términos, era la pretensión del intelectual francés dieciochesco.

El positivismo como corriente filosófica, nace en la Francia decimonónica con August Comte (1798-1857)<sup>146</sup> a quien se le considera, además, el padre de la

---

<sup>146</sup> Para el desarrollo de esta parte de la exposición hemos seguido, en particular, las magníficas exposiciones de Ludovico Geymonat en *Historia de la Filosofía y de la Ciencia, op.cit., passim*.

sociología moderna con lo que denominaba “Física social” la cual desarrollaría detenidamente en su obra *Sistema de política positiva o tratado de sociología para instituir la religión de la humanidad* y en donde realiza un enfoque sincrético con sus posturas “espiritualistas” o religiosas. Su obra *Curso de filosofía positiva* en seis volúmenes marca un hito en el desarrollo del movimiento.

El positivismo surgía de las reacciones intelectuales provocadas por la Ilustración iniciada el siglo anterior como fruto de la Revolución francesa y el romanticismo del siglo XVIII. La Escuela Politécnica de París, heredera directa de la tradición de la Ilustración y donde estudiara el propio Comte, fue el antecedente inmediato de esta corriente.

Las investigaciones realizadas en esta institución sobre la ciencia y las humanidades, como la Ética — recuérdese, por ejemplo, la obra del médico francés Pierre Cabanis (1757-1808) *Relaciones entre lo físico y lo moral en el hombre de 1802* —, así como el socialismo utópico iniciado por Claude-Henri de Rouvroy, conde de Saint-Simon (1760-1825), quien participara en la guerra de independencia norteamericana y de quien Comte fuera secretario hasta 1822, constituirán otra influencia importante del enfoque positivista comtiano.

Admirado y socorrido por pensadores de la talla de John Stuart Mill, Comte profundizó y desarrolló las ideas de Saint-Simon sobre la “filosofía positiva” que habían sido inspiradas en los logros de la Revolución francesa por lo cual se le considera el auténtico fundador de esta corriente.

Identificado plenamente con el movimiento de industrialización que permeaba entonces toda Europa, el positivismo representa la nueva ideología de la burguesía europea, sobre todo francesa, de la segunda mitad del siglo XIX que se consolidó con dicha tendencia.

Cabe destacar que si bien la Ilustración es el antecedente histórico-paradigmático del positivismo, este precedente se encuentra enmarcado dentro de lo que Immanuel Kant va a llamar la Revolución copernicana de la cual ya se han comentado sus principales rasgos y que cambiaría la forma de concebir la relación entre el hombre y el Universo al establecer que la Tierra no es el centro del Cosmos.

Además de ello, la revolución causada en Biología por las teorías de Charles Darwin (1809-1882) acerca del origen de las especies y el hombre influiría notablemente en la concepción positivista, al igual que el sugestivo idealismo kantiano para quien la razón y las ideas determinan las concepciones y percepción de y acerca de la materia y la realidad.

Asimismo, el empirismo inglés constituyó otro antecedente del positivismo; John Locke (1632-1704) concebía el origen de las ideas en la experiencia a diferencia de lo que creían Platón y los escolásticos quienes pensaban que éstas eran innatas. Locke creía que la experiencia era un presupuesto de las operaciones mentales a las que denominó "percepciones" que son una concepción central de su filosofía empirista.

A Locke siguió David Hume (1711-1776) quien estableció un tipo de “escepticismo” empirista y al cual se le considera el iniciador del escepticismo moderno. Para Hume, influido por la tradición analítica inglesa, el Derecho natural escolástico no existe y refuta el principio de causalidad como un principio necesario para el conocimiento.

Otra de las raíces de este movimiento lo constituye la influencia del evolucionismo darwinista, que ya mencionamos y el subsecuente organicismo spenceriano que inspiraron a aquél la suposición de que la sociedad es semejante a un organismo cuyas partes se desarrollan de acuerdo a ciertos patrones de evolución y que de hecho trabajan solidariamente para mejorar progresivamente el todo; del análisis de éstas, se obtiene información crucial para la comprensión del proceso de desarrollo de cada comunidad.

En este sentido, el positivismo filosófico apuesta por la sociedad “orgánica” basado en el estudio de “hechos” y no “ideas”, es decir, en la observación de los “fenómenos sociales” concretos y que pueden ser estudiados de manera análoga a aquellos físicos para tratar de encontrar patrones “constantes” y “universales” a modo de las leyes físicas (científicas) que permitan construir una mejor comprensión de lo social y, por tanto, obtener su progreso y desarrollo.

Esta aplicación del método científico, transplantado de las ciencias naturales, como la física — y dejando de lado a las puras, como la matemática cuyo papel en esta primera etapa del positivismo es ancilar dado su carácter

teórico-abstracto, según Comte —, a las disciplinas de lo social y llevado a la actividad práctica para buscar una mejor descripción y explicación de los fenómenos estudiados, es una de las principales características del positivismo francés en esta etapa incipiente de su evolución.

Los hechos naturales son la base de las indagaciones positivistas; al estudiar los fenómenos de la naturaleza y su influjo en el ámbito social, los positivistas como Comte, esperaban obtener los datos empíricos necesarios para descubrir el "*Deus ex-machina*" de este dominio.

He aquí, entonces, el rasgo central que el Positivismo hereda de la Ilustración del siglo XVIII que le va a resultar tan atractiva al jurista decimonónico y que nos interesa resaltar: el hombre, único animal dotado de razón tiene la capacidad de mejorar sus condiciones de vida, de generación en generación, mediante la actividad común, el trabajo y el estudio que permiten el progreso social y que se hacen indispensables para lograr la transformación de la naturaleza a la cual pertenece. Este dominio le permitirá progresar.

Esta fe en la Razón moderna y la obtención de un progreso constante, digamos "lineal" (no contingente), a través del tiempo para la Humanidad será lo que permita asegurar una conexión, que no continuidad, entre Ilustración y Positivismo a suerte de preservación de la Modernidad.

Los juristas vieron en esta tendencia, una poderosa herramienta en la

comprensión y manipulación de los fenómenos naturales y sociales que les permitiría reducir ese "caos natural" (hoy diríamos, más bien, complejidad) a la unidad científica representada por las codificaciones normativas positivas.

En general, el positivismo se ha fragmentado en la actualidad en positivismo, neopragmatismo, neorealismo y posrealismo, realismo crítico y estructural-funcionalismo. Pero eso es ya otra historia que no nos atañe aquí.

Las teorías jurídicas que se derivaron del positivismo filosófico consideraron al Derecho como un producto determinado por los hechos constatables a través de la verificación empírica o la certificación lógica de las sistematizaciones normativas como ocurre con las posturas derivadas del positivismo lógico y el empirismo lógico en la primera mitad del siglo XX.

Ahora bien, el positivismo jurídico se divide en dos grandes tradiciones que inscriben a numerosas variedades de este enfoque; no obstante, podemos establecer dentro de estas dos grandes tradiciones, a saber: el Derecho de ascendencia anglo-sajona y el de la tradición continental romano-germánica.

A su vez, cada tradición, sobre todo la primera, presenta dos tipos generales de positivismo: el positivismo analítico y el positivismo pragmático. Las dos tradiciones agregan una nueva tendencia a las anteriores: el realismo.

En esta sección nos interesa únicamente lo referente al positivismo analítico y no al positivismo pragmático que es una forma de idealismo disfrazado y por tanto, no lo consideramos aquí como auténtico positivismo, dado que considera al Derecho como producto de la confluencia de ciertos factores y fuerzas sociales; y el realismo que postula que el Derecho se basa en su capacidad de hacer “predicciones” sobre diversos aspectos de la actividad jurídica como son las decisiones de los jueces, etcétera. Por ello, es que comentaremos de manera muy breve, por razones de espacio, el iuspositivismo anglo-sajón y enunciaremos algunos aspectos de aquél inscrito en la tradición romano-germánica continental.

El positivismo jurídico anglo-sajón tiene su origen en Inglaterra, concretamente con el positivismo analítico que estudia los conceptos jurídicos centrales de cada teoría jurisprudencial y que coincide con el advenimiento del moderno Estado nacional como depositario de las potestades legales y políticas que supuso una organización más dinámica y compleja del sistema jurídico, una estructura jerárquica de la autoridad legal y la sistematización del creciente material normativo.

El resultado del surgimiento de dicho tipo de Estado contemporáneo trajo como consecuencia que cada vez más personas abordaran el Derecho desde una óptica mucho más compleja que la planteada por el iusnaturalismo y se buscara fundamentar dicho enfoque en las ciencias, tomando como base la observación de los hechos naturales y sociales mediante el método científico que se había empezado a desarrollar desde la noción de episteme de Platón y Aristóteles y la

duda metódica del “*Cogito, ergo sum*” de René Descartes (1596-1650).

La elaboración y clasificación de los conceptos jurídicos son consideradas como la principal preocupación del positivismo jurídico analítico anglo-sajón durante buena parte del siglo XIX, pues el fondo de esta actividad es lograr ordenar el material jurídico que permita con ello deslindar el ámbito de la llamada Ciencia del Derecho como es el caso del jurista John Austin (1790-1859) quien distingue entre el Derecho como “ser” y como “deber ser”; además él es quien sustituye en la definición del Derecho todo ideal de Justicia por la potestad del Soberano que puede ser un monarca o el propio Estado nacional moderno. Para Austin la relación entre las normas y su validez no deriva de una relación de equidad, sino de potestad. De la potestad del Soberano con relación a sus súbditos es que fluye la validez de todo el sistema normativo. El Derecho tiene que ver con una cuestión de poder, en última instancia, y no con supuestos principios metafísicos o con el ideal de Justicia o de Bien como plantean los iusnaturalistas profanos.

El de Austin, es en realidad un enfoque altamente influido por el utilitarismo de su compatriota el británico Jeremy Bentham (1748-1832), fundador de esta corriente, si bien Austin refuta muchos de los puntos de vista de aquél, no obstante Bentham es un precedente teórico ineludible en la teoría austiniana. Es Bentham quien postula, por ejemplo, que las personas rehuyen el dolor y tienden siempre a buscar el placer, de tal manera que la norma moral preferible será buscar en términos generales “el mayor bien, para el mayor número”.

Cabe señalar que la otra tradición ética será la fundada a partir de Immanuel Kant, la cual es de carácter idealista y sostiene que la norma moral preferible será aquella que conduzca a obrar de tal manera que la máxima de los actos pueda valer como ley universal para todo ser de razón; a esto denomina Kant *el imperativo categórico*.<sup>147</sup>

Pero bien, regresando al tema central de nuestra discusión, al iuspositivismo de Austin, que tan sólo hemos podido comentar de manera muy escueta, por que no hay cabida para más en este trabajo dado lo extenso del tópico, diremos, además, que se desarrollaron tendencias similares en la Europa continental de tradición romano-germánica, pero dentro del contexto de la reacción generalizada hacia el positivismo.

Entre ellas, encontramos las surgidas en Alemania en torno al concepto de norma jurídica con Von Ihering, Jellinek, Zorn, Laband, por ejemplo o en Francia con el civilista Pierre Roguin y su ejecución autónoma de la ley, Jézé con su

---

<sup>147</sup> Es imposible citar la enorme cantidad de textos existente sobre Kant y el idealismo alemán posterior a él y de la filosofía kantiana. Por ello, sugeriré exclusivamente una lectura iniciática. Algunas de las obras más importantes del filósofo de Königsberg están recogidas en las siguientes ediciones accesibles: Kant, Immanuel. *Principios metafísicos de la doctrina del Derecho*. México. UNAM. Col. "Nuestros Clásicos". N° 33. 1968; *Introducción a la teoría del Derecho*. España. Instituto de Estudios Políticos. Col. "Civitas". S/f. *Fundamentación de la metafísica de las costumbres, Crítica de la razón práctica, La paz perpetua*. México. Porrúa. Col. "Sepan cuántos...". N° 212. 11ª ed. 1998; *Crítica de la Razón pura*. México. Porrúa. Col. "Sepan cuántos...". N° 203. 11ª ed. 2000; *Prolegómenos a toda metafísica del porvenir, observaciones sobre el sentimiento de lo bello y lo sublime, Crítica del juicio*. México. Porrúa. Col. "Sepan cuántos...". N° 246. 7ª ed. 1999; *La Metafísica de las Costumbres*. Barcelona. Altaya. 1993. Sobre su obra son recomendables: Weldon, T.D. *Kant's Critique of Pure Reason*. Londres. Oxford University Press. 2ª reimpr. 1946; Höffe, Otfried. *Immanuel Kant*. Barcelona. Herder. 1986; Deleuze, Guilles. *La filosofía crítica de Kant*. Madrid. Alianza. Col. "Teorema". 1997; Hartnack, Justus. *La teoría del conocimiento de Kant*. Madrid. Cátedra. 8ª ed. Col. "Teorema". 1997; Schilpp, Paul Arthur. *La ética precrítica de Kant* México. I.I.F.-UNAM.

creencia en la función técnica del Derecho claramente distinto de la política o Ripert y su diferenciación entre la autoridad legal que encuentra su fundamento en la norma positiva y el criterio moral del que se sirven legisladores y jueces en su actividad de operadores jurídicos.

Por otra parte, los seguidores del positivismo analítico anglo-sajón son John Chipman Grey en Estados Unidos y John Salmond en Inglaterra.

Por último, aclaramos que dejaremos el tratamiento del iuspositivismo del siglo XX, principalmente Hans Kelsen y Herbert Lionel Adolphus Hart para el siguiente capítulo en el que abordaremos a estos autores desde el ángulo de la interpretación jurídica.

Norberto Bobbio, otro gran iuspositivista de origen italiano será únicamente comentado de manera auxiliar, pues la exposición de su obra al igual que la de los autores anteriores merecería toda una tesis, si bien su trabajo es novedoso no ha sido su originalidad tan impactante como la de los textos de los dos primeros.

## Capítulo 5. Siglo XX.

### 5.1 Constitucionalismo y Modernidad jurídica .

Durante la primera mitad del Siglo XX, el anhelo por lograr una explicación más exacta del fenómeno jurídico a la para del avance en las ciencias y en la técnica impulso un desarrollo más flexible del positivismo jurídico que había empezado a perder fuerza durante los últimos años del Siglo XIX.

Ello, aunado a una tendencia heterogenia en diversas parte del mundo occidental de primer orden que buscaba la pluralidad en la representación popular a través del respeto incólume de la Constitución política del Estado.

Empezaba una nueva tendencia en Derecho: el Constitucionalismo.<sup>148</sup>

Sería absurdo siquiera el pretender dar cuenta de tan sólo las teorías más importantes de la interpretación jurídica elaboradas ya en el Siglo XX o tan sólo de pergeñar la importancia de Gustav Radbruch, Hans Kelsen, Herbert Lionel Adolphus Hart en un espacio tan limitado como éste.<sup>149</sup>

---

<sup>148</sup> Al respecto véase: Prieto Sanchís, Luis. *Constitucionalismo y Positivismo*. México. Fontamara. Col. "Biblioteca de Ética, Filosofía del Derecho y Política". N° 60. 2ª ed. 1999; Zagrebelsky, Gustavo. *El Derecho dúctil*. Madrid. Trotta. Col. "Clásicos de la Cultura". 1995.

<sup>149</sup> Para una excelente noticia de la obra de estos pensadores hay infinidad de textos, no obstante

Teorías tan importantes como la de John Rawls acerca de la Teoría de la Justicia o la de Jürgen Habermas acerca de la aplicación de la ética discursiva a teoría procedimental comunicativa del Derecho o el modelo argumentativo de reglas y principios en una teoría tridimensional de los derechos fundamentales de Robert Alexy, contribuyen a esclarecer el punto de partida del análisis de lo que debe ser el Derecho hoy día. Sin embargo, aquí tan sólo nos limitaremos a enunciar algunas reflexiones con base en el material citado previamente.

La interpretación jurídica no es más mera mediación o explicación automática de la ley, ya no es un vínculo sólido entre legislador y juez a manera de hilo de Ariadna, no más. Hay una transición fundamental: la distinción entre el punto de vista interno (jueces, abogados litigantes, legisladores) y el punto de vista externo (teóricos del derecho, sociólogos, historiadores, etcétera) propuesto por Hart en *El Concepto del Derecho* publicado por primera vez en 1960 en Oxford.

Con base en esto, el Constitucionalismo tendría como pilares fundamentales de su estructura:

- 1) El asumir el llamado punto de vista interno del Derecho para el conocimiento cabal del propio sistema;

- 2) el carácter normativo y no sólo descriptivo, del punto de vista interno del Derecho que sería el fundamento moral de la obligatoriedad de las normas y,
- 3) La existencia de una conexión necesaria entre moral y Derecho a través de los criterios de identificación del sistema, esto es, mediante las propias normas constitucionales.<sup>150</sup>

A partir de aquí, fluyen las concepciones de esta tendencia en torno a la interpretación jurídica.

El Derecho como un sistema de normas pleno y la aplicación subsuntiva de dichas normas al caso concreto por el "juez autómatas", esto es, "como un sujeto 'neutro', moral y políticamente irresponsable de la decisión que adopta"<sup>151</sup>, que promovió el positivismo decimonónico, sobre todo, es substituido de manera paulatina, en el siglo XX, por la tendencia a ponderar principios emanados de la Constitución política del país sobre las reglas de Derecho que son concretas, específicas y rígidas y a fomentar la "existencia de un procedimiento efectivo de control de constitucionalidad de las leyes"<sup>152</sup>. Ello a través de la racionalidad, racionalización o razonamiento jurídicos que realiza el órgano intérprete del Derecho y que son evidenciados sobre todo en lo que Ronald Dworkin ha llamado los casos difíciles.

---

<sup>150</sup> Vid. Prieto Sanchís, Luis. *Constitucionalismo y Positivismo*. Fontamara Col "Biblioteca de Ética, Filosofía del Derecho y Política". México. 1997. Pp. 51 y 52.

<sup>151</sup> *Ibid.* Pp. 37-38.

<sup>152</sup> *Ibid.* P. 15.

En este tipo de casos es donde el llamado "juez Hércules", como lo denomina este autor, recurre al universo moral y social para hallar un principio que se pueda aplicar satisfactoriamente al caso concreto.<sup>153</sup> Aquí, el modelo limita la discrecionalidad judicial que denunciaba Herbert Hart como existente en el proceso de resolución de controversias judiciales a través de la racionalidad jurídica práctica, presupuesto indispensable de los fallos legales y de las interpretaciones y argumentaciones jurídicas en que los mismos se basan y que son propios de los modernos tribunales constitucionales como el alemán, el italiano o el español.

Refiere Aristóteles en *La Política* que por el término latino *constitutionis* (complemento circunstancial de la declinación del ablativo plural) se entiende el ser del Estado. La forma o sistema de gobierno que tiene cada Estado, su organización, el orden establecido entre los habitantes de la ciudad. En este estadio la constitución es un ser un todo. Tal sentido se perderá en los siglos XIX y XX, siendo sustituido por la adjetivación funcional (*i.e.*, Bryce, Schmitt, Lowenstein).

La Constitución debe entenderse como el primer poder ordenador del Estado en tanto ley fundamental y suprema del mismo que comprende tanto organización, límites de control del poder como derechos y obligaciones, prerrogativas y deberes de los ciudadanos o súbditos del mismo.

---

<sup>153</sup> Vid. Dworkin, Ronald. *Los derechos en serio*. Planeta-Agostini. Barcelona. 1993. Pp. 146-208.

En sentido formal se trata del conjunto de actos o de ideas que los individuos encuentran ante ellos, y que se imponen regulando la forma de ser del Estado como señala el jurista Hariou<sup>154</sup>. Para Kelsen existe la constitución en sentido sistémico o formal como el conjunto de normas emanadas de una *Grundnorm* (norma fundamental; ficción inicial del sistema jurídico basada en la división social del trabajo propuesta por Max Weber) que permiten la clausura y autorreferencia del sistema y en un sentido material sería el grupo de enunciados prescriptivos confinados en proposiciones deónticas textuales (texto normativo constitucional-material). De tal noción emanan la validez, clausura y dinámica y estática del orden jurídico.

Recientemente, varios juristas<sup>155</sup> han enfatizado que la Constitución más que un catálogo orgánico de pesos y contrapesos de la actividad estatal, debe acentuar el carácter de garante de la emancipación de las minorías frente a las mayorías, respetando los derechos fundamentales que establezca el sistema de gobierno proyectado desde la Constitución, cuyos principios deben permear todo el ordenamiento, garantizando la convivencia democrática de todos los miembros del Estado.

---

<sup>154</sup> Si bien se trata de una visión nacionalista y, después, nacional-socialista, la del jurista francés Hariou de formación neoescolástica, es una digna de tenerse en cuenta por representar la típica posición institucionalista moderna francesa de la primera mitad del siglo pasado y que ejercería gran influencia sobre el constitucionalista alemán Carl Schmitt (1888-1985) uno de los pioneros del moderno Derecho coconstitucional continental. Para una noticia sobre el pensamiento de Hariou véase: Friedmann, *Legal Theory*, 5ª ed., *op.cit.*, pp. 239-242.

<sup>155</sup> Alexy, Ferrajoli, Prieto Sanchís, Zagrebelsky, Nozick, Sartori, Gomes Canotilho entre otros.

Cabría preguntarnos si la Constitución en sentido material no se ha convertido en un documento abigarrado y en exceso incoherente (en el caso de México) dadas las excesivas reformas de contenido y forma (más de 600 en nuestro caso), cuyo texto redundaría en polisemias que “opalicen” —para utilizar un término luhmanniano— el sistema jurídico impidiendo la existencia de una única respuesta y orillando a proponer desde el ámbito teórico el modelo de un intérprete omnisciente (como la teoría del “Juez Hércules” de Ronald Dworkin planteada primeramente por éste en *Taking Rights Seriously* o los planteamientos de John Rawls al respecto en su *Theory of Justice*). El lenguaje constitucional crearía intertextualidades y “realidades semánticas” que tan sólo garantizarían la decadencia de un Estado. Hasta aquí lo referente a este apartado.

## 5.2 La interpretación jurídica (introducción general).

...No conozco más los nombres de un mundo  
que me niega adivino claramente las conchas  
las hojas los astros mi odio es superfluo en las  
veredas del cielo a menos que sea el sueño  
que me vuelve a mirar he de cruzar el mar de  
la inmortalidad en lágrimas ¡Oh, Héspero!  
Bajo la curva de tu fuego dorado No conozco  
más la noche que tan sólo sea una noche.

Odiseas Elvtis.

A manera de introducción diremos lo siguiente. La interpretación siempre ha sido un tema apasionante, ya se trate de interpretar un cuadro de Gaugin o una novela de Eco o un ordenamiento jurídico. Por eso, el presente trabajo tiene por objeto el sentar las bases de la discusión en torno al desarrollo de una interpretación, en este caso, propia de la Modernidad jurídica.

Ello permitiría evaluar en posteriores trabajos la viabilidad de una propuesta de regulación legal de tales situaciones. Se ha pretendido analizar de manera muy sumaria algunas de las concepciones jurídicas de autores clásicos o casi clásicos sobre la materia de interpretar en derecho moderno con el fin de extraer o, al menos, tratar de evidenciar elementos de análisis para complementar el tema tratado en este capítulo.

Especial interés se ha puesto en el breve repaso de las teorías jurídicas de la Modernidad jurídica presentadas y se ha buscado destacar los puntos que más se relacionaban con el tema y no necesariamente los lineamientos generales más conocidos de cada una.

Finalmente, se ha intentado en las conclusiones ser lo más escueto y claro posibles y de paso desprender algunas propuestas para las posibles soluciones del caso. Las matrices utilizadas con los autores se enfocaron la estructura y el contenido de sus exposiciones, sin ser limitativos.

La presente sección de la tesis se realizó más como ejercicio de reflexión personal, que como obra acabada, por lo que tal vez pueda parecer casi caótica en ciertos momentos; el caos denota la complejidad del mundo pensado y su conciencia, en palabras de William James, el hecho de que “no hay verdades”.

La relevancia de esta sección podría encaminarse en dos sentidos:

- 1) Abordaría teóricamente aspectos de la teoría de la interpretación jurídica contemporánea y,
- 2) Mostraría el ambiente de inseguridad jurídica en que vivimos a falta de un mejor método de interpretación y razonamiento jurídicos en México, al abordar un problema concreto hipotéticamente.

También dos han sido los principales problemas enfrentados:

- 1) la falta de tiempo y sesera y,
- 2) La falta de fuentes, oídos dispuestos. Ambos se han superado en lo posible con ánimo y... más ánimo.

El desamparo y la pobreza metodológicas y la estrechez de los marcos constitucionales de países de fuerte tradición positivista y exegética, como el nuestro, mueven a la reflexión crítica en la esperanza de mejorar los modos de hermenéutica hacia los horizontes individuales, desplazando la atención, de la estructura formal del ordenamiento jurídico al proceso de interpretación de sus funciones que realiza el individuo como órgano del sistema jurídico. Esto último, sin embargo, no es ya objeto de esta tesis.

Han quedado muchas inquietudes, pero estamos conformes. Quien lea esta parte de la tesis tendrá la última palabra, y si ello le mueve a la reflexión, entonces se habrán colmado con mucho los anhelos de quien esto escribe. Como no se ha pretendido agotar el tema en forma alguna por razones obvias de espacio, sino, más bien, iniciarlo: sirva esto como disculpa y en mi descargo.

### 5.3 La interpretación jurídica.

La interpretación jurídica presenta diversos aspectos. En torno a ella, existen muchos y muy variados conceptos, opciones y asociaciones.<sup>156</sup> Pero no hay interpretación jurídica que no se relacione con las normas del ordenamiento jurídico como todo unitario<sup>157</sup> y el conocimiento sistemático que describe dicho orden y su realidad.

Algunas veces, el punto de partida será el ordenamiento jurídico como en el caso de la teoría pura del derecho de Kelsen o la neopositivista de Norberto

---

<sup>156</sup> Vid. Raz, Joseph. "On the Autonomy of Legal Reasoning". Pp. 1-15; MacCormick, Neil. "Argumentation and Interpretation in Law". Pp. 16-29, Frosini, Vittorio. "Law-making and Legal Interpretation". Pp. 118-123 en *Ratio Juris*. Londres. Vol. 6. No 1. Marzo, 1993. D'Agostino, Francesco. "Interpretación y hermenéutica". Pp. 39-55; Zaccaria, Giuseppe. "Dimensiones de la hermenéutica e interpretación jurídica". Pp. 227-264 en *Persona y Derecho. Revista de fundamentación de las instituciones jurídicas y de derechos humanos. Hermenéutica y Derecho*. Universidad de Navarra. Pamplona, España. N° 35. 1996; Romero Delmastro, Andrés y Leonardo Villamizar Caridad. "El problema del razonamiento jurídico: Análisis de algunos postulados en torno a la teoría de la interpretación jurídica. *Frónesis*. Facultad de Ciencias jurídicas y políticas. Universidad de Zulia. Maracaibo, Venezuela. Año 2. N° 1. Julio, 1995. Pp. 91-131; Prieto Sanchís, Luis. *Ideología e interpretación jurídica*. Tecnos. Madrid. 1993.

<sup>157</sup> Vid. Bobbio, Norberto. *Teoría General del Derecho*. Madrid. Debate. 1992. Pp. 209 s.

Bobbio; otras veces, lo será el conocimiento de la dimensión empírica o moral del orden positivo como en el caso de la teoría positivista de H.L.A. Hart o la de Ronald Dworkin.<sup>158</sup>

En un principio interpretar significó "intermediar" entre un fenómeno y su narración verbal o no verbal, conservando los rasgos fundamentales del hecho natural en dicha relación. Ello llevó al sujeto a reflexionar sobre el origen de esos rasgos y a fijarse detenidamente en la función que desempeñaban en el fenómeno, lo que desarrolló paulatinamente una actitud analítica en éste.

Eventualmente, el individuo que interpretaba algo (en este caso un imperativo deóntico sobre un producto ecológico, *v.gr.*, la conducta humana) no sólo dotó de significado a un hecho observable que podía representarse y recordarse mediante un lenguaje o código de símbolos, sino que introyectó dicho significado a ese medio de referencia simbólico en un proceso circular y, así al relacionar estrechamente su objeto, cosa y sentido, abstraigo una idea-fin que le condujo a *modificar su conducta*.

En un sentido simple, el individuo al interpretar, estaba aprendiendo, pero en un sentido complejo estaba aprehendiendo y condicionándose al potenciar su actuar, esto es, estaba capacitándose para transformar su circunstancia.

Esto último le permitió ganar una posición específica en el proceso de interacción con otros sujetos de su grupo.

---

<sup>158</sup> Cfr. *Infra*.



Al integrarse los grupos de individuos y asignarse tareas específicas a cada uno, el interpretar las normas que regulaban sus relaciones se volvió una habilidad valiosa y deseable. Ello motivó que se legitimara el dedicarse a esta actividad más tiempo que a otras.

Con el paso del tiempo y la evolución de los tipos sociales, la civilidad se vinculó a la interpretación, pues en la medida en que era posible desentrañar el significado del sistema de interacciones humanas, la asimilación del orden social permitía al conjunto de sus integrantes aceptarle y actuar en función de éste.

En un primer momento, no hubo conflictos por este solo hecho, pero a medida que los patrones de consumo se intensificaron, las posibles formas de interpretación en los conflictos, también aumentaron a tal grado que se produjo una situación de polisemia. Esto generó un conflicto entre las diferentes consideraciones que tenían las personas sobre un mismo hecho y su sentido normativo.

Tal desarrollo de situaciones se presentó en forma similar a medida que el derecho fue generándose y cambiando. Los conflictos derivados de las opiniones acerca de lo que el ordenamiento jurídico permitía o no permitía, motivaron una especialización en la actividad de interpretar la información normativa legal, dando paso al establecimiento de órganos de control social especializados en dirimir tales controversias.

De sus decisiones y consecuencias surgió la teoría de la interpretación jurídica, es decir, en un primer momento el origen de la interpretación fueron las decisiones judiciales emanadas de la aplicación del orden positivo.

En Derecho, el cómo pensar y actuar está ligado a la interpretación del discurso jurídico en general. Pero ¿Cómo interpretar un precepto legal, una decisión judicial o un problema real o hipotético? No hay respuestas únicas, eso se ha hecho patente a través del tiempo. En este trabajo estamos interesados con parte de la respuesta a la última parte de la cuestión: los conflictos jurídicos derivados de situaciones reales que no estén reguladas negativamente, pero que implican sin duda una controversia jurídica.

Hay diversas clasificaciones de interpretación jurídica. Utilizaremos aquí la tradicional que divide la interpretación en:

- 1) Interpretación gramatical o literal que toma en cuenta el significado de las palabras por el legislador en la redacción de la norma jurídica escrita;
- 2) Interpretación lógica o conceptual, se basa en las ideas que el contenido del precepto a interpretar implica;
- 3) Interpretación sistemática consistente en relacionar diversos preceptos entre sí, tomando en consideración que todos ellos forman un sistema normativo, de cuya circunstancia deriva su denominación

y,

- 4) Interpretación causal o auténtica, también llamada teleológica o histórica, atiende al sentido de acto humano de la ley y, por tanto, tiene una causa final en la que descubrimos su significado último, recogiendo en este sentido normativo verdadero y auténtico una gran variedad de factores sociales, económicos, políticos y culturales que el intérprete no habrá de descuidar.<sup>159160</sup>

Por otro lado, la interpretación jurídica puede desarrollarse a partir de diferentes enfoques; dos de los más relevantes son:

- 1) Acerca y para reglas y principios de Derecho y
- 2) Desde el ámbito de interno o externo del Derecho.

Ahora bien, las normas jurídicas (ya reglas, ya principios) al formularse en un lenguaje-objeto<sup>161</sup> son susceptibles de encuadrarse en un metalenguaje jurídico.<sup>162</sup>

---

<sup>159</sup> Respecto a los antecedentes de esta clasificación *Vid.* Savigny, M. F.C. *Sistema del Derecho romano actual* Centro de Estudios Constitucionales.Madrid.1984.*Passim*.

<sup>160</sup> *Cfr.* Kaufmann, Arthur."Interpretación jurídica" (esquema sobre la determinación del contenido y alcance de la norma según la metodología de Savigny) en *Persona y derecho.Op.cit.p.38*.

<sup>161</sup> Entendemos por lenguaje-objeto cualquiera por simple que éste sea cuando se habla de él.*Cfr.* Copi, Irving.*Introducción a la lógica*.Eudeba.Buenos Aires.

<sup>162</sup> Lenguaje altamente especializado, diferente del lenguaje natural; cualquier lenguaje es un

Así, al entender el metalenguaje jurídico, realmente estamos explicitando en parte el proceso de interpretar las normas.<sup>163</sup>

Ahora, procederemos a hablar de la interpretación en el ámbito interno del Derecho.<sup>164</sup>

Por interpretación en el ámbito interno del Derecho se debe entender la imputación de un sentido que dan los "actores protagónicos" (jueces, litigantes, funcionarios administrativos, legisladores, etc.) a una situación de hecho o de derecho. Es en este ámbito que se generan las pautas de conducta obligada a ser observada en una comunidad cualquiera.

En este orden de ideas, es posible suponer que la evolución del derecho está supeditada a su interpretación, si nos referimos a éste como orden normativo en tanto la aplicación que se hace del mismo depende en gran medida de los razonamientos y argumentos que elaboran los "actores protagónicos".

Éste es el problema central: ¿Cómo construyen el proceso de imputación de significados relevantes y qué consecuencias se derivan de ello y en qué forma? Para ello, habrá que partir de la idea de que el ordenamiento jurídico es un caos

---

metalenguaje cuando se usa para hablar del lenguaje-objeto. *Ibid*

<sup>163</sup> *Id.*

<sup>164</sup> Para este desarrollo y el siguiente he utilizado la noción hartiana del punto de vista interno y externo del derecho. *Cfr.* Hart, H.L.A. *El Concepto del derecho*, Abeledo-Perrot. Buenos Aires. 2ª ed. 1992.

coherente, no un orden total, un sistema vertebrado por una unidad interna,<sup>165</sup> es decir, *intrasistémica*. Esto es impreciso puesto que:

- 1) Todo ordenamiento jurídico es singular (sólo podemos estudiar el ordenamiento penal suizo, mexicano, chino como todo-unidad, al menos en el esquema moderno y no holístico), por tanto, cuando mucho la coherencia y unidad será sistémica, por bloques y su interpretación asistemática, si bien, intertextual;
- 2) La interpretación del ordenamiento jurídico es dinámica y está en función de los órganos que se encargan de su aplicación de manera continuada (como se interpreta y construye en el proceso del razonamiento y argumentación en el derecho a través del tiempo);
- 3) La interpretación jurídica efectiva es una actividad política que opera sobre la estructura real del procedimiento de producir el material jurídico del ordenamiento (la forma en que se legisla en la práctica cotidiana y en que surgen los litigios) y,
- 4) No hay conceptos jurídicos previos o fundamentales que sirvan como punto de partida o referencia a un sistema interpretativo (los conceptos jurídicos tienen un *referente* o correspondiente en la realidad que está en constante cambio ya lento, ya rápido y que

---

<sup>165</sup> Bobbio. *op.cit.* p.209.

condiciona su núcleo de significado establecido y su umbral de certeza); ello se acentúa mientras mayor sea el grado de producción caótica del material jurídico a interpretar.

Estos son los presupuestos de la interpretación jurídica que entendemos como un producto humano abierto, regido por tendencias políticas, ideológicas e influencias lingüísticas e históricas, no por dogmas jurídicos fundamentales.

La interpretación en este ámbito reviste la mayor importancia posible para el sistema social.

Por otro lado, veamos lo referente a la interpretación en el ámbito externo del Derecho.

Por interpretación en el ámbito externo del Derecho se entiende la percepción de la aplicación del Derecho y su materialización en reacciones individuales y sociales. La idea central de este tipo de interpretación es la del Derecho como generador de afectación de la vida de los individuos y los grupos no especializados en el material jurídico, su estructura y funciones interpretadas.

Ahora, intentaremos ejemplificar uno y otro ámbito:

Cuando alguien lee el artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos puede atribuir al texto un sentido axiológico, ello le permitirá por

sí mismo y en algún momento tomar una decisión para afrontar una situación real determinada o al menos formarse una noción para su solución. Pero ello no trascenderá más allá de un determinado círculo de sujetos, es decir, tanto la interpretación como la acción derivada de ésta, será contingente (es imposible prever la consecuencia *prima facie*) pero intrascendente (esfera de afectación limitada por la cantidad de afectados).

Cuando la intrascendencia está limitada además por el mínimo grado de impacto que produce sobre el intérprete y los sujetos circundantes es irrelevante, es decir, no es de importancia general. Pero cuando el que lee el artículo es el juez de una causa, un litigante o un legislador, el sentido que atribuya al texto afectará de manera contingente, pero de seguro será trascendente.

De esta forma emerge la cuestión de si el *quid* del asunto es la relación intérprete-trascendencia de la interpretación o no. Lo cual implicaría que la norma es irrelevante al pasar a un segundo plano en el proceso interpretativo. Podría argüirse que toda aplicación de la norma tuvo su origen en ésta y no de otro modo; que toda interpretación debe ser lo más racional posible, de tal forma que convenza al mayor número de personas posible. Pero tal crítica es refutable. La racionalidad de una noción presenta un argumento cuyo núcleo es axiológico, se basa en valores o parámetros preestablecidos por el sujeto, aunque pueda parecer esto absurdo.

El valor y la "etiqueta" de racional es una apreciación social en última instancia. En suma, el conjunto social determina qué es y qué no es racional. La sociedad establece criterios para ello que van variando de acuerdo a la época y las circunstancias del tipo social de que se trate. No hay certeza, pues no hay interpretaciones únicas o absolutas. *El grado de cuestionabilidad estará dado por el carácter abierto o cerrado del sistema social específico durante un período determinado.*

Es, pues, indemostrable que en la interpretación se excluyan los juicios de valor y que estos tengan un umbral de incertidumbre, en lugar de un núcleo duro de significado. Lo único cierto es la incertidumbre.

A continuación, procederemos a discutir la interpretación jurídica en la teoría de Hans Kelsen, uno de los más grandes juristas del siglo XX.

Entre los autores que más han influenciado el pensamiento jurídico contemporáneo, descuella, sin duda, el profesor austriaco, de origen praguense, Hans Kelsen.<sup>166</sup>

Para ello, he creído pertinente empezar esta breve revisión de algunas teorías que comportan ciertas consideraciones sobre la interpretación jurídica con

---

<sup>166</sup> Para una noticia biográfica de Kelsen puede verse el trabajo del profesor Ulises Schmill en el prólogo a la edición castellana editada por Porrúa de *los Hauptprobleme der Staatsrechtslehre (Problemas capitales de la Teoría del Estado)* de 1911 y la biografía de R.A. Métall. *Hans Kelsen. Leben und werk. Franz Deuticke Verlag. Alemania. 1969.*

el que se ha considerado un autor clave en la discusión de los aspectos y problemas que presenta el ordenamiento jurídico.

Kelsen trata de sistematizar el conocimiento del ordenamiento jurídico mediante la elaboración de una ambiciosa teoría que prescindiera de cualquier elemento ajeno al objeto del Derecho<sup>167</sup>. Por ello, la denomina Teoría Pura del Derecho.<sup>168</sup>

La Ciencia del Derecho es la que permite describir de manera objetiva el ordenamiento normativo eficaz descartando de ésta, cualquier juicio de valor o emotividad.

Para Kelsen el conocimiento del Derecho y su interpretación han de ser científicos, pues sólo así pueden valer como ciencia, siendo estrictamente objetivos y separándose de los juicios de valor<sup>169</sup> que son arbitrarios e irracionales casi siempre, si no es que siempre, pues los valores como la Justicia (que Kelsen consideraba un valor absoluto más allá del conocimiento científico racional<sup>170</sup> son aporías que de entrada se basan en nociones éticas sobre las que hay que suspender todo juicio<sup>171</sup> y que resultan, como en el caso de lo justo,

---

<sup>167</sup> Vid. Kelsen, Hans. *Teoría Pura del Derecho*. 2ª ed. U.N.A.M. México. 3ª reimpr. 1983. P.13.

<sup>168</sup> La elaboración de la misma le llevará a Kelsen casi toda su vida ya que se inicia con los *Hauptprobleme der Staatsrechtslehre* publicados en 1911 y culminaría con la 2ª edición de la obra en 1960, así como con su obra póstuma *Teoría general de las normas*.

<sup>169</sup> Kelsen, Hans. *¿Qué es la Teoría Pura del Derecho?* Fontamara. México. 4ª ed. 1995. Pp.29-30.

<sup>170</sup> *Ibid* P. 3 1.

<sup>171</sup> Russell, Bertrand. *Ensayos filosóficos*. Altaya. Barcelona. 1993. P.28.

palabras muy ambiguas y no exentas de paradojas por adhesión a uno de sus múltiples significados.<sup>172</sup>

Integrante de la Escuela de Viena junto con Merkl y Verdross<sup>173</sup> (no debe confundirse con el Círculo de Viena, cuyo líder, Moritz Schlick, le dirigió a Kelsen agudas críticas.<sup>174</sup> Kelsen presenta varias influencias en su obra, algunas de las más importantes son la de *La Crítica de la razón pura* de Immanuel Kant;<sup>175</sup> *Las Lectures on Jurisprudence of Province Determined*<sup>176</sup> del jurista inglés John Austin;<sup>177</sup> la sociología comprensiva de Max Weber<sup>178</sup> y la filosofía del "como si" de Hans Vaihinger<sup>179</sup> e influido en la de Gustav Radbruch<sup>180</sup> y otros.<sup>181</sup>

Kelsen parte del supuesto anterior para afirmar que la interpretación jurídica, separada de todo juicio de valor, cuando es entendido como un "debe"<sup>182</sup>

---

<sup>172</sup> *Ibid.* Pp.28 -29.

<sup>173</sup> Vid. Kelsen, Merkl y Verdross. *Die Wiener Rechtstheoretische schule. Universität Verlag.* Viena. 1968 Pp.23 y ss.

<sup>174</sup> Vid. Schlick, Moritz. "¿Qué pretende la Etica?" en Ayer, A. (editor). *El Positivismo Lógico.* Fondo de Cultura Económica. México. 1965. Pp. 312 y 55.

<sup>175</sup> Kant. *La crítica de la razón pura, op.cit.*

<sup>176</sup> Vid. Austin, John. *Lectures on Jurisprudence; Being a Sequel of The Province of Jurisprudence Determined.* Nueva York. Burt Franklin (ed.). 1970.

<sup>177</sup> Si bien al momento de iniciar la elaboración de su teoría Kelsen estaba poco enterado de los trabajos de Austin. En este sentido *cfr.* Friedmann, Wolfgang Gaston. *Legal Theory.* Londres. Stevens & Sons. 4ª ed. 1960. P.228.

<sup>178</sup> *Vid.,i.e.,* Bobbio, Norberto. "Max Weber y Hans Kelsen" en Fernández Sanitillán, Jorge. Norberto Bobbio: *E l filósofo y la política.* México. Fondo de Cultura Económica. 1996. Pp. 115-131.

<sup>179</sup> Vid. Walter, Robert. *Kelsen, La Teoría Pura del Derecho y el problema de la Justicia.* Colombia. Universidad Externado de Colombia. Col. "Serie de Teoría jurídica y Filosofía del Derecho". N° 7. 1998. Pp 89-91; Paulson, Stanley L. *Fundamentación crítica en la doctrina de Hans Kelsen.* Colombia. Universidad Externado de Colombia. Col. "Serie de Teoría jurídica y Filosofía del Derecho". N° 17. 2000. Pp.110 y 155; Calsamiglia, Albert. "Ensayo sobre Hans Kelsen en Kelsen, H. *¿Qué es la Teoría Pura del Derecho?* *Op.cit.* Nota N° 22. P. 24.

<sup>180</sup> Radbruch, Wilhem *Lehrbuch der rechtsphilosophie.* Alemania. s/e. 3ª ed. 1932.

<sup>181</sup> Para un análisis sobre la influencia y estado de la cuestión de la teoría de Kelsen *vid.* Calsamiglia *op.cit.* Pp. 26-34.

<sup>182</sup> *Ibid.* P.129.

(una norma) puramente emotivo, no ideológico<sup>183</sup> en tanto funciona en razón de un interés individual,<sup>184</sup> no de una norma de interés general. La norma jurídica como criterio de valoración;<sup>185</sup> en la Ciencia del Derecho ésta se distingue de aquélla realizada por órganos jurídicos productores de normas jurídicas individualizadas, por ser una determinación cognoscitiva del sentido de las normas jurídicas.<sup>186</sup>

Ello conduce a pensar a Kelsen en la interpretación jurídica como una función de creación del Derecho cuando es realizada por los órganos jurídicos, pero como algo pretencioso y rechazable como instrumento para lograr nuevo derecho en tanto "mera interpretación intelectual cognoscitiva del derecho válido".<sup>187 188</sup>

Así, la interpretación forma parte del proceso dinámico del Derecho en el cual ésta es posible gracias a la relación existente entre las normas superiores que determinan las condiciones de producción de las normas inferiores y la aplicación de éstas se materializa en el proceso de interpretación que realiza el órgano jurídico.

---

<sup>183</sup> *Ibid.* Pp.147-148

<sup>184</sup> *Ibid.* P.151.

<sup>185</sup> *Vid.* Kelsen, Hans. *Teoría General del Derecho y del Estado*. México. U.N.A.M. 5ª reimpr. 1995. Pp.55-58.

<sup>186</sup> Kelsen, Hans. *Teoría Pura del Derecho*. Op. cit. P. 355.

<sup>187</sup> *Id.*

<sup>188</sup> Sobre el sentido y significado de los actos creadores de normas jurídicas positivas y su carácter de validez *vid.* Nino, Carlos Santiago. *Algunos modelos metodológicos de ciencia jurídica*. México. Fontamara. 2ª ed. 1995.Pp.24-26.

Por tanto, este relativismo (en el sentido de que los criterios de valoración en un sistema jurídico que utiliza el órgano aplicador de la norma superior facultante deben estar siempre en relación "no sólo con el individuo que juzga, sino con cualquier individuo, siempre y en cualquier lugar")<sup>189</sup> y, en este sentido, no importa que norma fundante (llamada así porque es la "ficción inicial" de todo el sistema jurídico) se adopte para edificar el sistema jurídico, sino sólo las relaciones de "supra" y "subordinación".

Esto último condujo a Kelsen a un formalismo que sería inconcebible en la disciplina sistemática jurídica actual, dado que, entre otras razones, equivaldría a apoyar la afirmación del jefe de la Escuela de Viena de que no existen lagunas en el Derecho,<sup>190</sup> en tanto el juez o el órgano productor de derecho siempre aplicará el orden jurídico, ya sea que resuelva a favor o en contra del demandado, pues aunque no existiera ninguna norma general que regulara positivamente la situación o la pretensión concreta, sí faculta o permite la conducta del individuo en sentido positivo y no negativo.<sup>191</sup> Tal supuesto lo retomaremos más adelante.

Veamos ahora la interpretación jurídica según la teoría de Herbert Lyonel Adolphus Hart.

---

<sup>189</sup> Kelsen, Hans. ¿Qué es Justicia? *Op. cit.* P. 114.

<sup>190</sup> *Vid.* Kelsen, H. *Teoría General del Derecho y del Estado.* *Op.cit* Pp 254-258 y ¿Qué es la *Teoría Pura del Derecho?* *Op. cit.* Pp. 23-30.

<sup>191</sup> *Ibid.*

Posiblemente, el autor más importante del siglo XX en la tradición jurídica anglo-sajona ha sido Herbert Lyonel Adolphus Hart. Hart aporta los siguientes elementos a considerar en la discusión que nos ocupa.

Para Hart el problema de la interpretación jurídica presupone un contexto más complejo. El Derecho es un sistema de reglas fundadas en "la regla de reconocimiento" que permite identificar las normas que pertenecen al sistema jurídico y que entrañan relaciones por medio de las cuales se confiere validez al mismo<sup>192</sup> y que culmina en las decisiones que toman los jueces para decidir una controversia con base a una serie de dichas reglas y que son las más aplicables a los hechos del caso.

Si para Kelsen la Ciencia del Derecho sólo podía exponer los posibles significados de la norma, pero no su contenido axiológico, dejando tal decisión al órgano jurisdiccional que, al elegir de entre las diferentes interpretaciones posibles de la norma superior deberá decidir el sentido en que tal elección debe ejercitarse, lo cual no es ya terreno de Ciencia del Derecho, sino de otros ámbitos como la moral o la justicia.<sup>193</sup>

Para Hart la cuestión de la interpretación tiene que ver con el análisis de lenguaje jurídico y el establecimiento de la distinción entre un núcleo de significado

---

<sup>192</sup> Hart, Herbert Lyonel Adolphus. *El Concepto del Derecho*. Buenos Aires. Abeledo-Perrot. 2ª ed. Pp. 125 y ss.

<sup>193</sup> Friedmann, Wolfgang Gaston. *Op. cit.* Pp.236-237. También sobre Hart y Kelsen *vid.* Hart, H.L.A. "Una visita a Kelsen". U.N.A.M. México.1977 y *El concepto del Derecho*. *Op. cit.* Pp. 310-311.

establecido y un umbral de certeza propios de los conceptos jurídicos usados en la interpretación de los casos límite del sistema.<sup>194</sup>

A ello le lleva el suponer, como los semánticos, que las palabras o conceptos no tienen un significado fijo y preestablecido,<sup>195</sup> sino ambiguo y vago lo cual conduce, al momento de interpretar un caso límite concreto, a lo que el Derecho debe ser; no pudiendo haber un razonamiento deductivo mecánico y, por tanto, obligando al intérprete a recurrir a los usos ordinarios de las expresiones jurídicas cuando al cambiar de contexto, desplazan sus propiedades a referentes distintos.<sup>196</sup>

Lo cual significa que el esclarecimiento del sentido normativo dependerá o estará en función del establecimiento de la distinción entre los núcleos y los umbrales conceptuales que el caso implique y las reglas a aplicar por su idoneidad, con base en lo anterior, al caso en cuestión.

El punto de vista de Hart se encuadra por tanto en el positivismo analítico que establece que la interpretación desde el punto de vista interno del Derecho (la que realizan jueces y litigantes) es la de mayor trascendencia y que se basa en el

---

<sup>194</sup> Vid., i.e., Hart, H.L.A. "Definition and Theory in Jurisprudence". *Law Quarterly Review*. N° 70. 1954 Pp. 37 y ss.; "Positivism and the Separation of Law and Morals". *Harvard Law Review*. N° 71. 1958. P. 608; *El Concepto de Derecho*. Op. cit. Pp.252-253. (Hay traducción castellana de Genaro R. Carrió: "Positivism jurídico y la separación entre el Derecho y la Moral". *Derecho y Moral*. Buenos Aires. *Depalma*. 1962).

<sup>195</sup> Sobre este tema vid. Ogden, Charles Key et al. *El significado del significado*. Buenos Aires. *Paidós*. 1954. Pp. 132 y ss.

<sup>196</sup> Hart, H.L.A. "Definition and Theory in Jurisprudence". Op. cit. Pp. 56 s.

sistema de reglas válidas de textura abierta (flexibles) y que permiten al intérprete identificar siempre las más idóneas en relación con los precedentes o los hechos de un caso, pero sosteniendo una separación entre moral y Derecho. Para alguien más, como veremos, esto es cuestionable.

Examinaremos a continuación la concepción que de la interpretación jurídica sostiene la teoría jurídica del norteamericano Ronald Dworkin.

Ronald Dworkin, profesor de las Universidades de Oxford y Nueva York, estructura una teoría de los principios del Derecho cuya concepción sistemática le ha permitido verter interesantísimos puntos de vista acerca de la interpretación jurídica y, en especial en materia judicial.

Este autor sostiene que en la evaluación de los casos difíciles, el juez debe recurrir a principios basados en la tradición y las costumbres — a la moral vigente, en última instancia — que gobiernan el contexto del caso; actuando como si supiera todo el derecho (a este “monstruo ideal”, Dworkin le llama el juez Hércules, paradigma de todo juez).<sup>197</sup>

Así, Dworkin pone de nueva cuenta sobre el tapete de las discusiones, el tema de si hay o no una relación necesaria entre moral y Derecho, valiéndole esto el calificativo de “iusnaturalista” y partidario del *statu quo*.<sup>198</sup> Los lineamientos

---

<sup>197</sup> Vid. Dworkin, Ronald *Los derechos en serio*. Barcelona. Planeta-Agostini. 1993. Pp. 146-208.

<sup>198</sup> *Ibid.*

generales sobre la interpretación jurídica de su teoría pueden precisarse como sigue:

- 1) La teoría de Ronald Dworkin es una teoría de los casos difíciles<sup>199</sup> <sup>200</sup> y de la incertidumbre en el Derecho,<sup>201</sup>
- 2) La interpretación jurídica relevante se desarrolla en el proceso judicial, donde los principios y las reglas del Derecho se equilibran y sopesan para ser aplicadas al caso, en es proceso se define lo que la Constitución es,<sup>202</sup>
- 3) En la interpretación de los casos difíciles, la interpretación constitucional basada en la relación que ésta guarda con la moral, la política vigente y el conocimiento "exhaustivo" del Derecho por parte del juez, es de capital importancia para su correcto desarrollo y culminación en el marco de una teoría de la justificación moral,<sup>203</sup>

---

<sup>199</sup> *Ibid.*

<sup>200</sup> Sobre algunos ejemplos ilustrativos *vid.* Dworkin, R. *A Matter of Principle. Op.cit.* En especial el ensayo "Is there Really No Right Answer in Hard Cases".

<sup>201</sup> *Vid.* Dworkin. *Los derechos en serio. Op. cit. Passim.*

<sup>202</sup> *Vid., i.e.,* Dworkin, Ronald. *Law's Empire.* Cambridge, Mass.; E.U.A. *Harvard University Press.* 1986. En especial el capítulo VII. *Pp.* 225 y *ss.*

<sup>203</sup> Sobre la interpretación *Cfr. Law's Empire Op. cit. Pp.* 45 y 55.

- 4) La teoría de los derechos que es el fundamento de la teoría de la interpretación, se basa en el derecho de igualdad y no en el de libertad,<sup>204</sup>
- 5) Dworkin rechaza la separación entre interpretación jurídica cognoscitiva e interpretación judicial pues para él son fases de un mismo proceso,<sup>205</sup>
- 6) La filosofía jurídica es parte de la filosofía general y, por tanto, al aplicarla a la interpretación deberán tenerse en cuenta las demás disciplinas que permitan una mejor y más completa explicación del cambio social constante que es el contexto de todo caso difícil para lograr una interpretación acabada que conduzca a la única solución posible a saber y que es la "solución correcta del caso" que se desprende de la eficaz balanza entre los argumentos y los principios que entran en juego en la interpretación, y
- 7) Los modelos tradicionalistas de la función judicial y la discrecionalidad de los jueces no resuelven el problema de la interpretación de los casos difíciles, por ello una propuesta alternativa es el modelo de la respuesta correcta.

---

<sup>204</sup> Cfr. Dworkin, Ronald. *Taking Rights Seriously*. Cambridge, Mass.; E.U.A. *Harvard University Press*. 6ª reimpr. Pp. 267 y ss.

<sup>205</sup> *Ibid.*

El hecho de afirmar que existen principios en el Derecho es un gran mérito de Dworkin así como el refutar las teorías interpretativas positivistas tradicionales. Para Dworkin, el Derecho es un fenómeno complejo en donde la única posibilidad de solución es encontrar la respuesta correcta al caso planteado, con ello se abre una alternativa al modelo de Hart; y se propone, además, una lectura moral de la Constitución norteamericana y la interpretación que se haga de ésta.<sup>206</sup>

El positivismo encadena al juez a una interpretación mecánica de la ley. No hay tiempo para pensar; no hay tiempo para la Constitución como estructura sincrónico-interpretativa. El positivismo busca la interpretación histórica y auténtica, cuando no es ello posible apela a la fidelidad exegética del juzgador en aras de conservar la pureza y buena fe, el principio de legalidad.

Tal vez, como piensa Dworkin, es absurdo pretender aplicar el mismo razonamiento del legislador originario, cuando éste no pudo prever todos los cambios y transformaciones sociales que tendrían lugar muchos años después pretendiendo defender el carácter representativo de la moralidad social de tales opiniones.<sup>207</sup>

---

<sup>206</sup> Vid. Dworkin, Ronald. *Freedom's Law*. Cambridge, Mass.; E.U.A. Harvard University Press. 1996. Pp.1-39.

<sup>207</sup> Vid. Dworkin, Ronald. *El Imperio de la Justicia (Law's Empire)*. Barcelona. Gedisa. 1986. P.258. Citado por Balaguer Callejón, María Luisa en *Interpretación de la Constitución y ordenamiento jurídico*. Madrid. Tecnos. 1997.P.82.

Es importante establecer que las anteriores propuestas teóricas no son las únicas, pero se plantean en el contexto de teorías jurídicas más generales y acabadas. Hay mucha bibliografía consultable sobre el tema de la interpretación,<sup>208</sup> pero pocas obras tienden a formar parte de una teoría más sistemática y original como las presentadas en esta parte del trabajo.

Hemos ya analizado una gran variedad de teorías de la interpretación jurídica con el fin de llevar a cabo una revisión que nos permitiera mostrar el panorama que guarda la interpretación jurídica en el contexto de la Modernidad.<sup>209</sup>

---

<sup>208</sup> Entre la vasta bibliografía existente se recomienda por ejemplo: *Interpretación de la Constitución y ordenamiento jurídico*. Op. cit.; "Interpretación y hermenéutica". D'Agostino, Francesco. Pp. 39-55 Zaccaria, Giuseppe. "Dimensiones de la hermenéutica e interpretación jurídica". Pp.227-264 en *Persona y Derecho*. Pamplona. N° 35. 1996; Marí, Enrique A. "La interpretación de la Ley. Análisis histórico de la Escuela exegética y su nexa con el proceso de la modernidad" en Marí, Enrique A. et al. *Materiales para una teoría crítica del Derecho*. Buenos Aires. Abeledo-Perrot. 2ª ed. Pp. 233-294; Schreckemberger, Waldemar. *Semiótica del discurso jurídico*. UNAM. México. 1987. *Passim. Ratio Juris*. Op. cit.; Haba, Pedro Enrique. "Apuntes sobre el lenguaje jurídico". *Revista de Ciencias Jurídicas*. Universidad de Costa Rica. N°s 37-40.

<sup>209</sup> Dentro de la interpretación jurídica hay que tomar en cuenta que gran parte de su teoría la construyen la interpretación constitucional y judicial, así como su diversas combinaciones y modalidades; ya que no hay límites definidos entre ellas forman parte de una misma totalidad teórica. Por tanto recomiendo tener presente la siguiente bibliografía significativa para una mejor comprensión de la panorámica general de dichas modalidades interpretativas: Carpizao, Jorge, Héctor Fix-Zamudio, Grant, J.A.C. et al. *La interpretación constitucional*. México. I.I.J.-UNAM-F.D.-U. de G. Serie: "Serie G: Estudios doctrinales". N° 10. 1975; Beltrán, Miguel. *Originalismo e interpretación (Dworkin vs. Bork: una polémica constitucional)*. Madrid. S.P.F.D.-Universidad Complutense de Madrid/Civitas. Col. "Cuadernos Civitas". 1989; Carmona Tinoco, Jorge. *La interpretación judicial constitucional*. México. I.I.J.-UNAM-C.N.D.H. Serie: "Serie G: Estudios doctrinales". N° 181 1996; Nino, Carlos Santiago. *La constitución de la democracia deliberativa*. Barcelona. Gedisa. Col. "Hombre y Sociedad". Serie "CLA•DE•MA". 1997; Balaguer Callejón, María Luisa. *Interpretación de la Constitución y Ordenamiento jurídico*. Madrid. 1997. Cossío, José Ramón y Luis M. Pérez de Acha (comps.). *La defensa de la Constitución*. México. Fontamara. Col. "Doctrina jurídica contemporánea". N° 1. 1997; Lifante Vidal, Isabel. *La interpretación jurídica en la teoría del Derecho contemporánea*. Madrid. C.E.P.y C. Col. "El Derecho y la Justicia". 1999; Gomes Canotilho, José Joaquim. *Direito Constitucional*. Coimbra. Livraria Almedina. 6ª ed. 1993; Häberle, Peter. *Derecho constitucional Común Europeo*. Madrid. REP. 1993.

## **Capítulo 6. Las características principales de la Modernidad jurídica.**

### **6.1 Algunas reflexiones previas.**

Primeramente estableceremos algunos puntos preliminares a manera de introducción al tema, ya que no se puede entender bien lo que sea la Posmodernidad en Derecho si antes no se ha establecido las características de la Modernidad jurídica.

La afirmación de que el Derecho es ciencia es muy frecuente no ya entornos jurídicos positivistas, como los latinoamericanos, sino incluso, modernos como algunos post-positivistas, i.e., los europeos. ¿Qué tan respetable o cuestionable puede ser ésta? ¿Es acaso el Derecho una ciencia?

Mi respuesta es que no, pero en esta parte del trabajo, sólo estoy interesado con el grado de cuestionabilidad de tal aserto, no con la demostración de mis convicciones (ello es ya motivo de otros trabajos).

Por tanto, mi hipótesis es que la afirmación de que el Derecho es ciencia, producto de los frutos del programa de la Modernidad jurídica es cuestionable.

De tal hipótesis parto para construir su sustento mediante el análisis somero de algunos conceptos generales y el desarrollo y exposición de algunas posiciones doctrinarias.

Dadas las pretensiones y alcances de esta sección de la tesis, la afirmación de que el Derecho más que una ciencia es un modelo de información fenoménica, cuyo cometido es preservar el *statu quo* entre los individuos en constante interferencia de acciones en un lugar y tiempo determinados por hechos previos particulares a éstos, no un sistema de conocimientos o una técnica o una ciencia, no será desarrollada aquí ya que se considera un postulado que va más allá, en cierto sentido, del puro ideal moderno. Como ya hemos mencionado, dicha noción es motivo de desarrollo en nuestra tesis doctoral.

La referencia al Derecho como ciencia no es nueva. No data del siglo XIX, incluso es más antigua, inicia con los análisis sistemáticos que realiza Aristóteles con sus enumeraciones, descripciones y caracterizaciones de las diversas constituciones de su tiempo. Sin embargo, la fuerza que necesitó para pervivir hasta nuestros días, sí que es relativamente reciente.

En este trabajo no trataremos de abordar el problema de la cientificidad del Derecho, no ya desde un enfoque teórico general, sino desde un punto de vista en realización fáctica.

La primera parte del presente apartado trata de los antecedentes del problema, así como de las nociones de teoría, modelo teórico, ciencia, especulación y descubrimiento científicos, Derecho y la relación derecho-historia-ciencia, imprescindibles para el correcto desarrollo y cabal comprensión del tema.

La segunda parte está dedicada a realizar una breve semblanza de los principales planteamientos del problema por autores hasta cierto punto "heréticos", pasados y modernos, con lo cual se intentaría algo así como la construcción de un diagnóstico de la situación que guarda el problema y su relevancia.

El fenómeno jurídico abarca una compleja relación de conocimientos en el plano explicativo-comprensivo-interpretativo que no puede ser abordada desde el campo de una sola o unas cuantas disciplinas ya ni siquiera pertenecientes a un mismo campo cognitivo.

Otros problemas relacionados como son las relaciones como objeto; abstracción y enajenación (ambos fenómenos derivados de la discriminación selectiva de información especializada, no serán abordados por el momento, ya que son parte de otros desarrollos).

Finalmente, hay dos pretensiones en esta sección de la tesis, a manera de objetivos a corto y mediano plazo:

- 1) Hacer un esfuerzo serio de reflexión epistemológica y,

2) Proponer un nuevo enfoque del problema. Principalmente se ha intentado exponer inquietudes, más que un sistema acabado de argumentos y mucho menos plantear soluciones a la cuestión, pues creo no las hay. Por ello, es que no se elaboraron conclusiones en la presente sección.

Los argumentos esgrimidos aquí pretenden aportar elementos de discusión racional para respaldar, al menos en un sentido, la afirmación de que es cuestionable el carácter científico del Derecho que postula la Modernidad jurídica y *que es uno de sus rasgos característicos.*

Por ello, el cumplimiento del primer objetivo es fundamental para la feliz consecución del segundo.

## **6.2 Un rastreo filogenético de la noción de ciencia.**

A manera de algunos conceptos básicos como antecedentes del tema tratado diremos que el abordar la cuestión del carácter científico del Derecho como rasgo definitorio de la Modernidad jurídica implica el retomar otro más viejo: el problema de la ciencia. Hablaremos de él, en tanto constituye el antecedente directo del problema del Derecho como "ciencia".

Después que el hombre alcanzó cierto grado de evolución social (asentamiento duradero) empezó a observar su entorno de modo menos condicionado (ahora la observación no implicaba la adaptación necesaria para sobrevivir en un medio determinado) reflexionó sobre lo que veía en un sentido menos práctico más especulativo; las ideas que articulaba eran prescindibles en términos prácticos y más útiles, esto es, en un sentido mediato y amplio.

Al perfeccionar sus códigos de referencia (lenguaje-objeto) se fabricó una manera de "esculcar" lo que hablaba, y lo que hablaba *era* lo que veía. Aparentemente el entorno era inmutable, pero al describirlo, y describir lo que narraba, lo cambiaba. El fenómeno se unía al ser en el sentido heideggeriano.<sup>210</sup>

Las asociaciones mentales así elaboradas permitieron al sujeto realizar un proceso de pensamiento más complejo y elaborado, haciéndose éstas cada vez más acabadas y frecuentes. Lo que señalaba con sonidos correspondía a lo que veían sus ojos. El lenguaje efectivamente creaba la realidad.<sup>211</sup> Compuesto de estados de cosas, ese lenguaje era todo lo que acaecía inmediatamente al sujeto.<sup>212</sup>

---

<sup>210</sup> Vid. Heidegger, Martin. *El Ser y el Tiempo*. Barcelona. *Planeta-Agostini*. Col. Grandes Obras del Pensamiento contemporáneo". No. 31. 1993. Pp. 39-42.

<sup>211</sup> Echeverría, Rafael. *Ontología del lenguaje*. Santiago de Chile. *Dolmen*. Col. "Estudio". 2ª ed. 1995. P. 33

<sup>212</sup> Vid. Wittgenstein, Ludwig. *Tractatus Lógico-Philosophicus*. Madrid. *Revista de Occidente*. 1957. P. 3.

Al sucederse las diferentes asociaciones entre la palabra que representaba algo se estaba determinando la visión que del mundo tenía el sujeto,<sup>213</sup> por eso la lengua, al ser un sistema que no conoce más que su propio nombre requería estructurarse de manera intrasistemática para modificarse a sí mismo a través de sus elementos internos.<sup>214</sup>

Cuando hubo una correspondencia entre lo *mentado* y lo *sentido*, el hombre empezó a integrar sus experiencias en un ámbito más amplio: el ser. Creó nuevas percepciones de la realidad que le circundaba y con el tiempo llegaría al mentar objetos, a estructurar las categorías culturales que definen a un grupo.<sup>215</sup>

La "esencia" y la "unidad" de todas las cosas es lo que aquí llamamos ser, refiriéndonos al uso que de dicha expresión hacían los presocráticos. El hombre de antaño concibió el ser a partir de un solo plano: lo físico y después lo "metafísico". La construcción especulativa avanzaba en función de lo que podía ser *sentido* (visto, olfateado, tocado, gustado, oído).

El deseo simple lo motivó a la acción (se desea lo visto) a un transformar con orden. El describir ese orden de cosas y estados le llevó a conservar de alguna manera lo hecho mejor. Éste fue posiblemente el origen de lo que denominamos ciencia.

---

<sup>213</sup> Vid. *Investigaciones filosóficas*. Barcelona. UNAM.-I.I.F.-CRÍTICA. 1988. Pp. 19 s.

<sup>214</sup> Cfr. Saussure, Ferdinand de. *Curso de lingüística general*. Barcelona. Planeta-De Agostini. Col. "Grandes Obras del Pensamiento Contemporáneo". N° 44. 1994. P. 51.

<sup>215</sup> En tal sentido véase Eco, Umberto. *Obra abierta*. Barcelona. Planeta-De Agostini. Col. "Obras

A partir de este momento surgen la filosofía y la matemática, y con ella la geometría y la lógica. Éste es el primer dato trascendental en nuestras investigaciones: *el primer paradigma científico fue la filosofía y la matemática y dentro de ésta última la aritmética y la geometría.*

Los pitagóricos, por ejemplo, buscaron la explicación del ser en la unidad numérica. Se trataba de una explicación basada en un formalismo concreto que entendía a esencia del ente en una *physis* idealizada a través de los números. Esto supuso un rompimiento con las anteriores escuelas presocráticas que basaban sus explicaciones en los fenómenos físicos y no en sistemas de abstracciones.

La matemática se convertía así en el primer modelo del pensamiento científico que no estaba vinculado totalmente con los hechos materiales de la naturaleza. A este modelo se le denomina por tanto el modelo de núcleo duro de la ciencia. La matemática se basa en axiomas que son verdades evidentes e irreducibles no susceptibles de demostración. Se trata más que de principios de nociones aceptadas *a priori* sobre las cuales cualquier juicio de valor es intrascendente.

La ciencia consistió así en un pensar el objeto de manera infalible yendo de lo simple a lo complejo. Con el paso el tiempo y la decadencia del pensamiento presocrático que se basaba en la *Physis* como explicación del ser así como en la

aritmética (matemática); el paradigma científico se modificó. A partir de este momento, la ciencia entró en crisis, la reflexión así producida buscó estabilidad.<sup>216</sup>

El imperio de la tradición aristotélica, siguiendo la herencia de Sócrates, buscó las respuestas no ya en el ser, sino en el ente, es decir, el hombre como manifestación concreta de la realidad;<sup>217</sup> los fenómenos eran entendidos desde el sujeto que captaba la realidad y buscaba ser activo partícipe de ella al transformarla.<sup>218</sup>

Como ya hemos visto, en la primera parte de este trabajo, es con Aristóteles que se consigue una explicación racional<sup>219</sup> que tendría un origen no lineal con los primeros y los segundos presocráticos — jónicos, pitagóricos, heraclíteos eleatas, post-parmenídeos, atomistas, sofistas, respectivamente —. Es en este período cuando se procura una explicación “científica” de los fenómenos observados en términos de sus fines.<sup>220</sup>

Esto ocurre cuando se consigue dar razón en forma fehaciente de los hechos observados, porque la relación de sucesos así establecida es verificable empíricamente en la realidad y entonces hay “*episteme*” —o conocimiento

---

<sup>216</sup> Vid. Mardones, *op. cit.* P. 19.

<sup>217</sup> Vid. Caterulli, *op.cit* Pp. 33-34.

<sup>218</sup> Vid. *supra*, sección 1.1.2.3.

<sup>219</sup> Vid. Mardones, *op.cit.* Pp. 21-23 y Tamayo y Salmorán, Rolando. *Elementos para una teoría general del Derecho. (Introducción al estudio de la ciencia jurídica)*. México. Themis. Col. “Teoría del Derecho”. 1996. Pp. 258-260.

<sup>220</sup> Sobre todo con Aristóteles; Cfr. Mardones, *op.cit.* Pp.20-23.

científico—, si no, sólo habrá “*doxa*” —mera opinión lírica del sujeto carente de sustento científico o verificable —.<sup>221</sup>

El proceso de observación se realiza a través de modos de pensar que oscilan de lo particular o de lo general, de lo concreto hacia lo abstracto y todas las permutaciones entre estos puntos de destino; si, además dichos modos son acompañados de ciertas reglas o principios que deben seguirse fielmente (reglas de inferencia lógica), la observación así realizada es verdadera y, por tanto, válida y, quizá, correcta y digna de tomarse en cuenta desde la propia lógica proposicional de Aristóteles.

A esto se le denomina silogismo (inductivo, deductivo, analógico).<sup>222</sup> ¿Con qué fin sucedían las cosas? Era lo que el estagirita buscaba responderse; tal era el objetivo que debía guiar el método del inquisidor, desprendió de todo *pre-juicio*, éste debía buscar la verdad que es la adecuación entre lo pensado nuestra mente-*rei datum* – y lo real, la cosa- *sense datum* -, según los escolásticos, comentaristas de Aristóteles; lo dicho y lo sentido del fenómeno, y desprendida de todo elemento sustancial o accidental.

La lógica aristotélica es ante todo un sistema formal de pensamiento que no atiende al contenido material de las proposiciones hechas ni al valor de corrección de los axiomas —que en Derecho sería proposiciones normativas básicas o

---

<sup>221</sup> En este sentido consúltese la obra de Miguel Bueno *Las grandes direcciones de la Filosofía*. México *Dianoia*. 1965.

axiomas<sup>223</sup> en los que se sustentan,<sup>224</sup> sino que sólo atiende a la coherencia entre las premisas y las conclusiones resultantes.

La lógica aristotélica plasmada en *El Organón* es el primer intento sistemático de definir qué es el pensar y cómo se estructura. La función de los valores lógicos con respecto a determinadas proposiciones unidas entre sí por *functores* lógicos es parte central de esta propuesta. Aunque las “verdades” en el sistema aristotélico encontraban su razón de ser mediante la unión de las proposiciones entre sí, no pretendían, por tanto, constituir conceptos, sino nociones, modelos del mundo. Visión actualmente superada por la lógica contemporánea. Los conceptos se construían a partir de géneros de cosas y de las diferencias específicas que lo “veraz” presentaba en cada caso.

Con el paso del tiempo, este paradigma, propio no tanto de la matemática que había sido el gonfalon pitagórico, sino de la física (la ciencia experimental), fue adecuándose a reflexiones más propias de lo humano como la metafísica que había sido interpretada por la escuela de Alejandría y que inaugurara el propio Aristóteles como hemos visto con anterioridad.

*Vemos como del paradigma matemático o núcleo duro, comienza el desplazamiento casi forzado hacia el paradigma físico o protonúcleo. Esto originó*

---

<sup>222</sup> Vid. *supra*, sección 1.1.2.3

<sup>223</sup> Al respecto, véanse entre otros: Klug, Ulrich. *Juristische Logik* Berlín-Heidelberg. Springer-Verlag. 2ª ed. 1958. P. 15 s. (Hay traducción al español de J.C. Gardella *Lógica jurídica*. Bogotá. Temis. 1990. P. 19 s.), Schreiber, Rupert. *Lógica del Derecho*. México. Fontamara.

un tránsito mucho más fácil hacia los paradigmas blandos o de umbral, propios de las disciplinas sociales.

Ya no era posible explicar a través de nociones y categorías, ahora era necesario, explicar las cosas con relación a sus funciones; a esto se le llamó, a partir de que así lo hiciera Immanuel Kant, la *revolución copernicana*.<sup>225</sup>

De esta nueva concepción de la ciencia se pasó al gradual pero inexorable rompimiento con los ideales aristotélicos para integrar a las explicaciones, leyes que sustentaban las proposiciones científicas. Esto duró hasta que las nuevas condiciones económicas del renacimiento propiciaron un recrudescimiento de las posturas del siglo XIII, entre las que destacaba la de Roger Bacon, quien pugnaba por una unidad práctica entre educación científica y tecnológica.

Así, se empezó a ver que no era posible explicar los fenómenos sociales de acuerdo al paradigma de ciencia incluso copernicano, es decir, *el inquisidor empezó a darse cuenta que era imposible una explicación científica del ámbito social, en los términos tradicionales, por lo que se abandonó el núcleo blando de la ciencia que ya se había formulado y se configuró un umbral de certidumbre sistemática. A esta concepción derivada se le llamó ciencia y su cometido era*

---

1991. Pp. 56-59.

<sup>224</sup> Atienza, *Las razones del Derecho*, op.cit. p. 32

<sup>225</sup> Al respecto puede verse lo siguiente: Kuhn, Thomas S. *La estructura de las revoluciones científicas*. México. F.C.E. 16ª ed., 2000 y *La Revolución copernicana. La revolución copernicana*. (2 vol.). Madrid. Orbis. 1985; Mardones, op.cit.

legítimar el nuevo conocimiento. Se buscaba explicar un fenómeno, más que comprenderlo.

Una de las razones ideológicas que motivaron el cambio hacia el paradigma racionalista fue la incertidumbre generada por el modelo humanista, sobre todo el defendido por Michel de Montaigne que postulaba la tolerancia religiosa frente al protestantismo y que entrañaba en la aceptación y respeto de diferentes opiniones "vivir en la incertidumbre" ya que no existía una sola opinión aceptable. Ello motivó que para 1620, se abandonara esta postura y se optara por seguir las ideas de René Descartes (1596-1650), cuyo *reduccionismo* resultaba muy atractivo pues ofrecía una fórmula clara para llegar a la certeza<sup>226</sup> y que planteaba en su obra *El discurso del Método*<sup>227</sup> publicado en Leyden en 1637.

Por otro lado, el conocimiento de lo social se conceptuó como algo semi-cerrado, sujeto, casi, a leyes inmutables como los fenómenos naturales; por tanto, *la pretendida evolución de los paradigmas científicos no es más que la adecuación*

---

<sup>226</sup> Descartes, al narrar hechos de su vida en *El Discurso del Método (Discours de la Méthode pour bien conduire sa raison et chercher la vérité dans les sciences)*, describe al sujeto racional, representante éste de la Razón moderna que consagraría como modelo a seguir el Iluminismo de la Revolución francesa de 1789. En el capítulo II, Descartes describe las principales reglas de su método que funda la Modernidad racional como tal: 1) la duda metódica; 2) el análisis; 3) la racionalización graduada de lo simple a lo complejo y, 4) la enumeración y revisión categorial. Cfr. Descartes, René. *Discurso del Método*. Buenos Aires. Aguilar. Col. "Biblioteca de iniciación filosófica". N° 18. 1954. Pp. 43-64. Sobre el desarrollo de su famoso "cogito ergo sum" véase sus *Meditaciones de prima philosophia de 1641* que funda la nueva racionalidad en la certeza de la conciencia como principio de la existencia. Vid. Cahoon, Lawrence (ed.). *From Modernism to Postmodernism: An Anthology*. Oxford, Inglaterra. Blackwell. Serie "Blackwell Philosophy Anthologies". N° 2. 4ª reimpr. 1998. Pp.27-40.

<sup>227</sup> Para una explicación detallada de esta idea véase Toulmin, Stephen. *Cosmópolis: the hidden agenda of modernity* citado en Dean J. Driebe. *The wisdom of uncertainty*. México. UNAM-CIICH. Col. "Conceptos". N° 355. 2000. Pp. 12-14.

a las conveniencias ideológicas de los grupos que elaboran un determinado tipo de saber en una época y lugar específicos.

Sin embargo, con el tiempo la pregunta no era más sobre el porqué o el para qué, sino el cómo: ¿Cómo ocurre algo? Ahora sí se empezaba ya a buscar la comprensión y no tanto la mera explicación mecánica de las cosas. Pero la era del pensamiento mecanicista, como ya se ha expuesto, inició en los albores del siglo trece, poco antes de inaugurarse la ruta hacia la Modernidad, culminando aquélla en el siglo XVII con Galileo y la visión funcionalista del mundo la cual no se modificaría sino hasta el positivismo decimonónico y la hermenéutica contemporánea de la que derivan posiciones como la tópica,<sup>228</sup> la semiótica jurídica,<sup>229</sup> la dialéctica sin síntesis,<sup>230</sup> la moderna hermenéutica,<sup>231</sup> etcétera.

---

<sup>228</sup> Para una breve descripción de esta corriente véanse, entre otros: Atienza, *Las razones del Derecho*, op.cit. Pp. 49-63 y los interesantes comentarios de Arthur Kaufmann en *Filosofía del Derecho*. Bogotá. Universidad Externado de Colombia. 1999. Pp. 87 y 102 y, por supuesto, la obra central de Theodor Viehweg traducida al castellano: *Tópica y jurisprudencia*. Madrid. Taurus. 1964 y *Tópica y Filosofía del Derecho*. Barcelona. Gedisa. 1990.

<sup>229</sup> Cfr. Schreckenberger, Waldemar. *Semiótica del discurso jurídico. Análisis retórico de textos constitucionales judiciales de la República Federal de Alemania*. México. UNAM-I.I.J. Serie G: Estudios Constitucionales. N° 104. 1987. Este texto es un análisis semiótico concreto del artículo 1° y otros más de la "Constitución" alemana vigente en aquel país desde fines de la década de 1940. Para una visión más general de la semiótica jurídica pueden verse las siguientes fuentes: Kaplan, Marcos y Ana MA. Del Gesso Cabrera (eds.). "Sobre el Derecho como discurso". México. *Cuadernos del Instituto de Investigaciones Jurídicas. I.I.J.- UNAM*, año V. N° 14. Mayo-agosto. 1990; en especial las referencias citadas en la p. 212. Con respecto a la evolución de la semióticas, algunos textos centrales son: Saussure, *Curso de Lingüística general*, op.cit.; Greimas, Algirdas Julien, *La semiótica de textos: ejercicios prácticos. (Análisis de un cuento de Maupassant)*. Barcelona. Paidós. 1983 (ca.) y Umberto Eco *Tratado de semiótica general*. Barcelona. 5ª ed. 2000.

<sup>230</sup> Vid. Ost, François y Michel Van de Kerchove. "Pensare la complessità del Diritto: per una teoria dialettica". Milán. *Sociología del Diritto*. Vol. XXIV. N°1. 1997.

<sup>231</sup> Para una visión general, véase por todos: Domínguez Caparrós, José (comp.). *Hermenéutica*. Madrid. Arco/Libros. Serie: "Lecturas". 1997.

Así, la controversia explicación v. comprensión<sup>232</sup> hizo crisis en el pensamiento postmoderno de Friedrich Nietzsche y William James.

En el Derecho la situación es parecida: existen dos grupos: los conservadores y los críticos.<sup>233</sup>

Los primeros sostienen que el Derecho es ciencia y así confieren a la actividad que realizan el estatus de ciencia y los segundos que lejos de creer que el Derecho es ciencia, incluso se atreven a negar que tal cosa pueda existir.

Así las cosas, pasemos ahora a la noción de los instrumentos conceptuales que permiten abordar el tema estudiado.

### **6.3 Instrumentos conceptuales.**

*Teoría.* Por teoría entendemos una serie de argumentos encaminados a dar cuenta consistente de un fenómeno. Para algunos, el hablar por ejemplo de "teoría jurídica" pudiera ser inadecuado en tanto tal expresión pareciera aludir "más bien a elaboraciones de alcance limitado más que a la actividad intelectual global en cuyo

---

<sup>232</sup> Vid. Mardones, *op.cit.* pp. 27 y 32.

<sup>233</sup> Ambos bandos presentan en sus filas a iusfilósofos "de la periferia", "analíticos" y "continentales". Sobre estas dos tradiciones filosóficas véase la obra de Franca D'Agostini: *Analíticos y continentales. Guía de la filosofía de los últimos treinta años.* Madrid. Cátedra. Col.

contexto tales elaboraciones se formulan";<sup>234</sup> sin embargo, el término permite referirse a cierta actividad tendiente a interpretar al menos alguna parte de la realidad en forma general y abstracta, aunque ello no necesariamente es así en todos los casos. La idea de tal conjunto de sentidos coherentes entre sí refiere el concepto de teoría, muy socorrido en la Filosofía del Derecho.

*Modelo teórico.* Aunado al anterior concepto se encuentra éste. Procederemos a explicarlo a continuación. Los modelos teóricos tienen como propósito organizar en forma útil los factores significativos relacionados con un fenómeno o problema en particular. Tal organización sirve así como una especie de guía de nuestro pensamiento acerca de la materia en cuestión.

Sin embargo, debemos recordar, que dichos modelos no son pinturas exactas de la realidad. Sólo son formas para representar una determinada cosa, no la cosa misma. Los estudiosos que elaboran los modelos teóricos sobre un objeto no siempre se ponen de acuerdo en cuanto a su representación a pesar de que se trata de lo mismo.<sup>235</sup>

No obstante, podemos decir que los fenómenos representados de este modo se comportan como si estuvieran estructurados conforme al modelo, y, en este sentido, éste último es una herramienta útil para pensar en ellos.

---

"Teorema". Serie "Mayor". 2000.

<sup>234</sup> Vid. Nino, Carlos Santiago. *Algunos modelos metodológicos de "ciencia" jurídica*. México Fontamara. Col "Biblioteca de Ética, Filosofía del Derecho y Política". N°22. 2ª ed. 1995. P. 11.

<sup>235</sup> Michalowsky, Raymond. *Modelo crítico para el estudio del crimen*. Guadalajara, Jalisco, México.

Los modelos pueden ser muy útiles al estudiar el fenómeno jurídico. Éste es un complejo tramado continuo de interacciones e interrelaciones.

Por tanto, como es difícil imaginar un fenómeno donde todo éste se encuentre relacionado con todo lo demás, en un sentido *holístico*, como efectivamente sucede en este caso, el contar con este tipo de instrumentos metodológicos, facilita la tarea de proyectar líneas conceptuales a modo de indicadores conceptuales para nuestro pensamiento en el tejido indiferenciado del acontecer del Derecho.

En cada modelo existen variados elementos asociados a tantas otras funciones o aspectos que muestran el fenómeno representado y que caracterizan niveles específicos de investigación. Este es el propósito de un modelo teórico, en este caso, del fenómeno jurídico: proporcionar una estructura precisa con la cual pensar válidamente acerca del complejo fenómeno social que llamamos Derecho.

*Ciencia.* Podemos definir la ciencia como *el conjunto de conocimientos sistemáticos tendientes a formular leyes o principios que expliquen y/o interpreten en un lenguaje específico o no específico algo, a través de la observación de fenómenos de cualquier clase (especulativos o no especulativos).* Sobre lo que deba ser ciencia o cómo deba definirse hay infinidad de posiciones, esta es la razón por la que deliberadamente proponemos una concepción sintética, sin referir a otras fuentes que variarán su definición dependiendo su postura ideológica.

La ciencia es ante todo un ideal de lo racional. Lo racional es algo que se determina en el proceso social e histórico de un grupo humano. *Por tanto, es relativo hablar del carácter científico de algo, pues éste lo será simplemente por la mera aceptación de la mayoría de un conjunto de personas en constante interacción directa o indirecta sobre las bases de una relación de poder y dominio de unos sobre otros en una comunidad y en un período y momentum generacional específicos.*

*Especulación y descubrimiento científicos.* Desde que Popper publicara *Logik der Forschung* en 1934,<sup>236</sup> la aceptación de los nuevos paradigmas científicos ha sido lograda en forma creciente.

La especulación y el descubrimiento científicos se relacionan con las hipótesis establecidas por una teoría científica. Si tales hipótesis pueden verificarse mediante las observaciones adecuadas entonces el paradigma se acepta como tal, si no entonces es refutado.

En tanto una teoría ofrezca las mejores respuestas para entender un determinado problema se dice que ésta será válida hasta que sobrevenga otra que demuestre su falsedad.

---

<sup>236</sup> Hay versión castellana de Victor Sánchez de Zavala: *La lógica de la investigación científica* Madrid. Tecnos. 1990. (Existe una edición de REI-México de 1991, cedida por Tecnos).

Este carácter de "falsabilidad"<sup>237</sup> no es otra cosa que la noción de imposible matemático, esto es cualquier proposición irresoluble para un conjunto  $n$  de elementos, lo es para todo el universo de conjuntos posibles. Lo que quiere decir que si algo no es posible de realizar o de comprobar en este momento, ello no implica que lo sea en un futuro. Vemos, pues, como de nueva cuenta, la metodología de lo social toma prestados elementos de la metodología matemática.

*Derecho.* Se ha intentado siempre comenzar con la definición de Derecho siempre que se desarrolla un tema jurídico, en este caso, no intentaré tal cosa, pues ya he dedicado algunas reflexiones sobre la noción y no definición de ello.<sup>238</sup> Por ende, sólo realizaré algunos comentarios que creo pertinentes sobre éste a efecto de complementar brevemente el tema.

El Derecho es esencialmente un fenómeno de fuerza. Cuando las sociedades empezaron a integrarse se hizo patente la necesidad de controlar y coordinar las relaciones entre los sujetos partícipes del orden social.

---

<sup>237</sup> Es importante establecer que el término "falsabilidad" (*Falsifizierbarkeit, falsifiability*) alude al carácter empírico del criterio de demarcación entre ciencia y no ciencia según el cual las hipótesis teóricas *pueden* ser refutadas por la experiencia. La "falsación" sería el término que denota la forma lógica de dicho criterio y que en el realismo crítico de Karl Popper es equiparable a refutación. De acuerdo con Popper, el método científico procede mediante "la formación de hipótesis o conjeturas, que, unidas a una serie de condiciones iniciales, permiten la deducción de enunciados observacionales, los cuales serán objeto de duras contrastaciones." Si no se superan dichas contrastaciones, la hipótesis afectada no es corroborada, de manera temporal, y los enunciados observacionales quedan falsados, evidenciándose los errores "y la propia falsedad de la teoría de la que han sido deducidos". *Cfr.*; Popper, Karl, *La lógica de la investigación científica, op.cit., Rei-México, pp. 33-42*; Muñoz, Jacobo y Julián Velarde. (eds.). *Compendio de epistemología*. Madrid. Trotta. Col. "Estructuras y Procesos". Serie "Filosofía". 2000. Pp. 261-264; Dancy, Jonathan y Ernest Sosa (eds.). *A Companion to Epistemology*. Oxford, Inglaterra. Blackwell. Serie "Blackwell Companions to Philosophy". 4ª reimpr. 1996 Pp. 138 y 349-351.

<sup>238</sup> *Vid. supra*, sección 1.1.1, última parte.

La primera noción jurídica en las comunidades primitivas no fue la de obligación como la de coacción mediante el uso de la fuerza y su justificación mediante el mito; pero el paso de ésta a la institucionalización en las sociedades antiguas, pero más avanzadas que las primeras, es algo ya no tan fácil de explicar.

A través del tiempo, cuando un sujeto se enfrenta a una serie de condiciones dadas de antemano opta por uno de dos caminos posibles: las continúa o no las continúa. Según algunos el camino más fácil es el elegido; esto se debe a que el sujeto al integrarse a un grupo social, se vuelve dependiente de los patrones de conducta que tienen lugar en el seno social.

Por tanto, opta por no cuestionar las condiciones en que la interacción social está dada, acatándolas sin más. Cuándo y por qué se rompe con tales condiciones tiene que ver con las circunstancias históricas y políticas que le toque vivir al grupo inconforme. A veces la rebelión prosperará, a veces se retardará y a veces no tendrá éxito. A medida que los patrones de consumo se expanden y diversifican el Derecho sufre transformaciones profundas, se vuelve más complejo, elástico y variado en ramas, al mismo tiempo el Yo sufre un proceso de desintegración y enajenación consecuencia de la múltiple cantidad de opciones morales.

*Es decir, tanto los valores morales de los individuos como los intereses centrales de una cultura varían en función de los patrones de consumo que*

*presente la comunidad de que se trate. De ello, también dependerá el grado de performance del Derecho y las características de éste y del concepto ciencia.*

*La relación Derecho-Historia-Política.* Tal vez el aspecto más importante del problema que hay que resaltar es el proceso mediante el cual se llega a sostener que el Derecho es ciencia. De lo que se trata no es de armar argumentos en función de formas, sino en función de auditorios cada vez más indeterminados; el proceso mediante el cual el orador y su auditorio se llegan a poner de acuerdo o no es de la mayor relevancia para el tema, sirva por ello apuntarlo.

El Derecho es un proceso que oscila en torno a dos polos: la Historia y la Política, por tanto la producción de material jurídico es caótico en tanto el único proceso válido de creación del mismo es la toma de decisiones que realizan determinados grupos que controlan este instrumento para crear un *statu quo* de existir una disciplina jurídica que aspirara a tener un carácter sistemático ésta debería ocuparse no de la descripción de lo que el sistema normativo es a partir del deber normativo, sino de la realidad en la que la producción de este deber tiene lugar, el separar uno y otro conduce a positivismos insostenibles como el kelseniano.

El Derecho es un tramado de información con diversas funciones, una de ellas como ya se dijo es la normativa, pero otra es la política y otra la ideológica, ambas moldean finalmente la historia de las relaciones entre individuos y grupos.

Ahora analizaremos algunas posturas doctrinarias sobre el tema del carácter pretendidamente científico del Derecho.

#### 6.4 El supuesto carácter científico del Derecho.

El jurista alemán Julius Hermann von Kirchmann pugnó por demostrar las deficiencias e insuficiencia del positivismo fundado por Savigny el cual hizo crisis en los postulados de este autor del siglo pasado quien en 1847 pronunciara la histórica conferencia "Die Wertlosigkeit der Jurisprudenz als Wissenschaft" en 1847<sup>239</sup> en la cual sostenía que la jurisprudencia o conocimiento jurídico carece de valor científico, lo que según algunos, podría aplicarse a cualquier parcela del saber. Este jurista alemán, le negaba relevancia científica al Derecho en tanto éste se apartaba del modelo teórico de las ciencias naturales como la física y afirmaba que el tan pretendido carácter de ciencia era una ilusión pues la voluntad del legislador podía borrar bibliotecas enteras.

Buscaba von Kirchmann se propone dilucidar si la jurisprudencia había establecido su objeto efectivamente, diferenciándolo con claridad del de otras

---

<sup>239</sup> Una versión libre sería: "La irrelevancia de la jurisprudencia como ciencia". Hay traducción al español de Werner Goldsmith: "El carácter acientífico de la llamada Ciencia del Derecho" en *La ciencia del Derecho*. Buenos Aires. Losada. 1949. Pp. 347-371. Cabe señalar que Von Kirchmann, hasta donde hemos podido verificar, fue el primer jurista reputado, y esto es lo importante, de la edad moderna en cuestionar detenida y seriamente la científicidad de esta disciplina.

ciencias.<sup>240</sup> A tal efecto, va desarrollando a través de su conferencia una exposición bastante aguda y establece que hay ciertas particularidades dignas de tomarse en cuenta como, por ejemplo, la mutabilidad del objeto de la jurisprudencia que no permite darle el carácter de ciencia.

Este primer esfuerzo teórico por cuestionar el carácter de Ciencia del Derecho abrió las puertas a desarrollos posteriores.<sup>241</sup> De ahí su relevancia.

Por otro lado, la reacción a los escepticismos de von Kirchmann fue mucha y muy variada; en un inicio, motivó el repudio de la llamada Teoría General del Derecho, que pretendía adaptar la ciencia jurídica a los cánones científicos en boga.<sup>242</sup>

De entre esas nuevas influencias se encuentra una independiente a la ejercida por el jurista alemán, pero que se puede considerar clásica para el establecimiento de los procesos de evolución científico y es la del físico Thomas S. Kuhn.

---

<sup>240</sup> *Ibid.*

<sup>241</sup> Por ejemplo: Ghirardi, Olsen A., "Aproximación a la epistemología del Derecho. Un problema epistemológico. la distinción entre Derecho y Ciencia del Derecho". Córdoba, Argentina. *Anales.T.* XXXII. 1993. Pp. 91-105; Theodor Geiger. *Moral y Derecho. Polémica con Uppsala.* México. Fontamara. 1992; François Ost y Mark Van Hoecke. "Epistemological perspectives in Legal Theory". Londres. *Ratio Juris.* Vol. 6. N° 1. Marzo. 1993. Pp. 138-140; Richard A. Posner. *The Problems of Jurisprudence.* E.U.A. Harvard University Press. 1990.

<sup>242</sup> Cfr. De La Torre Rangel, Jesús Antonio. *Apuntes para una introducción a la Filosofía del Derecho.* México. Jus. 1983. P. 23.

Ya en pleno siglo XX, el físico germano Thomas S. Kuhn en su debatido libro *The Structure of Scientific Revolutions* de 1962 establece su famoso concepto de *paradigma*; comprendiendo éste dos acepciones: un sentido amplio y otro restringido. Con el paso del tiempo las generaciones admiten o rechazan ciertos objetos para una mayor articulación o especificación, en condiciones nuevas o más rigurosas — a esto Kuhn denomina el *contexto de descubrimiento* —, tal como una decisión jurídica aceptada en el derecho común.<sup>243</sup>

La ciencia en un sentido tradicional, según Kuhn sorprendentemente aspira muy poco a producir novedades importantes, conceptuales o fenomenales.<sup>244</sup>

El objetivo de la ciencia normal es normal no son las novedades sustantivas principales —si el fracaso para acercarse al resultado esperado constituye habitualmente un fracaso como científico — ni siquiera los proyectos tendientes a crear paradigmas procuran hacia una novedad *inesperada*.

Los principales problemas de la ciencia giran en torno a la construcción de sus paradigmas, los cuales no se construyen de manera lineal, sino que unos excluyen a los otros, hasta cierto grado pues también se complementan.

El sistema científico no es un sistema cerrado, sino un sistema abierto que varía en función de la época y de los criterios metodológicos que se adopten en la

---

<sup>243</sup> Vid. Kuhn, Thomas S. *La estructura de las revoluciones científicas* México. F.C.E. 1971. P. 51

<sup>244</sup> *Ibid.* P. 68.

búsqueda de principio, reglas o modelos teóricos. Las revoluciones científicas, el cambio de conceptos como el de ciencia, comienzan con la reestructuración del concepto del mundo.

Cuando esto acontece el científico debe reeducarse en el sentido de readecuar su concepción sobre el entorno en el que se desenvuelve y, por tanto, desentrañar el sentido de nuevos planteamientos, es decir, se plantean como nuevos paradigmas, soluciones a los viejos problemas de los paradigmas anteriores, a esto, en parte, Kuhn denomina el *contexto de justificación*.

*En efecto, La ciencia entra en crisis cuando una generación ya no acepta las proposiciones que la precedente había elaborado, por lo que no existe la pretendida ciencia, ni el conocimiento cerrado sino abierto. No hay una construcción sucesiva, sino sólo una pluralidad de posiciones respecto de un problema. En última instancia lo que deba entenderse por ciencia dependerá del grado de aceptación que a ello atribuya la opinión y la creencia de la comunidad social en general.*

En torno al Derecho se ha construido un modelo teórico que dice que en el Derecho se comporta como algo llamado ciencia, esto será cuestionado cuando las condiciones del mundo circundante.

El que haya o no una ciencia del Derecho es una materia de paradigmas de generaciones.

Por su parte, el jurista escandinavo Rüdiger Lautmann cuestiona el alcance del enfoque tradicional de la Sociología del Derecho<sup>245</sup> y, en general, el de la jurisprudencia contemporánea.

Perteneciente a las escuelas contemporáneas del Derecho, Lautmann propone un modelo nuevo para pensar la jurisprudencia que esté apegado a las concepciones de la sociología general. Según este autor, la Sociología y el Derecho son campos afines y fecundos a la investigación y el refinamiento crítico y consciente de la práctica profesional del jurisperito.

Para Lautmann, una ciencia del Derecho es posible y debe incluso perfeccionarse siguiendo los postulados establecidos para la Sociología.<sup>246</sup>

Entre los principales puntos de exposición se encuentran primeramente los deslindes entre la Sociología y la Ciencia del Derecho, los objetivos epistémicos de la ciencia sociológica de acuerdo con Lautmann son:

- 1) La preocupación por describir la realidad social;

---

<sup>245</sup> Para un recuento básico pero al día de estas y otras posiciones en dicha rama del Derecho considero indispensables los siguientes volúmenes: Fucito, Felipe. *Sociología del Derecho. El orden jurídico y sus condiciones sociales*. Buenos Aires. *Universidad*. 1993; Soriano, Ramón. *Sociología del Derecho*. Barcelona. *Ariel*. Col. "Ariel Derecho". 1997; Turner, Jonathan H. (ed.). *The Structure of Sociological Theory*. E.U.A. *Wadsworth publishing Company*. 6ª ed. 1998; Rokumoto, Kahei (ed.). *Sociological theories of law*. New York. *New York University Press*. Col. "The International Library in Law and Legal Theory". Serie "Schools". N° 12. 1994.

<sup>246</sup> *Vid.* Lautmann, Rüdiger. *Sociología y Jurisprudencia*. México. *Fontamara*. Col. "Biblioteca de Ética, Filosofía del Derecho y jurisprudencia". N° 14. 1991. P. 49.

- 2) explicar las realidades descubiertas por la descripción, y
- 3) la elaboración de teorías que expliquen en forma de ley de un grado de generalidad amplio la realidad social y puedan pronosticar las tendencias de cambio y,
- 4) Tales teorías procuran en su descripción social ser empíricamente verdaderas recurriendo a la información generada directamente en el campo social y aunque las metodologías de las dos disciplinas son divergentes, ello no impide su complementación.

Para este autor, pues, es posible la Ciencia del Derecho o Jurisprudencia que tiene como objetivo epistémico la creación del derecho positivo, punto por demás reduccionista del fenómeno jurídico, pero ella depende de la Sociología y viceversa en tanto ésta condiciona al Derecho, parte de su explicación de las estructuras del poder real en la sociedad y aquél, por su parte, necesita de la disciplina social en cuanto a la argumentación práctica en "el conocimiento de los hechos y en el ejercicio del criterio libre en las decisiones jurídicas" y para la elaboración y dictado de las normas jurídicas.

Es pues la relación de dependencia recíproca una relación en la dimensión fáctica; ello es cuestionable en tanto subrepticamente el ideal de una unidad de

ciencia de la que tanto hablaban Spirkin y Kedrov,<sup>247</sup> es posible en la propuesta de Lautmann.

Creo que el enfoque de Lautmann, en el fondo, evita convenientemente los escollos de la ideología, la estructura así como las funciones de ambas disciplinas en relación con los grupos de poder no como parte del objetivo epistémico, sino como fondo de éstas.

Lautmann concluye afirmando que en el actual estado de cosas es posible y de hecho se da la cooperación entre estas dos disciplinas, pero en cuanto a los problemas de fondo que presentan ambas en su interrelación, Lautmann permanece silencioso. Como vemos este enfoque permanece en el terreno conservador.

La posmodernidad, veremos más adelante, ha planteado la cuestión de si el intelectual contemporáneo tiene como deber el realizar una constante crítica de las instituciones y, de existir, el plantearse si un nuevo tipo de organización social<sup>248</sup> no se está gestando al par de las nuevas concepciones científicas y por tanto un nuevo modo de ver las cosas. La autoconciencia de esta nueva era se desarrolla ya no tanto en las aulas como entre el yo y el otro.<sup>249</sup> El apercebimiento

---

<sup>247</sup> Cfr. Spirkin, A. y Kedrov, M.B. *La ciencia*. México Grijalbo. 1968. P. 44 s.

<sup>248</sup> Cfr. Giddens, Anthony. *Consecuencias de la Modernidad*. Madrid. Alianza. Col. "Alianza Universidad". N° 760. 1993. P. 52.

<sup>249</sup> Vid. Maturana Romesín, Humberto. *La Objetividad, un argumento para obligar* Santiago de Chile. Dolmen. 1998. Pp. 69 s.

de la realidad permite una búsqueda en lo que subyace a ésta<sup>250</sup> y se busca denotar mediante caminos no únicamente científicos, pero, al parecer, igualmente reveladores.<sup>251</sup>

---

<sup>250</sup> En este sentido, la obra del biólogo chileno Humberto Maturana, citado en la nota previa, es seminal. A partir de sus trabajos en biología celular, Maturana formula toda una teoría del conocimiento basada en sus descubrimientos experimentales y que le llevan a la formulación de las más variadas afirmaciones en el ámbito de la epistemología, la educación o la política. En la obra citada previamente, Maturana ataca el concepto de objetividad, central a la Modernidad. En este texto, dice que "los seres humanos operamos como observadores, haciendo distinciones en el lenguaje". Así, el sujeto "circunda" la realidad y no al revés, pues éste "construye" su entorno al relatarle sus experiencias primarias o secundarias al otro. A esto Maturana llama "Praxis del vivir". Por ello, afirma que sujeto y objeto son uno. Tienen identidad. Al interactuar con otros, se construye la realidad, algo no dado *a priori*. Como con la praxis del vivir entre sujetos se construye la realidad, la objetividad pasa a ser un fenómeno o acontecimiento subjetivo supeditado a aquélla. Entonces, el lenguaje crea experiencias de segunda mano acerca de la praxis del vivir (puesto que recrea la realidad a través de una argumentación dentro de una "explicación del vivir" o verbalización donde el sujeto es observador-creador del objeto). El sujeto, al observar, se da cuenta de sus capacidades cognitivas al percatarse primero de aquéllas lingüísticas y biológicas. Al observar se realiza el mundo 'circundante'. Finalmente, un observador clasificará una experiencia como verdadera o falsa a través de una referencia a otra experiencia diferente que, de nuevo, puede ser sólo clasificada como una percepción o como una ilusión a través de una referencia a otra. La realidad, no obstante, no es un fenómeno meramente lingüístico, abarca la totalidad de experiencias — lingüísticas o no — de quien vive. Por ello, el pensamiento de Maturana se acerca a los planteamientos de la posmodernidad. Algunas de sus obras más relevantes, además de la ya citada, son: Maturana Romesín, Humberto. *Emociones y lenguaje en educación y política*. Santiago de Chile. Hachette/CED. Col. "Hachette-Comunicación". 7ª ed. 1994; *La realidad: ¿Objetiva o construida? (Fundamentos biológicos de la realidad)*. T.I. Barcelona. *Anthropos-U.IA.-ITESO*. 1996; *La realidad: ¿Objetiva o construida? (Fundamentos biológicos del conocimiento)*. T.II. Barcelona. *Anthropos-U.IA.-ITESO*. 1996. *El árbol del conocimiento. Las bases biológicas del conocimiento humano*. Madrid. *Debate*. 1980; junto con Nisis de Rezepka (colab.). *Transformación en la convivencia*. Santiago de Chile. *Dolmen*. 1999.

<sup>251</sup> Tal como lo sugiere la corriente ecléctica de Física cuántica y Filosofía oriental. Véanse al respecto, entre otros, por ejemplo: Pribram, Karl. *Globus, G. et al. (eds.) Consciousness and the Brain*. New York. *Plenum*. 1976; Bohm, David. *La totalidad y el orden implicado*. Barcelona. *Kairós*. 3ª ed., 1998; Wilber, Ken (ed.). *El paradigma holográfico (Una exploración en las fronteras de la ciencia)*. Buenos Aires. *Kairós / Troquel*. 1992; Capra, Fritjof. *El Tao de la Física*. Málaga, España. *Siro*. 3ª ed. 2000; Kafatos, Menas C. y Thalia Kafatou. *Looking in, Seeing out: Consciousness and Cosmos*. U.S.A. *Quest Books*. 1991 y McKinney, Ronald H. "Towards the Resolution of Paradigm Conflict: Holism versus Postmodernism". E.U.A. *Philosophy Today*. Winter. 1988. Estas obras sostienen que la unicidad basada en la "inteligencia progresista" que planteaba el taoísmo, tal simplicidad, podría ser confirmada por los avances en física cuántica y neurofisiología, en especial los trabajos citados de Pribram y Bohm. Para una mejor comprensión del taoísmo, consúltese su obra central el *Tao-Te-King* (que significa casi literalmente: "El Clásico de la autoconciencia y su manifestación en la acción", según interpreta *Isabella Mears, vid. infra.op.cit., p. 5*). Para ello, se recomiendan las siguientes ediciones: Lao-Tsé. *Tao Te King*. México. *Coyoacán*. Col. "Diálogo abierto". Serie "Orientalismo". 6ª ed. 1999;

El lenguaje y el Derecho son un camino amplio para reflexionar el tema que nos ocupa, algunos han desarrollado esta relación en el sentido de un sistema de interpretación jurídica;<sup>252</sup> la argumentación jurídica es otro terreno fértil para descubrir si el Derecho se justifica por sus razones como ciencia autónoma<sup>253</sup> y finalmente, otros proponen analizar las conexiones internas del discurso jurídico.<sup>254</sup>

Estas son sólo algunas notas sobre el carácter cuestionable de la ciencia del Derecho que postula la Modernidad jurídica. No hay conclusiones porque, en palabras de Ludwig Wittgenstein, “de lo que no es posible hablar, más vale callar”. Sirva esto como disculpa y en mi descargo. Por ello, nos atenemos a las conclusiones generales del trabajo.

---

Mears, Isabella (ed.). *Tao Teh King*. Londres. *Theosophical Publishing House*. 3ª reimpr. 1983 (incluye notas explicativas).

<sup>252</sup> Vid. Haba, Pedro Enrique. “Apuntes sobre el lenguaje jurídico” I y II en *Revista de Ciencias jurídicas*. Universidad de Costa Rica. Facultad de Derecho. Colegio de Abogados. San José, Costa Rica. N°s 37 y 38. 1979. Para a visión crítica perfectible desde la jurisprudencia anglosajona actual, véase, por ejemplo: Fish, Stanley. *Doing What Comes Naturally*. E.U.A. *Duke University Press*. 3ª ed. 1989. Pp. 1 s.

<sup>253</sup> Vid. Atienza, Manuel. *Las razones del derecho. Teorías de la argumentación jurídica*. Madrid. Centro de Estudios Constitucionales. Serie “Cuadernos y debates”. 1991, *passim*; *Introducción al Derecho*. México. Fontamara. Col. “Doctrina jurídica contemporánea”. N° 2. 2ª ed. (de la primera edición española de 1985) 2000. Pp. 246-254; así como la polémica sostenida con Roberto J. Vernengo sobre si el Derecho es ciencia o técnica. Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho. España. N° 3 1986. Pp. 289-325 y la excelente disertación formalista del urista español Gregorio Robles Morchón en torno a la polémica Kelsen-Erlich en Robles M., Gregorio. *Epistemología y Derecho*. Madrid. *Pirámide*. 1982. Pp. 27-40. Asimismo, la crítica de Jordi Capo al formalismo jurídico en Capo Giol, Jordi. *Ciencia política y derecho. Otro encuentro*. Barcelona. *Promociones Publicaciones Universitarias*. Col. “Apuntes sobre Constitución y Política”. 1990. Pp. 31-52.

<sup>254</sup> Ruiz, Alicia E.C. “Aspectos ideológicos del Derecho (desde una teoría crítica del Derecho)” en *Materiales para una teoría crítica del Derecho*. Enrique E. Marí et al. Buenos Aires. *Abeledo-Perrot*. 1992.

**Parte tres:**  
**Posmodernidad**

## **Capítulo 7. La posmodernidad jurídica:**

### **Un movimiento generalizado y plural, si bien difuso.**

#### **7.1 Antecedentes inmediatos del movimiento**

Iniciaremos esta parte introduciendo de manera general, la discusión de la posmodernidad a partir de sus orígenes estrictamente recientes para complementar de manera clara y breve la exposición ya iniciada en la primera parte de esta tesis y que involucra las tendencias más importantes, en cuanto a su influencia sobre el movimiento.

A continuación comentaremos las propuestas de los principales autores, tanto del movimiento posmoderno como de sus continuadores en Derecho, deteniéndonos en los principales aspectos y factores que inciden en ambas esferas.

La posmodernidad constituye para muchos un movimiento polémico, controversial; revelador, seminal para otros. Pero sin duda se perfila como central en la discusión filosófica y iusfilosófica de los últimos años.

Es en este último campo, como ya mencionamos, donde nos detendremos para exponer y analizar las posiciones más representativas que se han originado en los diferentes foros académicos pertenecientes a las dos grandes tradiciones

filosóficas con relación a la inquietud posmoderna y que se ha dejado sentir de manera cada vez más creciente en la Teoría del Derecho.

Por tanto, el doble objeto de estudio construido aquí<sup>255</sup> será la posmodernidad como fenómeno o tendencia contextual, cada vez más relevante y generalizada, y el Derecho en tanto concepto central y articulador de este esfuerzo. Para ello, hemos abordado cada uno de manera indiciaria en las partes previas de esta tesis.

Primero, abordaremos la evolución del movimiento llamado posmodernidad; desde luego reflexionaremos acerca de sus conceptos y tópicos como ya hemos reiterado porque en la siguiente parte, relacionaremos el bosquejo efectuado al final de esta parte con respecto a los postulados y aplicaciones de la propia posmodernidad en el área jurídica al ámbito concreto de la curricula jurídica, ello, a manera de propuesta práctica con respecto al tema problematizado que se ha planteado a lo largo de este trabajo.

Los orígenes inmediatos de la posmodernidad tienen que ver con el movimiento revisionista de las aspiraciones de la modernidad que surge como tal a partir del Siglo XVIII con el iluminismo francés y que se consolida con la Revolución francesa y la Revolución industrial inglesa.

---

<sup>255</sup> Vid. López Ayllón, Sergio. *Las transformaciones del sistema jurídico y los significados sociales del derecho en México. La encrucijada entre tradición y modernidad.* México. UNAM-IJ. Serie

Más tarde, en el siglo XIX, como hemos ya analizado, el positivismo enfatizará la importancia de la razón y la objetividad del método científico. No obstante, este mismo siglo contendrá ya el germen de un nuevo modo de ver el mundo que comienza con los trabajos del filósofo alemán Friedrich Nietzsche (1844-1900), de quien hablaremos más adelante, a su vez, se inspiraría en parte en Heráclito de Éfeso a quien ya hemos discutido además de otros filósofos presocráticos, para la realización de algunas de sus propuestas más representativas.

Existen muchas maneras de abordar los orígenes del movimiento en comento. Por ejemplo, se puede iniciar la discusión remontándonos al análisis de la llamada Bauhaus alemana que planteaba una nueva estética en arquitectura y que surgiría como una reacción *constructivista abstracta* contra los ideales que había planteado la modernidad en las artes plásticas.

De la mano de Walter Gropius (1883-1969), uno de los fundadores de la Bauhaus, la influencia de sus postulados estéticos y estilísticos se fueron difundiendo por toda Europa, una Europa sedienta de innovación y cambio.<sup>256</sup>

---

"E: Varios". N° 86. 1997. Nota 1. P.1.

<sup>256</sup> Este movimiento que implicaba la promoción de una arquitectura de "estilo internacional" basada en los principios de funcionalidad, racionalidad, mimetismo y el eclecticismo técnico, se interpretó como una liberación de los viejos estilos históricos de la arquitectura tradicional europea y "emancipada del decorativismo modernista" se adoptó rápidamente en países como Italia donde se fundó el Movimiento Italiano por la Arquitectura Racional [MIAR] o en España con el llamado Grupo de Artistas y Técnicos Españoles para el Progreso de la Arquitectura contemporánea [GATEPAC] . Cfr. Paniagua Soto, José Ramón. *Movimientos artísticos. La evolución del arte siglo a siglo*. Barcelona. Salvat. Col. "Temas Clave". 3ª reimpr. 1984. Pp. 58-9.

Ello, permitió que la corriente alcanzara plena notoriedad y al darse a conocer en otras naciones del viejo continente, se identificara y articulara con otras tendencias estéticas pláticas revisionistas de la época como el cubismo que cobrara influencia entre 1907 y 1914, el futurismo en reacción contra el simbolismo y el *art nouveau* surgido entre 1909 y 1910, el constructivismo ruso aparecido tras la Revolución rusa entre 1919 y 1920, el grupo holandés del neoplasticismo *De Stijl*, (“visión del futuro”) cuya vigencia se mantuvo entre 1917 y 1928 a los que se adherían los pintores abstraccionistas-futuristas Kazimir Malevich (1878-1935), Pieter Cornelis (“Piet”) Mondrian (1872-1944), fundador del suprematismo, y el pintor holandés Theo Van Doesburg (1883-1931) estos dos últimos cofundadores del mencionado movimiento holandés y también pertenecientes a la tendencia de la estética modernista pura de la década de los años 20 con los que postularon desde un enfoque colectivista la llamada “estética de a máquina” defensora de la abstracción como síntesis vivencial y la utilización de la simplicidad compositiva en la obra de arte traducida como superficies planas, líneas desprovistas de angulaciones y la exhibición de una parquedad extrema en la propuesta visual.

En una palabra, esta tendencia buscaba un diseño de espacios que fuera a la vez funcional e integrador del entorno — entendido éste como naturaleza controlada pero sublimada, esto es, “lo concebible pero irrepresentable”—, en tanto premisas del arte futuro.

Ejemplo de este "estilo internacional" son las obras de los arquitectos Mies van der Rohe (1886-1969)<sup>257</sup>, el propio Walter Gropius y Le Corbusier (pseudónimo del arquitecto y teórico suizo Charles-Édouard Jeanneret) (1887-1965), éste último fundador junto con el pintor y teórico del abstraccionismo francés Amédée Ozenfant (1886-1966), del mencionado movimiento purista llamado así por buscar la pureza de líneas en los diseños arquitectónicos y urbanísticos de corte postcubista, propuesto por este último, inspirados a partir del profundo estudio de la tradición de la arquitectura mediterránea que realiza el primero, sobre todo durante su período anti-racionalista geométrico. Influencia que condenarán los posmodernos después.

Estas réplicas modernistas contra el formalismo puro y el representacionismo conceptual como el atacado por Vasili Kandinsky (1886-1944) iniciador del movimiento *Blaue Reiter* ("jinete azul"), el arte abstracto y teórico de la Bauhaus, Mondrian, Malevich, Jackson Pollock (1912-1956) pintor pionero del expresionismo abstracto norteamericano quien innovara la pintura norteamericana con su famosa técnica del goteo extendido; y otros se interrelacionaban con otras formas artísticas que exploraban rutas alternativas para realizar la producción artística retomando nociones tales como la de intuición, inspiración o introspección como medio para llegar a ella.

---

<sup>257</sup> Considero un excelente trabajo para tener una visión global en torno a la vida y obra de este maestro "alemán-estadounidense" de la arquitectura moderna y del "arte de la estructura", nacido en Aquisgrán, la magnífica obra de Werner Blaser: *Mies van der Rohe*. Berlín. *Birkhäuser*. 6ª ed 1997. En ella explica la obra de este arquitecto y su reciente repudio por

Tal era el caso del movimiento literario "dadá", surgido en el café "Voltaire" de Zurich hacia finales de la primera década del siglo pasado, esto es, en 1916. El fundador de dicho movimiento fue el poeta francés de origen rumano Sammy Rosenstock mejor conocido como Tristan Tzara (1896-1963) y su celebrada obra *los Siete manifiestos dadá* de 1924 donde plasma las inquietudes estéticas del movimiento y sus compatriotas André Breton autor de *Los campos magnéticos* con la cual inaugura otra fuente de sugerencias estilísticas en esta corriente y Jacques Prévert (1900-1977) y para la "estética de la máquina" que culminarían con el surrealismo que teoriza el *automatismo* de Tzara y Pollock, buscando en el inconsciente el origen de la cosmovisión del artista y que pronto se difundió en Europa y América sobre todo en la literatura y luego en la pintura vía el italiano Giorgio de Chirico (1888-1978) que ejerciera una gran influencia en el belga René Magritte (1898-1967) y el francés Yves Tanguy (1900-1955); el español Salvador Dalí (1904-19) y el cine con Luis Buñuel (1900-1983) por sólo citar los más representativos, quienes abrevaron del psicoanálisis de Sigmund Freud (1856-1939) y de la asociación libre de palabras, esta última estrategia provenía de la psicología conductista así como de la noción de "sincronía" tal como la entendía Karl Gustav Jung (1875-1961), discípulo y posterior antagonista de Freud, en el sentido de una asociación fortuita de eventos independientes y de ciertos aspectos de la llamada Teosofía propia de obras "esotéricas" y "agnósticas" como la *Isis desvelada* de Mme. Blatavsky que ejercería gran influencia sobre todo en Piet Mondrian y Vasili Kandinsky (1886-1944), por ejemplo.

En suma, estas primeras tendencias, surgidas en los albores del siglo pasado, se consideran hoy día como los antecedentes directos de la posmodernidad en tanto postulan un cuestionamiento, una crítica de la noción de concepto como representación de la realidad objetiva, pues enfatizan la existencia de más de una respuesta correcta en la búsqueda interpretativa de la obra de arte, postulan la misma como instrumento de reacción social y ponderan la capacidad de respuesta del artista plástico o literario para mostrar “lo irrepresentable” que es la realidad, por lo cual nos ha parecido pertinente detenernos a examinarles.

Ahora bien, la crítica del “*Establishment*” acusó a los representantes de la tendencia posmoderna de descalificar el arte “tradicional” u “ortodoxo” por lo que, aún mucho después, a los posmodernos se les va a etiquetar de “neoconservadores” si entendemos por ello un resurgimiento del apego hacia la tradición y la negación del progreso histórico. El que se cuestione a la posmodernidad en nuestro entorno académico nacional, por ejemplo, se debe en gran parte a no estar familiarizado plenamente, por las más diversas razones, con los presupuestos, ideario, orígenes y representantes del movimiento, motivando con ello que sus críticos caigan en fáciles reduccionismos, producto de su escaso conocimiento o prejuicios, distorsionándolo o caricaturizándolo y emitiendo opiniones que en muy poco o en nada contribuyen a su discusión y análisis crítico pero propositivo.

En efecto, más bien, se trata de un falso posmodernismo como aquel otro ecléctico y de carácter incendiario, *i.e.*, el de la defensa recalcitrante de una

renuncia al consenso y al progreso que privilegia “lo vernáculo, lo local”: ‘¡El arte burgués está herido de muerte y debe perecer pues su crisis, que es interna, no tiene remedio!’; de ahí el carácter extremadamente nihilista de que tachan al movimiento algunos de sus críticos.

Si bien es cierto que existen paralelismos entre estas y otras corrientes artísticas anteriores, no menos cierto es que se plantea una crítica cultural de la sociedad burguesa que en la Europa oficialista de entreguerras atacará el realismo constructivista mientras que en América, los estadounidenses enarbolaran la estética de Pollock, quien fuera tallerista de Siqueiros, con el gonfalon nacionalista esgrimiéndolo como valuarte del formalismo oficialista anticomunista.

Entre 1912 y 1917, poco después de la “estética de la máquina” surgen las reacciones postdadaístas tales como la experimentación modernista de algunos artistas entre los cuales figuraban Marcel Duchamp —quien dejara el arte hacia el final de su vida para dedicarse al ajedrez— y sus famosos *readymades* que recalcan la crisis del arte establecido con su pretensión de originalidad, certeza representacional, unicidad y autonomía de la obra de arte.

A partir de la segunda posguerra se deja sentir en los medios artísticos europeos un desencanto hacia el proyecto de la Modernidad que planteaba un progreso inexorable mediante los postulados de la “razón universal” y la tecnología las cuales, al sentir de Goya, sólo habían producido monstruos y artefactos de destrucción y muerte.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

En filosofía y literatura, el existencialismo ateo de la mano de Jean-Paul Sartre, Simon de Beauvoir, Albert Camus y el existencialismo teíco de Gabriel Marcel y Theillard de Chardin cobran un auge inusitado.

Gracias a ello, autores como Martín Heidegger y Søren Kierkegaard son leídos y releídos, aun con las sospechas que recaen sobre el primero de ser simpatizante del nazismo. Esta corriente se verá cuestionada fuertemente por un movimiento posterior: el estructuralismo.

Con todo, no pretendemos aquí esbozar la historia del arte posmoderno del siglo XX,<sup>258</sup> pues ello no es relevante a nuestro trabajo, tarea que por lo demás, tendría que cartografiarse rigurosamente, pues entender que la geografía determina la crónica, es fijar que no existe la Historia como tal sino la "microhistoria" al decir de un conocido historiador. Lo que si buscamos exponer es la forma en como a partir, sobre todo de las primeras décadas del siglo pasado, se presentan profundas crisis en la estética que influyeron ampliamente tanto en los temas como en su tratamiento en las humanidades en América y Europa sobre todo.

En efecto, ya en los años 60's se empieza a sentir con fuerza ciertas expresiones marginales como el "happening" de Jim Dine, Claes Oldenburg o

---

<sup>258</sup> Para algunas referencias complementarias sobre otros aspectos del arte posmoderno así como una introducción básica de los antecedentes y naturaleza de la posmodernidad puede verse: Díaz, Esther *et al.* *¿Posmodernidad?* Buenos Aires. Biblos. Col. "Filosofía". 1988; por ejemplo, para un panorama representativo de la influencia en la producción literaria reciente de México:

Yves Klein, la literatura de los integrantes de la Escuela de Frankfurt, la escuela sociológica francesa de cuño marxista, el teatro negro polaco y la corriente de la dramaturgia del absurdo de Luigi Pirandello, el arte figurativo abstracto o los movimientos sociales como el feminismo, los "hippies" así como las rebeliones estudiantiles en París, Beijing, Praga o México. Todo ello, sugería la revisión de tres grandes nociones que por sí mismas constituían sendos dilemas posmodernos para el arte y sus repercusiones sociales, estos eran: la representación, la reproducción y la legitimación en tanto producto de los usos sociales con respecto a la obra de arte, de inicio.

En efecto, a partir de este momento, el sentido del arte se determina por medio de las estructuras sociales, el grado de libre flujo y disponibilidad de información pertinente que permita transparentar la polisemia de la actividad artística, así como los usos del lenguaje y los contextos de vida en las interacciones intersubjetivas.

El posmodernismo, del que ya hemos hablado al inicio de esta tesis, surgió como una tendencia estética en las artes y aporta a la posmodernidad como tal, la propuesta crítica del abandono de las certezas y el vislumbre del nihilismo de la obra producida por el artista, la muerte del autor, en tanto el texto cobra sentido, por sí solo, en manos del espectador; un claro ejemplo de ello en literatura será la obra de Roland Barthes *El grado cero de la escritura* que plantea la imposibilidad

---

González, Alfonso. *Voces de la posmodernidad. Seis narradores mexicanos contemporáneos*. México. UNAM. Col. "Textos de difusión cultural" Serie "Diagonal". 1998.

de representar verdaderamente la realidad. Esta última, únicamente se le puede concebir mediante la propuesta irrepetible, en términos de la perspectiva del individuo, pero reproducible, representable y legitimable desde la óptica de la comunidad social de la obra de arte y tan sólo desde el contexto intersubjetivo y de manera relativa con respecto a quien y cómo se la interpreta.

Aquí está, creemos, uno de los puntos de coincidencia con la hermenéutica, entendida como actividad de interpretación de textos<sup>259</sup> de enfoque posmoderno: una obra es polisémica, intersubjetiva y sujeta a las contingencias del lenguaje; las experiencias de la vida del intérprete mediante las cuales valida, legitima una interpretación posible entre varias ("no existen hechos, sino tan sólo interpretaciones"<sup>260</sup>). Ello, determinado por el estado de desarrollo de la tecnología y la calidad y cantidad de información disponible, como ya mencionamos, pero sobre todo por la forma en que éstas se utilizan para percibir el entorno, el cual modifica en el acto de observarlo.

Hasta aquí hemos visto la historia reciente del origen de la posmodernidad en las artes y el posmodernismo. Dicho movimiento se caracteriza, como vimos, por constituirse en un prurito, escepticismo o cuestionamiento frente a la razón moderna encarnada por el "viejo arte" o "arte moderno" y que desembocará en una influencia que se dejará sentir con más fuerza en la segunda mitad del Siglo

---

<sup>259</sup> Para un panorama introductorio de la hermenéutica en general pueden verse los textos siguientes: *Heurística y hermenéutica* de Mauricio Beuchot. México. UNAM-CIICH. Col. "Aprender a aprender". Serie: Heurística. 1999 y *La hermenéutica* de Mauricio Ferraris. Madrid. Taurus. 2000.

XX, pero, sobre todo, durante su último cuarto, a manera de resistencia contra los "conceptos absolutos"<sup>261</sup> : nada es definitivo, ni tiene esencia o fundamento último. Se entabla así una permanente búsqueda para mitigar el vacío ineludible y patente de que no existe certeza alguna, siendo esto mismo una paradoja, pues al ser todo incierto, relativo, ello es en sí mismo un ¡absoluto!

Dentro de la posmodernidad como tal, encontramos a dos de sus precursores en las personalidades de Herbert Marshall McLuhan (1911-1980) y Daniel Bell.

Con respecto a Marshall McLuhan podemos decir muchas cosas. De origen canadiense, se trata de uno de los primeros ideólogos de la corriente, quien se preocupa por ciertos aspectos centrales de la cultura y el avance del progreso tecnológico en las sociedades altamente industrializadas.

A McLuhan se le ha considerado como uno de los iniciadores de la posmodernidad debido a sus tesis precursoras de algunas de las posturas del movimiento. Ingeniero de profesión, originario de Edmonton Alberta, Canadá, este teórico de la comunicación y profesor en varias universidades norteamericanas, posee en su haber una extensa obra que inició en 1934 con un artículo literario centrado en la obra del escritor George Meredith,<sup>262</sup> pero que cobraría notoriedad

---

<sup>260</sup> Vid. *La hermenéutica*, Ferraris, *op.cit.*, p. 25.

<sup>261</sup> Cfr. Vallesteros, *La posmodernidad*, *op.cit.*

<sup>262</sup> Para una relación completa de las obras de McLuhan véanse las obras siguientes: Bourdin, Alain. *Qué ha dicho verdaderamente Mac Luhan*. Madrid. Doncel, Col. "Qué ha dicho verdaderamente". N° 23, 1973. Pp. 205-209; Marshall McLuhan. *La galaxia de Gutemberg*. México. *Origen-Planeta*. Col. "Grandes Obras Maestras del Pensamiento contemporáneo". N° 9, 1985. Pp. 335-6; Marshall y Eric McLuhan. *Leyes de los medios (La nueva ciencia)*. México

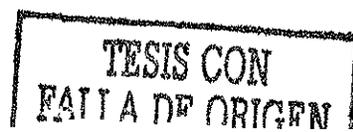
con su primer libro importante *The Mechanical Bride: Folklore of Industrial Man* publicado en 1951 en la cual plantea ya el problema que representaban los medios masivos de comunicación y su efecto sobre la opinión pública y las estructuras sociales. Infortunadamente esta obra de estilo francamente "inmaduro" le valió a su autor críticas acerbas que opacarían la llegada de otra de sus obras principales *The Gutenberg Galaxy: The making of Typographic Man* en la que anuncia la próxima desaparición del libro y el advenimiento de la era tecnológica, situaciones que agudizaran algunos problemas sociales como la alineación de masas y la desigualdad entre estratos sociales ampliando, al mismo tiempo, las relaciones entre individuos de diferentes regiones gracias a una mejor y mayor disponibilidad de información que tenderá a transparentar algunas crisis que ha producido la modernidad.

Estas crisis se traducen en tendencias paulatinas de alcance mundial como la descentralización de la conciencia mundial de unos pocos ejes a varios puntos del orbe o la devastación de la ecología. Esta comunicación mundial permite concebir al planeta como una "aldea global" regida en lo ideológico ya no tanto por los discursos oficiales o los recursos financieros como por el dominio cualitativo de la tecnología y la información.

Así, el nuevo paradigma se centra ya no tanto en la riqueza de las naciones como en estos dos últimos grandes factores.

---

C.N.C.A.-Patria. Col."Los noventa". N° 39. 1990. P. 263; McLuhan, Eric y Frank Zingrone (comps.). *McLuhan Escritos esenciales*. Barcelona Paidós. Col. "Paidós Comunicación" 1998.



Es interesante considerar aquí el ideal del individuo humano que traza McLuhan: sujeto a una "personalidad modular, construida en forma de mosaico, apta para interpretar en sentido lúdico la realidad, al mismo tiempo que presa fácil de la seducción y la manipulación."<sup>263</sup>

Al pronosticar en su obra el fin de la era tipográfica y de su medio impreso por excelencia: el libro como principal adminículo de conocimiento en razón de la explosión tecnológica que se empezaba a vivir en los años 50's, y 60's, McLuhan anticipa algunas de las inquietudes posmodernas.

Como hemos mencionado, al contrario del modelo del hombre que nos plantea McLuhan se encuentra más próximo al ideal posmodernista de Jean Baudrillard, asiduo lector de McLuhan,<sup>264</sup> y Gilles Lipovetsky.

En otras dos de sus obras seminales, *Understanding media: the extentions of Man* y *The medium is the Message:an inventory of effects* de 1964 y 1967, respectivamente, McLuhan afirma básicamente que el individuo concreto se encuentra irremisiblemente a merced del influjo de los medios masivos de comunicación como son la prensa, la radio, la televisión o el cine que trastocan la importancia de la comunicación, subvirtiéndola a la transmisión no de contenidos, sino de formas: la imagen por encima de la idea.

---

Pp. 479-480.

<sup>263</sup> Molina y Vedia, Silvia. "El hombre en la perspectiva posmoderna". México. *Estudios políticos*. UNAM-FCPyS. Nva. Época. Vol. 9. N° 4. Oct.-dic. 1990. P. 34.

<sup>264</sup> Baudrillard, Jean. "Understanding Media", en *Análisis de Marshall McLuhan*. Varios autores.

En la nueva era tecnológica que denuncia McLuhan, encarnada en los “*mass-media*”, el hombre sufre una transformación radical en la percepción de sí mismo, jugando la opinión pública y la política un papel menos relevante por sus contenidos que por su proyección e imagen en los medios, al interpretar el medio, el sujeto utiliza las nuevas técnicas de comunicación e información y disloca el centro de gravedad de los contenidos, del mensaje, hacia el medio publicitario que les envuelve.

Así, en la medida que estos nuevos medios suscitan un mayor grado de *reacción creativa, activa, crítica en el receptor, la capacidad de abstracción del sujeto* sufre una paulatina transformación orientándose más hacia las formas que a los contenidos; el canal de comunicación así como la información que transmiten determinan el grado, calidad y tipo de respuesta ante una situación planteada por parte de los “*media*” al espectador. A esto llama McLuhan los medios y estructuras “*calientes*” y “*fríos*”.

Al transformarse los “*media*” en una extensión de los sentidos del sujeto, en la medida en que se convierten en un enlace primordial con su visión del mundo, convierten el medio de expresión del mensaje, en el mensaje mismo, evidenciando con ello la vacuidad de este último y la futilidad de teorizar, como extensión, acerca de la realidad, lo cual se convierte más en un proceso de seducción que de explicación.<sup>265</sup>

---

Buenos Aires. *Tiempo Contemporáneo*. 1969, citado en Molina y Vedia, *op.cit.*  
<sup>265</sup> Cfr. Molina y Vedia. *Op. cit.* Pp. 33-35.

Esta vorágine de tecnología que aparentemente acerca a las comunidades de la "aldea global" en realidad sume más al individuo en una alineación que le produce angustia y pérdida de identidad al desgastarse su capacidad de reconocer los *signos* propios frente a los *signos* del otro.

En ello, más hoy que nunca, los "*mass-media*" juegan un papel preponderante en la potencialización de este fenómeno que se agudiza sobre todo en las sociedades postindustriales. El sujeto se ve cada vez más alejado del ideal emancipatorio que planteara la modernidad mediante sus caminos e idearios. El acceso a la información se amplía pero sin implicar el mejoramiento significativo del proceso comunicativo, el cual pasa a ser un avieso vehículo de enajenación en manos de los grandes canales de transmisión de datos, a nivel planetario. Lo visual, la imagen, emblemas de la televisión y el cine, transforman en mito <sup>266</sup> todo contenido, todo relato, al ya no existir una sola vía de lectura de los mismos.

En conclusión, la obra de McLuhan es precursora de la posmodernidad en cuanto pone en jaque la concepción moderna del hombre y el papel de su racionalidad en el nuevo entorno tecnológico que le circunda.

---

<sup>266</sup> Entendemos aquí por mito la precomprensión de la naturaleza de un objeto discursivo en el sentido que dan a este término con relación al calificativo francés "*mytho-logique*" ("representación imaginaria, aun folklórica, difundida ampliamente en el inconsciente y que resulta accesoria para la relación con el discurso conciente") que le atribuyen Jacques Lenoble y François Ost en su obra *Droit, Mythe et raison. Essai sur la dérive mytho-logique de la rationalité juridique*. Bruselas. *Facultés universitaires Saint-Louis*. Col. "Publications des Facultés universitaires Saint-Louis". N°16. 1980. Pp. 3-7; pero, además, en el sentido que le da Jesús González Requena: "una matriz de racionalidad, un instrumento poderoso a través del cual 'lo real' deviene legible". González Requena. *Op.cit.* p. 153. *El discurso televisivo*:

Otro gran precursor de los enfoques culturales posmodernos es Daniel Bell quien en *Las contradicciones culturales del capitalismo*,<sup>267</sup> escrita en los años setentas, señala que las sociedades actuales sufren una profunda transformación debido en gran parte al auge del modo de producción capitalista que impulsa un gran desarrollo industrial y tecnológico que determinan una serie de grandes cambios en la dinámica cultural y comunitaria de los países desarrollados como Canadá, Estados Unidos o Francia. Este es uno de los principales inconvenientes de la obra de Bell y de McLuhan ya que en la medida en que sus análisis se centran en las sociedades postindustriales se alejan de la realidad mexicana, y latinoamericana en general, lo cual parece ser el caso de los representantes de la "posmodernidad conservadora".<sup>268</sup>

Para Bell, en términos generales, la economía promueve el valor de cambio por sobre el valor de uso priorizando el consumo y la generación de necesidades cada vez más crecientes y artificiales entre los consumidores de un mercado siempre en expansión gracias a la nueva tecnología y los medios publicitarios; producto de lo anterior es una fragmentación progresiva de los valores y la identidad de las comunidades afectadas, que se ven inmersas cada vez más

---

*espectáculo de la posmodernidad. Madrid. Cátedra. (?)*.

<sup>267</sup> Bell, Daniel. *The Cultural Contradictions of Capitalism*. Londres. Heinemann. 1976 (trad. cast.: *Las contradicciones culturales del capitalismo*. Madrid. Alianza. 1977).

<sup>268</sup> Para un análisis de la posmodernidad y su posible aporte o ideologización así como posibilidad de aplicación productiva en América Latina pueden verse los siguientes trabajos: Arriarán, Samuel. *Filosofía de la posmodernidad*. México. UNAM-FFyL. 2000, Bolívar Echeverría. *Las ilusiones de la modernidad*. México. UNAM-EI Equilibrista. 1995. Adolfo Sánchez Vázquez. "Radiografía del posmodernismo". México. "Sábado". *Uno más uno*. N° 584. 18/02/1989. Mención especial requiere la obra reciente de Enrique Dussel, Luis Villoro y Horacio Cerruti, profesores de filosofía de la UNAM quienes desde posturas opuestas entre sí hacen reflexiones por demás valiosas sobre esta cuestión.

profundamente en una dinámica de alineación con la consecuente pérdida de sentido de las interacciones humanas. El tipo de sociedad “degenerada” así es un subproducto de los factores anteriores y sólo genera caos y desintegración, esto es, fragmentación y no unidad, despersonalización y no solidaridad con el otro. La modernidad produce una sintomatología que se desconoce desde en términos de la propuesta originaria del iluminismo con sus aspiraciones de emancipación a través de la razón instrumental produciendo con ello gran angustia o estrés, enajenación e introspección en los sujetos pertenecientes a las sociedades postindustriales de hoy.<sup>269</sup>

La estructura social se ve así modificada por la infraestructura económica que a su vez influye y es influida por el orden político que marca las directrices de la “cultura oficial” que reproduce los patrones de dominación ideológica de este último.

A pesar de algunos aciertos en la obra de este autor, como la denuncia de las contradicciones y el descoyuntamiento de los ámbitos citados (economía, política, cultura), así como la fragmentación del orden y la cohesión sociales o el desfase entre poder y cultura con lo cual se adelanta en el juicio posmoderno, Bell falla en no disectar a profundidad la condición precaria del individuo frente a la terrible agudización de clases que produce esta dinámica.

---

<sup>269</sup> Al respecto, pueden verse las sugerentes obras de Anthony Giddens: *Consecuencias de la Modernidad*. Madrid *Alianza*. Col. “Alianza Universidad” Nº 760. 1993; *Modernidad e identidad del yo*. Barcelona. *Península*. 1994; *The Third Way*. Oxford, Inglaterra. *Polity Press*. 2ª reimpr. 1999. [existe versión castellana: *La tercera vía*. Madrid. *Taurus*. 2000] A. Giddens y Will Hutton

Cómo mitigar o solucionar el problema es algo ante la cual él permanece silencioso. Ello le ha granjeado severas críticas y el ser tachado de neoconservador<sup>270</sup> y poco contundente<sup>271</sup>.

Otros dos autores que permanecen en la primera generación de precursores de la corriente junto con el postestructuralismo que denuncia de manera consistente la pérdida de sentido a raíz de la segunda gran posguerra y la primera generación de la Escuela de Frankfurt y la tesis de la negación del sentido moderno de la Ilustración,<sup>272</sup> son Jean Baudrillard<sup>273</sup> y Gilles Lipovetsky<sup>274</sup>.

---

(eds.) *En el límite. La vida en el capitalismo global* Barcelona. Tusquets. Col. "Criterios Tusquets". N° 2. 2001.

<sup>270</sup> Arriarán. *Op.cit.* P.13.

<sup>271</sup> Molina y Vedia. "El hombre en la perspectiva posmoderna". *Op.cit.* P.37.

<sup>272</sup> Arriarán. *Op. cit., passim.*

<sup>273</sup> Es necesario comentar breve y, quizá, marginalmente, por razones de espacio, a Baudrillard. Sobre este autor, uno de los más interesantes del movimiento se ha escrito mucho y muy variado. Su principal enfoque es de carácter filosófico y sociológico y sostiene que el imperio de la tecnología sobrevenida en los últimos tiempos en las sociedades de consumo masivo características del "mundo desarrollado" (entiéndase EU y Europa, el "centro, diría Enrique Dusset") ha determinado el advenimiento de una nueva era en donde el hombre ha perdido su dimensión reivindicadora mediante el trabajo como actividad creadora-liberadora. Este último permite al hombre acceder a satisfactores, a objetos, que se han convertido en un sistema de signos o signos dentro del sistema socio-político. El individuo busca satisfacer sus necesidades en la medida que se relacionan con su identidad. Los productos que consume, pues, se asimilan a dicha identidad, así los patrones de interacción se diversifican al par que lo hacen los patrones de consumo. A partir de aquí la explicación del mundo que le rodea se deriva de sus necesidades satisfechas pero producidas por mandatos de "marketing"; originadas más que por impulsos básicos por motivaciones inconscientes o "fenómenos extremos", explotadas intencionalmente por presiones y tensiones del propio sistema capitalista y algunos de sus grupos de poder. A pesar de su jerga "pseudo-científica" y de sus confutaciones con Jameson, la mayoría de los aspectos de su obra resultan provocadores y se traducen en una inspiración auténticamente posmoderna, de ahí su importancia. De entre las muchas obras de Jean Baudrillard destacan las siguientes y a las cuales acudimos para la elaboración de esta nota: *Les systèmes des objets*. París. Gallimard. 1968 (trad. cast.: *El sistema de los objetos*. México. Siglo XXI. 1969 aquí utilizamos la 5ª ed., 1989); *La société de consommation*. Prís. Gallimard. 1970; *Les Stratégies fatales*. París Bernard Grasset. 1983 (trad. cast.: *Las estrategias fatales*. Barcelona. Anagrama. 1997); *La Transparence du mal*. París. Galilée (trad. cast.: *La transparencia del mal*. Barcelona. Anagrama. 1997); *L'illusion de la fin*. París. Galilée (trad. cast.: *La ilusión del fin*. Barcelona. Anagrama. 1997, consultamos la 3ª ed., 1995); *De la séduction*. París. 1997 (trad. cast.: *De la seducción*. Madrid. Cátedra. 1998, se usó aquí la edición cedida a Alfaya. Barcelona. Col. "Grandes Obras del Pensamiento contemporáneo". N° 31. 1999).

<sup>274</sup> Lipovetsky afirma que las sociedades posindustriales se han visto cada vez más aliadas

Podemos afirmar que la transición de las humanidades o disciplinas sociales al Derecho incide en la forma de concebir los tres elementos conceptuales del Estado moderno: gobierno, población y territorio. De ello hablaremos un poco en la siguiente parte de esta tesis.

Si bien la modernidad jurídica concebía tradicionalmente al Estado con sus tres elementos básicos mencionados, hoy día esta noción no se mantiene incólume por más tiempo. Tales elementos se tenían por a) La población, o sociedad civil <sup>275</sup> conceptuada como el conjunto de personas que habitaban b) un territorio o espacio geográfico específico delimitado políticamente en el espacio y que se regían por c) un gobierno legitimado a través de una estructura jurídica constitutiva y constitucional o sistema jurídico que emanaba de órganos del Estado como el Diario Oficial donde se publicaban y cobraban efecto las leyes promulgadas por el Poder Legislativo y compuesto por instituciones y organismos, agencias, secretarías o entidades pertenecientes a la Administración pública federal o estatal o las empresas paraestatales, etcétera; actualmente esa noción se ha visto matizada, en el mejor de los casos, frente al fenómeno de la

---

debido a la sustitución cada vez más patente de los principios modernos por la negación de la razón como proceso de abstracción de sentido por la imagen, lo visual así como el producto de la tecnología y la industria en todas sus formas por sobre la cultura y el arte que se han vuelto expresiones oficialistas y "muertas", esto es, decadentes, desnudadas por la televisión, la moda, el cine de Hollywood o la publicidad masiva, volviendo al sujeto y sus relaciones un subproducto explotable y consumible. Algunos de sus textos en castellano (consultados para preparar el comentario precedente) son: *La era del vacío*. Barcelona. Anagrama. 1986; *El imperio de lo efímero*. Barcelona. Anagrama. 1990 y *Los usos de la moda*. Barcelona. Anagrama. 1997.

<sup>275</sup> Para una visión reciente sobre los problemas que acarrea la migración véase: De Olloqui, Juan (comp.). *Estudios en torno a la migración*. México. I.I.J.-UNAM. Serie "Estudios jurídicos". N° 16. 2001. En esta compilación resalta la preocupación compartida por la variable de la globalización cultural y la experiencia migratoria en Europa y América Latina, siendo la primera la más reacia a aceptar los retos de una pluralidad étnica y una cultura abierta y tolerante; y la segunda, la más impactada por las violaciones a los derechos humanos de los migrantes.

mundialización,<sup>276</sup> de la globalización de la economía, la política y las comunicaciones. La doble nacionalidad, los crecientes flujos migratorios, las organizaciones no gubernamentales, los observadores internacionales o las empresas transnacionales que influyen de manera decisiva en el decurso y características de la población, el territorio o el gobierno de un país así como en su destino común.

Por otra parte, a raíz del avance del fenómeno "Internet" o las decisiones internacionales sobre monopolios en la industria en el ámbito internacional como Microsoft; los escándalos como el de ENRON<sup>277</sup> o WORLDCOM<sup>278</sup>; la desterritorialización de las zonas de intercambio comercial; los atentados terroristas o los incidentes internacionales como los de Estados Unidos, Italia, España o Francia acaecidos a partir del 11 de septiembre de 2001 nos han enseñado que por sobre un consenso maquinado por los líderes políticos pero no

---

<sup>276</sup> Al hablar de las posibilidades de un constitucionalismo cosmopolita y con respecto a una pretendida sociedad civil global que substituiría la noción moderna de población como elemento tradicional del Estado moderno, Gerardo Pisarello hace la siguiente prevención: "En realidad, la sociedad global engendrada por la mundialización se parece mucho más al sistema de necesidades e intereses privados descrito en su momento por Hegel, que a la sociedad abierta fantaseada por Popper", pero agrega que se debe aspirar a una identidad jurídica cosmopolita como "un ideal normativo, alternativo y a la vez compatible con otras formas de identidad". Vid. Pisarello, Gerardo. "Globalización, Constitucionalismo y derechos: las vías del cosmopolitismo jurídico" en Carbonell, Miguel y Rodolfo Vázquez. *Estado constitucional y globalización*. México. Porrúa-U.N.A.M. Serie: "Doctrina jurídica". N° 55. 2001. Pp. 261-263.

<sup>277</sup> Se trata del gigante energético que en diciembre de 2001 se declaró en bancarota por lo cual tuvo que despedir a más de 5,000 empleados; el reclamo público evidenció la necesidad urgente de una supervisión gubernamental real convirtiéndose éste en uno de los mayores escándalos financieros en la historia de los Estados Unidos por el enorme impacto que ha tenido en su economía.

<sup>278</sup> En junio de 2002, se descubrió que esta empresa líder en comunicaciones hizo pasar sus pérdidas como ganancias por lo cual tuvo que despedir tan sólo en un fin de semana a cerca de 17,000 empleados, originando que sus acciones fueran retiradas de la cotización en el índice NASDAQ el 5 de julio siguiente, a raíz de que las mismas se desplomaran de 98 dólares a 8 centavos de dólar en Wall Street; indudablemente es otro megaescándalo junto con el de XEROX que, al parecer, resulta que realizó operaciones fraudulentas semejantes. Su impacto

por las comunidades de las naciones que representan, la imagen, lo simbólico de estas acciones, en que pone el acento Jean Baudrillard al respecto, cuestionan o afirman la modernidad, lo cual será evidente dentro de algunos años cuando el tiempo dimensione debidamente tales hechos históricos.

¿El fin de la historia? o, tan sólo, ¿el final de un paradigma por la lenta superposición de otro? Creemos que no hay ruptura sino una simultaneidad, una yuxtaposición de paradigmas: modernidad y posmodernidad. Si es que como parece, la posmodernidad llegó como moda para quedarse como visión paradigmática del mundo.

Por otra parte, también los fenómenos de agudización de luchas sociales así como la presión no gubernamental en las decisiones del gobierno o la independización o equilibrio de poderes que apenas estamos viviendo en México no sea un signo posmoderno sino un síntoma de anejamiento de la modernidad a la cual nuestro país está entrando.

Bien, ahora abordaremos cuestiones jurídicas como las tratadas hacia el final de la parte anterior del trabajo y que tienen que ver propiamente con el Derecho.

## 7.2 Posmodernidad y Derecho

Iniciaremos con el paradigma de base que se erige en el Constitucionalismo es la racionalidad como instrumento para llegar a un resultado “correcto” y que comentamos hacia el final de la parte anterior de la tesis; la racionalidad debe ser además parte de un proceso controlable de interpretación basado sobre todo en principios que sean aceptados por todos en mínimas condiciones de comunicación racional. Este es el objetivo propuesto por el proyecto de la Modernidad.

Los valores que dotan de sentido al ordenamiento no pueden ser creados por el juez, así como la justificación racional práctica que implica un razonamiento jurídico mucho más complejo que el de la subsunción normativa del positivismo decimonónico, y que toma al discurso jurídico como uno especial y de índole casi moral.

Así, el Derecho y la interpretación jurídica han variado de un siglo a otro. Del significado se ha pasado a enfatizar el sentido no estructurado por completo del discurso normativo.

Tal tesis enfatiza la pluralidad de fuentes (que, por otro lado, se encontraba ya en el Derecho natural de Pufendorf y Wolf o Althusio) y no carece de reflexiones profundas y acabadas en cuanto a su validez en torno a problemas tales como la unidad de solución justa que plantea Dworkin, el auditorio, audiencia y discurso

ideales de Chaim Perelman<sup>279</sup> y John Rawls<sup>280</sup> o la coherencia y sistematicidad del ordenamiento jurídico como objetivo interpretativo que denota Jürgen Habermas<sup>281</sup>.

Si bien esta parte del trabajo cierra con algunas reflexiones generales sobre la posmodernidad que complementan lo que se ha venido exponiendo a lo largo de la tesis, por lo cual no consideramos necesario ahondar más, finalizaremos la misma con una cuarta parte a modo de bosquejo de sus postulados y aplicaciones en Derecho. Una propuesta concreta de ello, a modo de ejercicio de ejemplificación, se presentará en este apartado final de la tesis a modo de propuesta práctica para su aplicación en materia de magisterio jurídico que es el principal cometido de toda tesis de Maestría: hacer un aporte pedagógico o

---

<sup>279</sup> La obra de Chaim Perelman es extensa y variada, se recomienda consultar el análisis de su obra así como la bibliografía de este autor en la obra de Manuel Atienza *Las razones del derecho. Teorías de la argumentación jurídica*. Op.cit. Pp. 65-101 y 260-261, respectivamente.

<sup>280</sup> Vid. Rawls, John. *Teoría de la Justicia*. México. F.C.E. Sección de obras de filosofía. 2ª ed., 2ª reimpr. 2000 y *Liberalismo político*. Barcelona. Crítica. Col. "Crítica/Filosofía". No. 28. 1996. Recientemente se publicó en España la versión castellana de su último libro *People's Law* intitulado *Derecho de Gentes* y del cual ya se recogía un avance en Shute, Stephen y Susan Hurley (edits.). *De los derechos humanos. Las conferencias Oxford Amnesty de 1993*. Madrid. Trotta. Col. "Estructuras y Procesos". Serie "Filosofía". 1998. Pp. 47-85. Para una crítica del pensamiento de Rawls se pueden consultar los siguientes textos representativos: Martínez García, Jesús Ignacio. *La teoría de la justicia de John Rawls*. Madrid. C.E.C. Col. "El Derecho y la justicia". N° 4. 1985; Barry, Brian. *La teoría liberal de la justicia. Examen crítico de las principales doctrinas de Teoría de la justicia de John Rawls*. México. F.C.E. Col. "Sección de Obras de Política y Derecho". 1993; Kölm, Serge Christophe. *Modern Theories of Justice*. E.U.A. *The MIT Press*. 1996; Brennan, Geoffrey y James M. Buchanan. *La razón de las normas*. Barcelona. Folio. Col. "Biblioteca de Economía". 1997; Gargarella, Roberto. *Las teorías de la justicia después de Rawls*. Barcelona. Paidós. Col. "Paidós. Estado y Sociedad". N° 73. 1999.

<sup>281</sup> Para un análisis y crítica en tomo a la obra de Habermas pueden verse entre otros, los siguientes trabajos: McCarthy, Thomas. *La Teoría crítica de Jürgen Habermas*. Madrid. Tecnos. 2ª ed. 1992; Cook, Maeve. *Language and Reason. A Study of Habermas's Pragmatics*. Cambridge, Mass. E. U. A. *The MIT Press*. 1994; White, Stephen K. *The Cambridge Companion to Habermas*. E.U.A. *Cambridge University Press*. 3ª reimpr. 1997; Bernstein, Richard J. (ed.). *Habermas y la modernidad*. México. Rei-México. 2ª reimpr. 1997; Ureña, Enrique M. *La Teoría Crítica de la sociedad de Jürgen Habermas (La crisis de la sociedad industrializada)*. Madrid. Tecnos. 2ª ed. 1998, por citar algunas de las más relevantes.

constituirse en un material didáctico útil en el ámbito profesional en el cual se inscribe.

El objeto de estudio construido aquí es uno doble: la posmodernidad como fenómeno o tendencia contextual, cada vez más generalizada y validada en las humanidades y el Derecho como concepto central articulado con ésta. Para ello hemos abordado cada uno, haciendo un rastreo filogenético del segundo, y de manera indiciaria, el primero, al final de la parte anterior de la tesis.

Los orígenes de la posmodernidad se remontan, como hemos visto, a Heráclito y su concepción holística del cosmos, pero, al contrario de la opinión ortodoxa, no en un enfoque esencialista sino, más bien, escéptico; pues ninguna conclusión a la que llega es definitiva ni mucho menos satisfactoria, ello se deduce de los hechos que de su vida conocemos gracias a las fuentes conocidas y que de él nos hablan ya expuestas en la sección sobre este pensador griego. Su apego no es tanto a la filosofía (pensamiento cuasi-científico en su época, pues la ciencia como tal se inaugura como vimos con Aristóteles e, incluso, la semilla del método científico con las mediciones de Eratóstenes sobre la forma de la Tierra) como al misticismo y la intuición.

Además de ello, la posmodernidad es un enfoque que también se relaciona con la tendencia revisionista de las aspiraciones del proyecto de la Modernidad (progreso, consensos, certeza, igualdad, tolerancia, racionalidad, libertad, cosmopolitismo, etcétera) que surge con el filósofo alemán Friedrich Nietzsche

quien a su vez se inspira en algunos presocráticos como el mencionado Heráclito<sup>282</sup>, el pragmatismo de los filósofos norteamericanos Charles Sanders Peirce (1839-1914) y William James (1842-1910)<sup>283</sup> y la filosofía pre-existencialista de Martín Heidegger<sup>284</sup> y fenomenológica de Edmund Husserl. Al posmodernismo y al pragmatismo, por ejemplo, los une el común denominador de ser tendencias “indeterministas”, esto es, ninguna ley es absoluta o cierta totalmente en términos de predictibilidad epistemológica.

<sup>282</sup> Cfr. Nietzsche, Friedrich. *El origen de la tragedia. Op.cit.*

<sup>283</sup> El pragmatismo filosófico nace en Norteamérica producto del contexto cultural e idiosincrásico de aquella región y procedente de dos tendencias: el “pragmaticismo” kantiano de Charles S. Peirce y el empirismo de orientación naturalista de William James. Aunque es difícil dar una caracterización satisfactoria de toda la corriente en la que pueden identificarse diferentes estilos y etapas atendiendo al contexto de creación y al área cognitiva específica, podemos decir que la orientación de Richard Rorty es la más cercana a la posmodernidad y es distante, que no opuesta, de la posición de C.S. Peirce. A Rorty, por tanto, se le ha llamado pragmatista “revolucionario”, neopragmatista, “posmoderno”, etcétera. Como se trata de una de las principales corrientes del nuevo contexto *jurisprudencial* en el sentido jurídico anglosajón, sólo recomendaremos alguna bibliografía básica sobre el pragmatismo en general y en particular, el jurídico, no sin antes establecer algunos de los que podrían proponerse como sus principales presupuestos filosóficos generales; éstos son: 1) Rechazo de una teoría de la verdad como correspondencia; en este sentido, la verdad sería un tipo de creencia asociada íntimamente a la noción de valoración; 2) el conocimiento es conceptualizado como una función asociada a la acción humana en tanto experiencia organizada susceptible de progresar en la medida en que sea efectiva en la práctica o interpretación instrumentalista de la realidad; el conocimiento es significativo en tanto permita una acción humana valorativa y perfectible; 3) Una creencia es “verdadera” en la medida en que ésta sea una guía exitosa de la acción; 4) Ninguna investigación produce resultados infalibles, esto es, no existe la certeza ni el determinismo *modernos* de cuño *descartiano*; 5) El lenguaje es *contingente* y, por tanto, la interpretación de los textos es *incierto*, *indeterminada* y sujeta a los resultados de la experiencia del hermeneuta. Los textos básicos recomendados son: Goodman, Russell B. (ed.). *Pragmatism: a Contemporary Reader*. E.U.A. Routledge. 1995; Brint, Michael y William Weaver (eds.). *Pragmatism in Law and Society*. E.U.A. Westview Press. Serie “New Perspectives on Law, Culture and Society”. 1991, Rorty, Richard. *Consequences of Pragmatism (Essays: 1972-1980)*. Minneapolis, E.U.A. University of Minnesota Press. 1982 ( hay versión castellana: *Consecuencias del pragmatismo*. Madrid. Tecnos. 1996); Gregg, Benjamín. “Jurisprudence in an Indeterminate World: Pragmatist not Postmodern”. Londres. *Ratio Juris*. Vol. 11. N° 4. Dic. 1998. Pp. 382-398 entre otros.

<sup>284</sup> Heidegger es quien revalora el pensamiento de Nietzsche y Vattimo los recupera en su discurso posmodernista, sin embargo, según Arriarán, esta revaloración de Nietzsche, al igual que pasa también con el rescate de los filósofos presocráticos en ambos, por parte de Heidegger es producto de condiciones personales adversas al autor de *El ser y el tiempo*. Cfr. Arriarán, *La filosofía de la posmodernidad, op.cit.*, pp. 139-147.

TESIS CON  
FALTA DE ORIGEN

Nietzsche realiza sus críticas a concepciones éticas y filosóficas idealistas modernas previas, pioneras en el pensamiento posmoderno, principalmente en tres de sus obras, además de la exposición pragmática de sus ideas en *Así habló Zaratustra*; ellas son: *El origen de la tragedia*, *La voluntad del Poder* y *La genealogía de la moral*.

El pensamiento jurídico posmoderno como movimiento pleno, acabado y totalmente identificable es, hoy por hoy, una simple quimera, prometedora, pero quimera al fin.<sup>285</sup> Sólo podemos hablar de una actitud, una tendencia que en Derecho presenta las siguientes categorías o enfoques de análisis:

- 1) La importancia de la genealogía y un apercebimiento de la contingencia jurídica derivados de los estudios de Friedrich Nietzsche<sup>286</sup> y Michel Foucault.<sup>287</sup>

---

<sup>285</sup> Sin embargo el auge y discusión de sus propuestas ha afectado o abierto otros ámbitos de discusión de la racionalidad moderna o la noción clásica de epistemología como Teoría del conocimiento en la tradición constinental y como una especie de "Filosfía de la Ciencia" en la tradición analítica o anglosajona. Para la discusión sobre algunos de estos temas y otros más como alternativas afines o no a la propuesta posmoderna, véanse entre otros: Ballesteros, Jesús. *Postmodernidad: decadencia o resistencia*. Madrid. Tecnos. 2ª reimpr. 1990 ; Rorty, Richard. *Ensayos sobre Heidegger y otros pensadores contemporáneos. (Escritos filosóficos 2)*. Barcelona. Paidós. Col. "Paidós Básica". N° 64. 1993; Domenach, Jean-Marie. *Las ideas contemporáneas*. Barcelona. Kairós. 1995. Vilar, Sergio. *La nueva racionalidad. Comprender la complejidad con métodos transdisciplinarios*. Barcelona. Kairós. Col. "Nueva Ciencia". 1997; Echeverría, Rafael. *El búho de Minerva, op.cit.*; *Ontología del lenguaje, op.cit.*; Madison, Gary Brent y Marty Fairbairn. *The Ethics of Posmodernity. Current trends in Continental thought*. Evanston, Ill., E.U.A. Col. "Studies in Phenomenology and Existential Philosophy". 1999; Marina, José Antonio. *Crónicas de la ultramodernidad*. Barcelona. Anagrama. Col. "Argumentos". N° 244. 2000.

<sup>286</sup> El pensamiento de Nietzsche es central para la posmodernidad pues recientemente se le ha empezado a considerar como uno de sus principales antecesores. Sobre esta afirmación existe abundante bibliografía; un texto divulgativo y esclarecedor lo constituye la conferencia dictada por Fernando Leal Carretero en el I.T.E.S.O., Campus Guadalajara el 11 de marzo de 1993: "El Postmodernismo en Filosofía: La ironía y la autofagia. Reflexiones sobre el posmodernismo en Filosofía"; Además, sobre una explicación de la relevancia e influencias de su pensamiento en

- 2) Una comprensión de la inconmensurabilidad y marginación del sistema jurídico basado sobre todo en la noción de “diferendos” de Jacques Derrida<sup>288</sup> y la exclusión necesaria de reclamos o pretensiones a causa de las reglas fundamentales del sistema jurídico, el cual es uno cerrado;
- 3) La deconstrucción ideológica de teorías explicativas supuestamente neutras y,
- 4) Un apercebimiento del lenguaje y el discurso jurídicos evidenciado a través de la hermenéutica en las disciplinas sociales y las humanidades.<sup>289</sup>

---

las humanidades, pueden consultarse las siguientes obras: Ian Chambers. *Border dialogues: journeys in postmodernity*. Inglaterra. Routledge. Col. “Critical Theory/Cultural Studies”. Serie “Comedia”. 1990, *passim* y Richard J. Bernstein. *The New Constellation. The Ethical-Political Horizons of Modernity/Postmodernity*. Cambridge, Massachusetts, E.U.A. The MIT Press. 1992. También se recomienda consultar los comentarios en torno a esta cuestión, concretamente con respecto a la Filosofía del Derecho, en las obras ya mencionadas de Gary Minda, *Postmodern Legal Movements* y Douglas E. Litowitz, *Postmodern Philosophy and Law*, así como la obra ya clásica de Jorge Brandes sobre la vida del filósofo alemán y de quien fue contemporáneo: *Nietzsche (Un estudio sobre el radicalismo aristocrático)*. Buenos Aires. Tor. Sff, entre las muchas que hay.

<sup>287</sup> Los trabajos de este autor son muchos por lo cual se recomienda ver entre otros: *L'archéologie du savoir*. París. Gallimard. 1969 (Hay versión castellana de Aurelio Garzón del Camino *La arqueología del saber*. Siglo XXI. México. 1970); *Histoire de la folie à l'âge classique*. París. Gallimard. 1961 (*Historia de la locura en la época clásica*. México. F.C.E. 1972, versión de Juan José Utrilla); *Les mots et les choses*. París. Gallimard. 1966 (Traducción castellana de Elsa Ceciclia Frost *Las palabras y las cosas. Una arqueología de las ciencias humanas*. México. Siglo XXI. 1968). Sobre la obra de Foucault hay una bibliografía aún más extensa que la del propio Foucault, se recomienda para un conocimiento básico, las siguientes obras en español: Nelson Minello Martini (ed.). *A modo de silabario: Para leer a Michel Foucault*. México. Centro de Estudios Sociológicos-El Colegio de México. Col. “Jornadas”. No. 127. 1999 y Carlos J. Rojas Osorio. *Foucault y el Pensamiento Contemporáneo*. E.U.A. Editorial de la Universidad de Puerto Rico. 1995; en especial la primera.

<sup>288</sup> Entre otras obras relevantes de Jacques Derrida, véanse: *de la grammatologie*. París. Les Editions de Minuit. 1967 (versión española de Oscar del Barco, Conrado Ceretti y Ricardo Potschart. *De la gramatología*. Buenos Aires. Siglo XXI. 1971); *Du droit à la philosophie*. París. Gallilée. 1990; *Marges de la philosophie*. París. Les Editions de Minuit. 1990 (*Márgenes de la filosofía*. Madrid. Cátedra. Col. “TEOREMA”. Serie Mayor. 1994).

<sup>289</sup> Para una visión sobre la moderna hermenéutica véanse por todos: Madison, G.B. *The Hermeneutics of Postmodernity: Figures and Themes*. E.U.A. Indiana University Press. Serie “Studies in Phenomenology and Existential Philosophy”. 1990; Caparrós Domínguez, José (comp). *Hermenéutica*. Madrid. Arco/Libros. Serie “Lecturas”. 1997; Ferraris, Maurizio. *La*

Además de los mencionados pensadores existe gran influencia de Jacques Lacan<sup>290</sup> y Roland Barthes en psicología<sup>291</sup> y Filosofía del Lenguaje<sup>292</sup>, Jean-François Lyotard en sociología postindustrial<sup>293</sup> y Richard Rorty<sup>294</sup> y Gianni Vattimo<sup>295</sup> en Derecho<sup>296</sup>. Su influencia ha quedado resumida en las categorías señaladas.

---

*hermenéutica*. Madrid. Taurus. 2000

<sup>290</sup> Véase, entre otras, su obra *L'ethique de la psychoanalyse*. París. Seuil. 1986; en donde expone sus puntos de vista con respecto a una nueva propuesta al modelo de G. Jung. Para una exposición introductoria básica al pensamiento de este autor, consúltese Masotta, Oscar. *Introducción a la lectura de Jacques Lacan*. Buenos Aires. Proteo. Col. "Biblioteca Campo Freudiano". No. 1. Serie "Temas y Problemas del Psicoanálisis". 1970.

<sup>291</sup> *Vid. Aventure semiologique*. París. Editions du Seuil. 1974. (*La aventura semiológica*. Versión española de Ramón Alcalde. Barcelona. Paidós Ibérica. 1994) entre otras obras del autor.

<sup>292</sup> Se puede decir que la moderna Filosofía del lenguaje se inaugura con los trabajos del filósofo vienés Ludwig Wittgenstein (1889-1951) y conceptos de propio cuño como "juegos del lenguaje", "formas de vida" o "lenguaje privado" representan un verdadero parteaguas en la historia de esta disciplina. La obra básica asequible en español es la que recomendamos a continuación: Wittgenstein, Ludwig. *Tractatus Lógico-Philosophicus*. Madrid. *Revista de Occidente*. 1957; *Investigaciones filosóficas*. Barcelona. U.N.A.M.-I.I.F.-CRÍTICA. 1988; *Últimos escritos sobre filosofía de la Psicología*. Madrid. Tecnos. Col. "Clásicos del Pensamiento", N° 29. 1987; *Observaciones filosóficas*. México. I.I.F.-U.N.A.M. Col. "Filosofía contemporánea". 1997; *Los cuadernos azul y marrón*. Barcelona. Planeta-Agostini. Col. "Obras Maestras del Pensamiento contemporáneo". N° 93. 1994; *Zettel*. México. I.I.F.-U.N.A.M. Col. "Filosofía contemporánea". 3ª ed. 1997; *Gramática filosófica*. México. I.I.F.-U.N.A.M. Col. "Filosofía contemporánea". 1992. La bibliografía sobre Wittgenstein es enorme. Unas cuantas obras recomendables sobre este autor son: Fann, K.T. *Wittgenstein's Conception of Philosophy*. Oxford. Basil Blackwell. 1969; Fenichel Pitkin, Hanna. *Wittgenstein: el lenguaje, la política y la justicia. Sobre el significado de Ludwig Wittgenstein para el pensamiento social y político*. Madrid. Centro de Estudios Constitucionales. Col. "El Derecho y la justicia". N° 2. 1984; López de Santa María Delgado, Pilar. *Introducción a Wittgenstein. Sujeto, mente y conducta*. Barcelona. Herder. Col. "Biblioteca de Filosofía". N° 22. 1986; Baum, Wilhelm. *Ludwig Wittgenstein. (Vida y obra)*. Madrid. Alianza. Col. "El libro de bolsillo". N° 1356. Sección: "Humanidades". 1988; Schulte, Joachim. *Wittgenstein: an introduction*. Albany, New York, E.U.A. State University of New York Press. 1992. Sobre la Filosofía del Lenguaje en general *vid supra* nota 37.

<sup>293</sup> Véanse las siguientes obras de este autor en español: *La condición postmoderna*. Barcelona. Planeta-De Agostini. Col. "Obras Maestras del Pensamiento contemporáneo". No. 18. 1993; *La posmodernidad explicada a los niños*. Barcelona. Gedisa. 1993.

<sup>294</sup> Véase: Rorty, Richard. *Consequences of Pragmatism (Essays: 1972-1980)*. Minneapolis, E.U.A. University of Minnesota Press. 1982 (traducción española de José Miguel Esteban Cloquell: *Consecuencias del pragmatismo*. Madrid. Tecnos. 1996); *Contingency, Irony and Solidarity*. New York. Cambridge University Press. 1989 ( Hay versión castellana de Alfredo Eduardo Sinnot: *Contingencia, ironía y solidaridad*. Barcelona. Paidós. 1991), etcétera.

<sup>295</sup> *Vid. Supra*, nota 16.

De las décadas pasadas se desgranar movimientos que sin ser considerados propiamente posmodernos cabe mencionar como antecedente directo de este período de cambio de paradigma de base, tales como: Derecho y Economía<sup>297</sup> a partir de los años 60's, 70's y 80's dividido en dos generaciones (1960-1980: R. Coase, G. Becker, G. Calabresi y R. Posner) (1980: R. Romano, C. Goetz, R. Scott y R. Arrow entre otros) que propugnaba por evidenciar la utilidad de la economía como lente de aumento para analizar al Derecho en forma más precisa.

Los Estudios críticos jurídicos de diverso cuño basados en la crítica a al sistema judicial entre otros aspectos jurídicos (A.C. Hutchinson, M. Kelman, M. Tushnet<sup>298</sup>, S. Levinson, D. Kennedy,<sup>299</sup> F. Schauer,<sup>300</sup> P.Rush, J.M. Balkin, R.W. Benson, etcétera).<sup>301</sup>

---

<sup>296</sup> Vid. Litowitz, Douglas E. *Postmodern philosophy and Law*. E.U.A. University Press of Kansas. 1997. *Passim*.

<sup>297</sup> Tal como ocurre con otros movimientos, la literatura especializada es vasta. Cabe mencionar que existe incluso una enciclopedia dedicada a *Law and Economics* como se le conoce en inglés por lo que nuevamente citaré las obras más elementales para formarse una idea correcta de esta corriente: Mercado Pacheco, Pedro. *El análisis económico del Derecho*. Madrid. C.E.C. Col."El Derecho y la justicia". N° 38. Roemer, Andrés. *Introducción al análisis económico del Derecho*. México. I.T.A.M.-S.M.G.E.-F.C.E. 1994; Mercurio, Nicholas (ed.). *Derecho y Economía*. Madrid. Ministerio de Economía y Hacienda. Instituto de estudios fiscales. 1991; junto con Steven G. Medema. *Economics and the law: From Posner to post-modernism*. Princeton, New Jersey, E.U.A. Princeton University Press. 3ª reimpr. 1999. Para una referencia sobre algunos de los principales economistas de la historia reciente véase: Szenberg, Michael. *Grandes economistas de hoy*. Madrid. Debate. 1992; Pressman, Steven. *Fifty Major Economists*. Londres. Routledge. 1999.

<sup>298</sup> Vid. Tushnet, Mark. *Red, White and Blue: a critical analysis of constitutional law*. Cambridge, Massachusetts, E.U.A. Harvard University Press. 1998.

<sup>299</sup> Vid. Kennedy, Duncan. *Libertad y restricción en la decisión judicial. El debate con la teoría crítica del Derecho*. Santa Fe de Bogotá. Universidad de los Andes et al. Col. "Nuevo pensamiento jurídico". Serie "Temas". 1999. Por cierto, se trata al parecer de la una de las pocas versiones al castellano, quizá la única, en forma de libro publicadas por este autor.

<sup>300</sup> Vid. Schauer, Friedrich. *Law and Language*. New York. New York University Press. Col."New York University Press Reference Collection". Serie: The International Library of Essays in Law and Legal Theory; Schools. N° 10. 1993.

<sup>301</sup> Esta corriente tan dispar y heterogénea que floreciera hace más de dos décadas es muy difusa y reúne a un grupo de profesores de Derecho principalmente de Estados Unidos de

La Teoría jurídica feminista que plantea una crítica aguda del derecho y de la sociedad desde el punto de vista de la mujer (L. Bender, B. Firestone, A. Scales). Derecho y literatura (R. Weisberg, S. Fish, O. Fiss, R. Cover) que asume que el Derecho puede ceñirse a las reglas de la interpretación discursiva y textual literaria como ficción narrativa.

La teoría crítica de raza que desarrolla una minoría étnica de estudiosos en los Estados Unidos de América a partir de los años 80's sosteniendo la tesis de la "conciencia de raza" que señala la necesidad de que existan cambios en el proceso epistemológico en que el derecho construye el conocimiento a partir de la raza de los individuos (M. J. Matsuda, R. Delgado, J. Stefancic, J. M. Culp, Jr, R. D. Barnes, K. W. Crenshaw, P. C. Davis, H. L. Dalton)<sup>302</sup>.

El experimento posmoderno representa ante todo una transición hacia el análisis del poder que tienen el lenguaje y sus estructuras discursivas en la interpretación y argumentación jurídicas, pero sobre todo en el proceso de la construcción del razonamiento jurídico.<sup>303</sup>

---

Norteamérica, Canadá e Inglaterra que se oponían a la forma tradicional de ver la actividad de los juristas y pugnaban por una participación más activa en la política desde las aulas así como la falta de certidumbre en la actividad de los jueces que se enraiza en los orígenes de la corriente realista de los años 1930. La fuerza de esta corriente empezó a declinar hace ya varios años, pero resulta un verdadero antecedente posmoderno. Como textos generales para comprender esta corriente cito los siguientes: Unger, Roberto. *The critical legal studies movement*. Cambridge. Cambridge University Press. 1986; Kelman, Mark. *A Guide to Critical Legal Studies*. Cambridge, Mass. E.U.A. Harvard University Press. 1987; Fitzpatrick, P. y A. Hunt. *Critical legal Studies*. Oxford. Basil Blackwell. 1987; Hutchinson, Allan C. *Critical legal studies*. Totowa. Rowman and Littlefield. 1989; Altman, A. *Critical legal studies: A liberal critique*. Princeton. Princeton University Press. 1990; Pérez Lledó, Juan A. *El Movimiento Critical Legal Studies*. Madrid. Tecnos. 1995; Kairys, David. *The Politics of Law: A progressive critique*. New York. Basic Books. 3ª ed. 1998.

<sup>302</sup> Cfr. Minda, Gary. *Postmodern Legal Movements*. E.U.A. New York University Press. 1995 y Schauer, *Law and Language*. Op.cit.

<sup>303</sup> Para una crítica de lo posmoderno, véanse por todos: Sokal, Alan y Jean Bricmont. *Imposturas intelectuales*. Barcelona. Paidós Ibérica. 1999; Christopher Norris. *Teoría acrítica. Posmodernismo, intelectuales y la Guerra del Golfo*. Madrid. Frónesis-Cátedra-Universitat de Valencia. 1997; *¿Qué le ocurre a la postmodernidad? La teoría crítica y los límites de la filosofía*. Madrid. Tecnos. Col. "Filosofía y ensayo". 1998; Fredric Jameson. *Teoría de la posmodernidad*. Madrid. Trotta. Col. "Estructuras y Procesos". Serie "Filosofía". 1996; *El giro cultural (Escritos seleccionados sobre el posmodernismo 1983-1998)*. Buenos Aires. Manantial. 1999; André Glucksmann. *La estupidez (Ideologías del posmodernismo)*. Barcelona. Planeta-De Agostini. Col. "Obras Maestras del Pensamiento contemporáneo". N° 68. 1994.

Además, busca ser un intento por lograr una nueva visión antropocéntrica del mundo y, en este caso, del Derecho y su realidad, tanto como una concepción novedosa desde la óptica del pluralismo étnico y el carácter multifactorial (integración de múltiples disciplinas al análisis jurídico y factores no asociados antes al Derecho con tanta regularidad) y multifuncional (capacidad de análisis externo válido intrasistemática o internamente como pretende, por ejemplo, el movimiento Derecho y Economía, por sólo citar uno entre varios).

Como vemos el movimiento posmoderno presenta varias facetas, no se trata de una tendencia acabada sino de un movimiento en pleno desarrollo y quizá, integración, pero, por sobre todo, de una actitud crítica y escéptica frente a los usos ciegos de la Razón.<sup>304</sup>

---

<sup>304</sup> Para el jurista alemán Arthur Kaufmann, influido por la ética de Hans Jonas el principal logro de la posmodernidad sería el replantear la relación de la Filosofía del Derecho con respecto al hombre como la toma de responsabilidad frente a éste y su mundo: "La filosofía del derecho de la época posmoderna debe estar determinada por la preocupación por el derecho y esto significa: *la preocupación por el hombre; aún más: la preocupación por la vida en general en todas sus formas*". Vid. Kaufmann, Arthur. *La Filosofía del Derecho en la posmodernidad*. Santa Fe de Bogotá. Temis. Col. "Monografías jurídicas". N° 77. 2ª ed. 1998. P. 72; en un lado opuesto pero partiendo de una ética similar y, hasta cierto punto, basada en la de Jonas, que tiene por principio fundante la prioridad de la conservación de la vida humana, Enrique Dussel recientemente ha criticado a la posmodernidad como enmascaramiento ideológico neoconservador del *status quo* por ejercer un nihilismo donde todo es permitido y, por tanto, el imperialismo no es cuestionado; dicha crítica recuerda fuertemente a la que le hacía en los años 50's y 60's, la criminología marxista-leninista a la criminología crítica norteamericana que, según aquella, se quedaba en el estudio y análisis de la delincuencia convencional y perdía de vista o, mejor dicho, desviaba deliberadamente la atención de la megacriminalidad y de los procesos de explotación del hombre.

TESIS CON  
FALTA DE ORIGEN

**Parte cuatro:**

**Hacia una construcción propositiva**

## **Capítulo 8. Hacia una construcción propositiva en la enseñanza del Derecho**

### **8.1 El contexto del problema**

Durante los últimos años, en los trabajos de epistemología jurídica se ha puesto énfasis en el papel que juegan los derechos civiles en el desarrollo y percepción internacional de los estados contemporáneos del llamado primer mundo. Dicho énfasis que tradicionalmente los gobiernos han puesto en materia de derechos humanos es la pseudodefensa formal, textual — de texto — centrado en la defensa de los llamados derechos políticos y civiles, que en la Constitución mexicana serían las garantías individuales.

Es el caso que este énfasis, hoy día, está dando un salto y se está transnacionalizando. En esto no cabe duda que los casos de Pinochet por violaciones a los derechos civiles en Chile y de Miguel León Cavallo de Argentina, radicando en México, por la misma razón, son una muestra que dicho énfasis, sobre todo, no tanto por obra de los Estados nacionales, como por las fuertes presiones de organizaciones no-gubernamentales internacionales, la propia opinión pública internacional, la sociedad civil de los países afectados o involucrados en estos hechos — directa o indirectamente —, cada vez es más patente.

Esta "transnacionalización", por ende, debería considerarse como altamente positiva en la medida que permite romper con el esquema de que un probable responsable en la comisión de un delito sólo podrá ser juzgado en el país donde ocurrieron los hechos; si bien el moderno derecho penal internacional tiempo atrás contemplaba ya la figura de la extradición de reos de un territorio nacional a otro, cuando existiera el respectivo instrumento internacional (tratados de extradición) entre los países interesados que así lo permitiera; hoy como nunca esta tendencia "mundializante" permite disolver las barreras que antaño impedían

lograr dichos objetivos y, en este sentido, los casos en comento son el ejemplo más patente de ello.

De ahí que sea útil recoger el pensamiento de autores como Alain Tourain cuando dice que si bien es cierto el ciudadano se transforma en consumidor éste no hay que verlo como la parte negativa de la economía internacional, sino como la parte positiva, porque este sujeto, ahora consumidor, se transforma en sujeto transformador. Y este sujeto avanza por el mundo independientemente de su nacionalidad y es defendido, o es “protegido”, en sus derechos civiles, políticos en forma equivalente.

Sin embargo, como hay un avance en este campo, innegable, hay un retroceso pavoroso, en la otra parte de los derechos humanos. En los derechos económicos, sociales, etcétera. Sucede que, hoy día, los Estados al replegarse en el qué, cómo y para quién producir y entregárselo a las empresas y al mercado, prácticamente los derechos económicos y sociales, constituyen una utopía. Ayer, con el Estado del bienestar, eran utopías posibles, hoy día con los modelos de Estado como el propuesto por Jürgen Habermas en *Facticidad y validez*<sup>305</sup> son utopías puras — la globalidad frente a la teoría del Derecho —.

La postmodernidad, si la tomamos como una faceta de la globalización, implicaría tener presentes los casos Pinochet o Cavallo, por ejemplo; el futuro del tribunal de ámbito nacional de cara al Tribunal Penal Internacional,<sup>306</sup> enfatizando

---

<sup>305</sup> Cfr. Habermas, *op.cit.*, pp.199-263. En la obra, el autor plantea un “Estado democrático de derecho” basado en las relaciones discursivas que se establecen dentro de una democracia deliberativa propia e las sociedades complejas. Sin embargo, es de mencionar que el propio Habermas reconoce haber planteado este modelo a partir de sus experiencias con juristas como Ronald Dworkin en las *Tanner Lectures* durante un período de seis años de discusiones en Alemania y EU. No obstante, el paradigma que propone es criticable en tanto no guarda una estrecha relación con nuestra realidad jurídica por lo que su utilidad para nosotros es limitada.

<sup>306</sup> De reciente creación, este organismo internacional tiene sus antecedentes directos en el Tribunal de Núremberg, que juzgó los casos de varios exnazis acusados por crímenes de guerra y los genocidios cometidos sobre todo contra el pueblo judío durante la Segunda Guerra Mundial en el régimen de nacionalsocialista de Adolf Hitler y en el Tribunal Político de la O.N.U., encargado de juzgar a reos procesados por crímenes y violaciones a los derechos humanos en la antigua Yugoslavia. La sede de este organismo se localizará en La Haya, Holanda, en un

que no ha sido reconocido por los Estados Unidos, lo cual ha reconocido recientemente como una llana equivocación John Kenneth Galbraith, constituye, obviamente, una innovación y un cambio de paradigma. Así, la desterritorialización del Derecho, entrega un elemento positivo: el fortalecimiento de los derechos a nivel mundial y por encima de las barreras nacionales. Pero paralelamente, la misma desterritorialización del Derecho, hace que los derechos económicos y sociales que tendrían que verse como el supuesto para los derechos políticos y para los otros derechos, entre en crisis total.

Primero, hay que entender que la globalización se imbrica con la noción de postmodernidad, en el sentido político, económico, cultural e intelectual, es decir, ideológico.

Segundo, el factor de consumo frente al factor del artículo o adminículo de conocimiento para acceder al poder, es decir, el libro, la academia, el estudiantado, la crítica abierta, los foros de discusión académica y profesional se vuelven un artículo de consumo a través de la imagen, en tanto signo, a la manera que lo entiende Paul Ricoer, que es lo que postula más la postmodernidad y la globalización frente a la abstracción que es una figura que utiliza la modernidad para llegar a la racionalización y al consenso. Este es un problema grave, por qué, la abstracción nos permite difundir y criticar lo que nosotros pensamos que por convención intersubjetiva, llamamos verdad, pero la imagen no. La imagen se acepta o se rechaza. No está sujeta a crítica e infortunadamente en una discusión, cuando nosotros introducimos el elemento de la imagen estamos permitiendo que

---

edificio de 18 pisos; este tribunal se compondrá inicialmente de 18 jueces, un fiscal y aproximadamente 400 empleados administrativos, teniendo como principal propósito contribuir a la defensa y respeto irrestrictos de los derechos humanos, pudiendo extraditar a aquellos criminales que deban ser juzgados, únicamente si el país de origen ha reconocido la jurisdicción y competencia de esta instancia judicial. No obstante lo anterior China, Rusia y los Estados Unidos no lo han hecho aún. Éste último, desde un principio declaró en voz del secretario de Estado de ese país Richard Cheney que el Protocolo de Roma, instrumento mediante el cual se creaba la nueva entidad, no sería ratificado por los EU; sin embargo, recientemente ha argumentado razones de seguridad nacional para no hacerlo, siendo la principal de ellas el poner en riesgo la integridad de sus soldados por lo que exige para su reconocimiento la inmunidad de sus soldados ante las decisiones y fallos de dicha autoridad. Actualmente una comisión de ocho miembros preside esta institución internacional.

un auditorio más amplio que el auditorio académico participe activamente en la discusión. Entonces, aquí el problema va a ser que ya la verdad no la va a tener este grupo ni la legitimación la va a tener aquel otro especializado, sino la legitimación va a ser la capacidad de ese inmenso auditorio, de poder mediante esta secuencia de imágenes, entender los postulados que vienen de una abstracción y mediante esta serie de metáforas útiles entender mejor una situación dada al permitir éstas una mejor aproximación.

Tercero, y esto es algo muy importante, si la globalización frente a la postmodernidad está postulando una cara agradable a los países y a los focos de poder que dirigen esta moda y esta tendencia económica globalizante, también está postulando la marginación de miles de millones de seres humanos que en este momento están siendo vulnerados en sus derechos. Ahora, lo que habría que plantear en un sentido táctico y crítico, para mitigar esta problemática, sería el estudio de casos concretos suficientemente significativos que nos permitan entender e identificar mejor este problema. Además, para abordar cada caso hay que elaborar el instrumental teórico-técnico que nos permita decir, que el Derecho en sentido moderno, la normatividad contemporánea vigente, ya no es capaz de explicar todas las consecuencias que estos casos van de alguna forma a producir y que *interpenetran* en todos los sistemas jurídicos,<sup>307</sup> no nada mas en aquél en

---

<sup>307</sup> La noción de interpenetración sistémica es propia e la Teoría general de sistema. Dentro de la corriente sistémica jurídica tenemos en la persona de Niklas Luhmann a su principal representante. Luhmann, jurista alemán recientemente desaparecido, buscaba consolidar una Teoría total de sistemas dentro del marco de la Sociología del Derecho. Tiene su principal antecedente en los trabajos del sociólogo norteamericano Talcott Parsons y su obra *The Social System* publicada al español en 1966 y en la teoría matemática de "los todos y las partes" y el todo, entre otras áreas de influencia. Luhmann cuestiona el historicismo jurídico y pugna por un formalismo sistémico que dé cuenta de la complejidad de los subsistemas sociales en su totalidad cuyo código de referencia es de naturaleza binaria y que, en el caso del subsistema social llamado Derecho, es lo lícito/ilícito; la monumentalidad de esta tarea, por demás y en sí compleja desde el punto de vista discursivo, le lleva a Luhmann a los más diversos ámbitos de conocimiento desde la teología y la religión hasta la economía, la política y el Derecho a lo largo de más de 30 años de investigación y desarrollo de su teoría de sistemas sociales. Este neopositivismo ha sido fuertemente criticado por autores de la llamada crítica jurídica como Rorty y apoyado hasta cierto punto por otros como Habermas. Se recomienda revisar la siguiente bibliografía básica y representativa de entre los más de 50 libros, sin contar su extensa hemerografía, que dejó publicados este autor en alemán: Luhmann, Niklas. *Grundrechte als Institution (Ein Beitrag zur Politischen Soziologie)*. Berlín. Duncker & Humboldt. Col. "Schriften zum Öffentlichen Recht". N° 24. 1965; *Sistema jurídico y dogmática jurídica*.

donde ocurra es decir, en el sistema jurídico residente, sino en el caso de los sistemas jurídicos aleatorios, es decir aquellos que contingentemente son afectados por las consecuencias de este caso. Ello es labor de los juristas y otros profesionales en una labor interdisciplinaria que inicia en las aulas y no en los foros profesionales únicamente.

Un ejemplo, de lo antes propuesto lo constituye el sonado caso del ex-presidente chileno Augusto Pinochet que ocurre en Chile y que ya mencionamos pero que está afectando a España, está afectando a la Comunidad Económica Europea y está afectando también a México por las relaciones comerciales que tiene con Chile. Y eso lo sabemos porque los inversionistas que están confiando en las relaciones jurídicas, en la seguridad jurídica que nos brindan estos sistemas se ven afectados en su capacidad de confianza y de inversión. Entonces aquí vemos como el postulado, aunque con ciertas reservas y en parte, por ejemplo, de la corriente de la jurisprudencia marginal norteamericana considerada por algunos un movimiento jurídico posmoderno, surgida en los años setentas: Derecho y Economía y que postulaba un análisis detenido de cómo a partir de cuestiones

---

Madrid. Centro de estudios Constitucionales. Col. "Estudios Constitucionales". 1983; "Positivitat als selbstbestimmtheit des rechts". Berlín. *Rechtstheorie* N° 19. 1988. Pp. 11-27; *Sistemas sociales. Lineamientos para una teoría general*. México. UIA.-Alianza. Col. "Alianza universidad. Textos". 1991, *Introducción a la teoría de sistemas*. (Lecciones publicadas por Javier Torres Nafarrete). México. *Anthropos-UIA-ITESO*. Col. "Autores, Textos y temas. Ciencias Sociales". N° 11. 1996; junto con Raffaele de Giorgi. *Teoría de la Sociedad*. Guadalajara, México. U. de G.-UIA-ITESO. 1993; *Organización y decisión. Autopoiesis, acción y entendimiento comunicativo*. Barcelona. *Anthropos-UIA-I.S.-P.U.C.Ch*. Col. "Biblioteca A/sociedad". N° 27. 1997; *Sociedad y Sistema: la ambición de la teoría*. Barcelona. Paidós-I.C.E.-U.A.B. Col. "Pensamiento contemporáneo". N° 8. Reimpr., 1997; *Teoría de los Sistemas sociales: artículos*. México. UIA-ITESO. Col. "Teoría social". 1998; *Complejidad y Modernidad: De la unidad a la diferencia*. Madrid. Trotta. 1998. Especialmente dedicados a su Teoría de sistemas sociales o a su concepción del Derecho pueden consultarse entre una gran variedad de textos: Izuzquiza, Ignacio. *La sociedad sin hombres. Niklas Luhmann o la teoría como escándalo*. Barcelona. *Anthropos*. Col. "Pensamiento crítico/ pensamiento utópico". N° 55. 1990; Giménez Alcover, Pilar. *El Derecho en la Teoría de la sociedad de Niklas Luhmann*. Barcelona. J. M. Bosch Editor. Col. "Publicaciones del Instituto de Criminología de la Universidad de Barcelona". 2ª Serie. N° III. 1993; Corsi, Giancarlo, Elena Esposito y Claudio Baraldi. *Glosario sobre la teoría social de Niklas Luhmann*. México. *Anthropos-U. I.-I.T.E.S.O*. Col. "Autores, Textos y Temas. Ciencias Sociales". N° 9. 1996; Camou, Antonio y José Esteban Castro (coords.). *La sociedad compleja. Ensayos en torno a la obra de Niklas Luhmann*. México. Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales. Sede México. 1997; Torres Nafarrete, Javier. *Introducción a la Teoría de Sistemas de Niklas Luhmann*. México. UNAM-CIICH. Col. "Aprender a Aprender". Serie: "Perspectivas en las teorías de sistemas". 1999.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

“meramente” jurídicas surgían consecuencias económicas no contempladas por la norma o la teoría jurídica “pura”, ahora hay que verlo en el actual contexto internacional y jurídico de la teoría económica.

Por otro lado, esta globalización de la imagen frente a la abstracción, es decir, a la capacidad de racionalización, de discusión y de crítica profunda de una proposición se está diluyendo frente a la imagen que no admite esa propuesta sino solamente una noción estética.<sup>308</sup>

Hay una situación muy concreta, el Estado Mexicano, se está atrofiando pues si bien no estamos de lleno inmersos en este supuesto, la actual situación mundial nos está afectando porque el modelo que seguimos es un modelo europeizante y norteamericanizante<sup>309</sup>, neoliberal que de alguna manera sí está sufriendo este proceso de reconstrucción nacional de gobierno inestable pero que no responde a las proyecciones derivadas de nuestro pasado reciente. Entonces hay que ver por dos vías: La tesis tecnológica de cómo atacamos el argumento de la abstracción en el argumento de la imagen y la tesis de la identidad frente a la multiculturalización mundial cada vez más patente.

El problema de fondo de dicha abstracción puede atribuirse al Estado moderno que está centrado en la política y en la economía postmodernas. Y en cambio el Estado postmoderno se centra en el consumo y las comunicaciones. Podríamos afirmar que éstas se vuelven imagen y signo en dicho contexto posmoderno homogenizándolas. Este es uno de los problemas que sí están afectando de fondo a México.

Pero ahora imaginemos una cosa: ¿la postmodernidad en cuanto a su

---

<sup>308</sup> “No es Kant sino Madonna”. *Vid. Brünner, Globalización cultural y posmodernidad, op.cit. p.173.*

<sup>309</sup> Al desarrollarse la influencia de las economías más fuertes sobre aquellas débiles también, se incrementa la fuerza de impacto de los marcos jurídicos a los que se encuentran asociadas; un ejemplo clásico de ello lo constituye el proceso de negociación del TLCAN; en efecto, la globalización del Derecho trae como consecuencia la difusión de conceptos, figuras y prácticas propias del Derecho norteamericano que es uno de sus mayores generadores. *Cfr. López*

efecto combinado con el de la globalización qué es lo que está aportando?

Por una parte una mayor apertura y la dislocación o policentrismo del sistema jurídico dando cabida a la pluralidad y la tolerancia así como una mayor preocupación por los derechos humanos no sólo de los grupos tradicionales sino de las minorías, esto es inclusión democrática. Ello quiere decir que al multiplicarse los focos de atención también se va a requerir un mayor enfoque, más amplio, transdisciplinar, multidisciplinar e interdisciplinar de los retos que plantea esta nueva concepción del fenómeno jurídico.

Por otra, propone un mayor apercibimiento de que el Derecho es un objeto cultural policolorado por otros ámbitos cognitivos que tienen, en algunos casos como la economía, la Historia, la política o la ideología, no un papel complementario o secundario, sino de primer orden, esto es, de igualdad, junto al que ocupa el sistema normativo.

La nueva racionalidad que plantea ese carácter abierto donde el Derecho no se concibe más como un fenómeno cerrado y reproductor del poder objeto de una ciencia cuasi exacta que posee todas las fórmulas para su descripción exacta y fiel, mas como acontecer dinámico, impredecible, caótico muchas veces, cuya complejidad es percible pero no fijable, es la gran aportación de la Posmodernidad al Derecho.

Volviendo a la problemática contextual, cabe decir que en México el Ejectutivo tiene una terrible contradicción. Hoy día, presenta una fuerte tendencia a ejercer una política de Estado paternalista, propiciando la proliferación de microempresas (los llamados "changarros"), las pequeñas empresas, pero, por otro lado, se defiende al mismo Estado como instrumento paternalista a pesar de que en realidad su compromiso de fondo está con todo lo "antiestatista" que son, en la mayoría de los casos, los empresarios.

Aquí, la consecuencia político-jurídica es, en primer lugar, un descoyuntamiento del sistema jurídico y, la consecuencia social, que estamos viendo en las calles de nuestro país todos los días.

Aquí surge algo muy importante, dentro de esta situación, los modelos de tendencia globalizante apuestan por el valor de consumo, es decir, el valor de cambio de un producto. Por ejemplo, Guilles Lipovetsky en *La Era Del Vacío* y en *El Imperio de lo efímero* va a decir que el hombre postmoderno, un hombre que tiende a ser y a estar más allá de la época industrial moderna, esto es posindustrial, donde imperan el arbitrio de la información y la tecnología básicamente, está confrontado por la época de las modas y de las imágenes, de utilícese y deséchese. El predominio es del valor de cambio y no del valor de uso. Pero hay que pensar que los derechos están sufriendo una transformación, se están volviendo un medio de servicio y de producción. Lo peligroso es que estos medios de servicios y de generación de satisfactores como un producto en sí mismo se está volviendo impredecible frente a los mercados emergentes y tradicionales, porque una inestabilidad jurídica degenera en una inestabilidad de mercado en este contexto como se percibe fácilmente sobre todo durante los últimos sexenios.

En la medida en que esta situación se transforma el Derecho, yo fomento un sistema jurídico en un país donde haya seguridad jurídica para poder fomentar la inversión. Entonces yo estoy ahí utilizando los derechos como un producto y como un servicio. El producto que me permite a mí como consumidor obtener ese insumo que es la inversión. Y ahí el Derecho escapa ya de una dimensión meramente autónoma, jurídica para transformarse en un producto como lo hemos venido recalando. Esta es la dimensión globalizadora, globalizante de la postmodernidad con respecto al Derecho; y en virtud de la cual, éste se deslava, se desvalora éticamente. Lo peor del caso es que ése es el vínculo fundamental de la globalización y ahí es donde hay que atacar el problema.

En el momento en que los derechos se vuelven patrones de consumo, se deslavan éticamente como ya se dijo, pero también los patrones de identidad del sujeto que permite este deslave se desgastan, porque hay un distanciamiento sujeto-objeto y sujeto-derecho que no debe ser, pues se supone que son partes de un mismo proceso, en ese momento, ya hay una distorsión del Derecho como tal porque éste se vuelve un producto, un satisfactor más, no un sistema de organización del poder social.

En este sentido, el sujeto que debe defender lo criticado o mejorarlo o refinarlo es propiamente el jurista, pero también es el operador jurídico de la calle, el individuo común y corriente, pero cuando éste no puede saber como colegir una operación jurídica, se enajena, se aliena, esto es, se distancia de este Derecho que se ha vuelto producto y no más un medio de garantía de la seguridad jurídica del sujeto frente al Estado o frente al otro.

Eso es lo grave, porque en el momento en que se vuelve la comercialización del Derecho, en ese momento ya no estamos hablando de postmodernidad, ya no estamos hablando de la época moderna donde la razón era fundamentada y el Derecho permitía codificar estados de la naturaleza. Eso es lo grave.

Ahora, vamos al meollo del asunto, la situación que este caos produce un índice de contingencias muy elevado, pues se trata de un caos mimetizado, matizado por diversos fenómenos como el predominio de la imagen como lenguaje de concepción de lo irrepresentable, nos dice Alain Tourain, es caos, no tanto globalización, habría que ver globalización para qué y para quién. Estamos frente a una impredecibilidad cada vez más notoria y generalizada de todos niveles de los sistemas sociales. El sujeto ya no tiene la certeza de que le va a pasar el día de mañana porque no sabe si su fuente de empleo va a seguir allí o si va a quedar desempleado y eso produce una inestabilidad constante.<sup>310</sup>

---

<sup>310</sup> Con respecto a esta problemática y su desarrollo con relación al tema de la globalidad y la

Aquí podemos encontrar el hilo conductor que justifica causa-efecto, en el momento en que el Derecho se vuelve un producto de consumo más, un servicio también a disposición del mejor postor, entiéndase el sistema jurídico más fuerte frente a los neo-colonizados, Estados Unidos y México, en ese sentido el sujeto también se ve vinculado a la suerte del Derecho.

En la medida en que el operador jurídico se ve atado a la suerte del Derecho, sus patrones propios de identidad que eran la tradición, la historia, la política de su sistema social comunitario, sus formas de vida, también se ven disgregados, desintegrados. Y esto produce una gran incerteza y un gran debilitamiento del sujeto aun en el plano moral. Pero ahora, esto lo estamos viendo en el sistema micro, ahora contemplémoslo a nivel macro.

Ahí hay un problema complicado, que lo está viviendo México, porque México es un laboratorio de este planteamiento porque el neoliberalismo que nos lleva así, en forma brutal hacia la globalización neoliberal que erosiona las bases del Estado y pone fin a una pervivencia de la Soberanía entendida como una compacta noción de identidad nacional y que dista mucho de las bases filosóficas con que impulsara la corriente del librecambismo dieciochesco francés y, sobre todo, el liberalismo del siglo XIX.<sup>311</sup>

Pero al erosionar y al deslavar el concepto de interés nacional, de

---

reacción en el mundo laboral véase por ejemplo: Munck, Ronaldo. "Trabajadores y globalización". Caracas. *Nueva Sociedad*. N° 158. Nov.-dic. 1998. Pp. 64-76.

<sup>311</sup> John Stuart Mill, por ejemplo, en su ensayo *Sobre la Libertad* señaló que existe un principio muy sencillo que rige las relaciones entre la sociedad y el individuo que consiste en "que la propia defensa es el único fin que autoriza a la humanidad, ya sea individual o colectivamente, a intervenir en la libertad de acción de cualquiera de sus miembros". Cosa que dista mucho de ser el principio político que rige al movimiento neoliberal en México pensando en los casos de los campesinos indígenas ecologistas de Guerrero y Digna Ochoa, por citar sólo algunos de los cuales hay muchos parecidos en otros países de nuestra América Latina. Vid. Stuart Mill, John. *Sobre la libertad*. México. *Gernika*. 3ª ed. 1996 P. 20. Véase, además: Stammler, Rudolph. *Modernas Teorías del Derecho y del Estado (Guión para cátedra)*. México. *Ediciones Bofas*. 1955. Pp. 101-103; Dahrendorf, Ralf. *El Nuevo liberalismo*. México *Rei-México*. 1993; Mansilla, H.C.F. "Neoliberalismo y posmodernismo en el ámbito cultural". Caracas. *Nueva Sociedad*. N° 157. Sep.-Oct. 1998. Pp. 54-61; Bilbao, Andrés. *Las raíces teológicas de la lógica económica. Elementos para una crítica al liberalismo*. (Folleto). México. *C.I.I.S.C.H.-U.N.A.M.* Col. "Las

Soberanía, lo cual se ve en la calle, hoy día en nuestro país, por ejemplo, y casi en cualquier parte también lleva aparejado el problema de los constantes flujos migratorios, la cuestión de la doble nacionalidad de nuestros coterráneos en EUA que implica todo ello una pulverización de la noción de Población tal como la entiende el Estado moderno, benefactor, providencial en tanto fijo y estáticamente identificable; además de que la noción de territorio desde el punto de vista moderno cada vez más es una reliquia del pasado pues se ve superado día a día por las operaciones geoglobales en materia de comercio internacional por ejemplo, donde las normas de calidad o las políticas de "marketing" o distribución o de balanza de precios no toman en cuenta más las regulaciones jurídicas cada vez más rezagadas hoy por hoy.<sup>312</sup> Sin embargo, en este proceso de desnacionalización mexicana encontramos que no existen herramientas estandarizadas en la doctrina jurídica mexicana que den cuenta de estos fenómenos como la globalización o la posmodernidad como resistencia del más débil frente al imperio del más fuerte. El proyecto Puebla-Panamá, por ejemplo,

---

Ciencias y las Humanidades en los umbrales del Siglo XXI" 1999.

<sup>312</sup> Según Sergio López Ayllón, existen coordenadas verticales y horizontales que reinterpretan tiempo y espacio modernos y que, agregaríamos representan rasgos o elementos verdaderamente posmodernos. Las primeras se refieren al espacio del Estado moderno. Esto es, tienen que ver con las relaciones convencionales entre súbdito y órganos del Estado (impuestos, contratos). Las segundas atañen a la creación de espacios normativos que no emanan "directamente" de los órganos del Estado moderno. Frente al espacio vertical del Estado moderno se cruza el espacio horizontal de la globalización representada por tres parcelas o espacios: 1) espacio económico global; 2) espacio ambiental global; y, 3) espacio cultural global. Cabe señalar que, paradójicamente, la globalización no afecta por igual a todos los sujetos, permaneciendo excluidos aquellos que se encuentran en los niveles más bajos de la estratificación social. Por otro lado, la concepción moderna de territorio, población y gobierno resulta insostenible frente a: 1) La creciente importancia del Derecho como mecanismo de coordinación y certeza en la mayoría de las sociedades; 2) la desnacionalización de diversos conjuntos de actividades antes sometidos al control exclusivo del Estado-nacional; 3) la evasión de las normas e instituciones jurídicas nacionales, 4) el surgimiento de organismos que ejercen funciones de gobierno a nivel internacional; 5) la "americanización" y el desarrollo desigual de importantes áreas del Derecho relacionadas con el comercio, la organización de las empresas y la práctica de los grandes despachos jurídicos internacionales, y, 6) la necesidad de un orden jurídico mínimo como parte del horizonte común de la sociedad mundial. La sociedad mundial en surgimiento precisa de un orden jurídico mínimo como parte del horizonte común en, al menos, tres áreas del Derecho: el Derecho económico, los derechos humanos y el Derecho ambiental. Como casos paradigmáticos del surgimiento de verdaderos "órdenes jurídicos transnacionales" en el marco del horizonte común (jurídico) de la sociedad mundial en gestación, tenemos: a) los derechos humanos (existen actualmente cuatro sistemas supranacionales diferenciados de protección de los derechos humanos, uno universal, la ONU, y tres regionales, europeo, americano y africano; b) el derecho ambiental y, c) el derecho comercial internacional. Cfr. López Ayllón, *op.cit.*, pp. 27 s.

TESIS CON  
FALTA DE ORIGEN

implica la saturación en estos mercados de maquiladoras, cuando el problema es la tierra, la necesidad de sustentar créditos para regadío, siembra, etcétera.

Entonces, parece notorio que ése es el proceso actual en México, que en la actual administración, el Poder Ejecutivo, no ha sabido interpretar cabalmente los tiempos que corren pues ello no se ve reflejado en la eficacia de la política fiscal ante un Congreso plural pero dividido y las medidas que necesitan ser implementadas para mitigar los principales problemas nacionales como el desempleo o la falta de generación de recursos mediante la ampliación del padrón de contribuyentes y no mediante la sobrecarga de tributos a los ya cautivos.

Por otro lado, la famosa "ley de la COCOPA" tiene una trascendencia muy significativa, como sabemos, pues junto con otros aspectos de la reforma del Estado que se han abordado en épocas recientes; de lo que se trata aquí es de una nueva estructura del Estado mexicano, en el cual no existe la certeza de si nosotros (la población mestiza), estamos en condiciones culturales (de tolerancia idiosincrásica) de aceptar que éste también se integra por un grupo de pueblos indígenas que van a tener y tienen un estatus igual al nuestro y con acceso irrestricto a la defensa de sus recursos y derechos. Este multiculturalismo puede ser más complejo de lo que se ha previsto en los mecanismos jurídicos que lo tratan de regular.<sup>313</sup>

Por ende, no es fácil saber *a priori* si vamos a tener la capacidad de asimilar este proyecto porque no somos indígenas y estamos en un proyecto que tiene que comprender y abarcar a la parte indígena mexicana que además es la parte significativa. Nosotros como criollos no lo somos, realmente quien es importante es la parte indígena porque es la que tiene la identidad mexicana.

---

<sup>313</sup> Para un tratamiento crítico a la problemática de Chiapas desde la posmodernidad como una "radicalización de la modernidad" véase: "Modernidad y nación Chiapas ¿revolución posmoderna o modernidad inconclusa?" en Arriarán, *filosofía de la posmodernidad*, *op.cit.* pp. 217-22.

¿Cómo establecer esto? Cuando aproximadamente la mitad de la población urbana o quizá un poco más está inmersa en un proyecto globalizador, mediatizado, urbanizado y, no obstante, apenas se encuentra emergiendo del umbral moderno como parece ser el caso de México, hoy día.

Parecería que no hay una única solución a este problema en el que, por una parte, tenemos que conciliar los derechos de las minorías que aún no se representan como lo son las etnias indígenas de nuestro país, ni se reflejan fielmente en la composición de los órganos representativos del Congreso federal y locales y, por otro, los intereses de una población mestiza, no identificada, distanciada de dichas minorías que lucha por renovar a cada momento su identidad nacional frente a la tendencia neocolonizante que se ejerce a través de los controles informales de poder como los medios masivos de comunicación, la moda, el nuevo Estado burgués de bienestar o el 'soñado' y 'prometido' "American Dream". El discutido multiculturalismo ofrece algunas orientaciones pero no respuestas definitivas y hasta parecería ser pernicioso, según expone Sartori recientemente.

Aparentemente, puede sonar esto contradictorio a lo dicho en el párrafo anterior; podría pensarse que no hay solución, desde la modernidad, pues ésta ha fracasado en la resolución de tal conflicto de intereses, no sólo quienes encarnan dicho proyecto, sino la estructura y conformación estratégica del mismo. No depende del control gubernamental solamente la disolución de esta paradoja, pues se trata de un movimiento que escapa a la política, al sistema normativo del país, esto es un movimiento general, geo-global, mundializante cuyo curso se compone de una complejidad de factores algunos evidenciables o predecibles, pero otros no tanto en donde la imagen predomina sobre la razón. Es por ende que la posmodernidad se plantea no como una solución, sino como una denuncia crítica y lúcida conciente de dicha problemática y, por ende, escéptica a los planteamientos de la razón moderna, la cual ha fallado notoriamente y ha prohijado la creación de unos cuantos centros de poder que dictan lo que la

modernidad es y deba ser.

Básicamente, en torno a dicha situación se puede plantear la existencia de dos corrientes: la corriente interna, que sería la corriente más débil, representada por el gobierno, que procura incorporar las demandas de los sectores sociales más desprotegidos que durante treinta años el sistema político-jurídico desprotegió e ignoró. Por otro lado la corriente teórica, una corriente globalizante donde el sujeto comparte su visión del mundo con otros sujetos, de manera comentada, y esa visión puede ser compartida o no pero puede ser expresada con sujetos de cualquier parte del orbe. También existe el problema de la imposición de la imagen del consumismo.<sup>314</sup>

El ciudadano que antes tomaba su decisión mediante el voto, mediante la representación se vuelve un sujeto que “consume” ese voto, que consume esa representación y que a su vez es objeto de consumismo, porque así son las campañas políticas se busca el marketing. Entonces el sujeto se vuelve el consumidor.

En la medida en la que el sujeto se vuelve el consumidor, se está hablando ya de un voto sensitario y eso es un retroceso. Un voto sensitario porque en el mercado hay una ley simple, quien tiene puede ofrecer y puede demandar, quien no tiene, no; está excluido de ese diálogo y de ese intercambio.

El problema radical es que esa corriente fuerte que es la globalización está marginando nuevamente a los sectores más desprotegidos; en realidad, se revela como una especie de “contracorriente” que lastima a la población de bajos recursos que, a su vez, la corriente débil, es decir, el gobierno, las políticas de desarrollo social gubernamentales quieren reivindicar, al menos teóricamente. Es ahí donde surge una contradicción insalvable, porque la política gubernamental es local, la justicia que ofrece el Estado también es local y la tendencia globalizante

---

<sup>314</sup> Vid. Featherstone, *Cultura de consumo y posmodernismo*, op.cit., passim.

es eso: geoglobal.<sup>315</sup> De ahí la necesidad de prestar oídos a lo que la posmodernidad tiene que decir en materia de política que es una de sus parcelas más fecundas.<sup>316</sup>

## 8.2 La currícula jurídica posmoderna

Primero, iniciaremos esta sección con algunos comentarios sobre La teoría tridimensional del Derecho que postula el brasileño Miguel Reale<sup>317</sup> la cual, creemos, será útil para evidenciar ciertos aspectos de la enseñanza de la abogacía en general; este teórico sudamericano señala la existencia de tres dimensiones que conformarían el fenómeno jurídico:

- 1) La dimensión normativa;
- 2) La dimensión fáctica y,
- 3) La dimensión valorativa.<sup>318</sup>

El presente trabajo de investigación se ha centrado ante todo en las dos primeras y, a diferencia de las teorías neocontractualistas o las iusnaturalistas, no

---

<sup>315</sup> Para una discusión acerca de las tensiones y retos planteados entre la justicia local y la justicia global, de índole distributiva; sus implicaciones prácticas así como el marco teórico que las sustentan y sus características y diferencias, véanse los argumentos que se encuentran en la influyente obra de filosofía política de Jon Elster *Justicia local*. Barcelona *Gedisa*. 1994. Para una discusión de las ideas de Elster véase: Dieterlen, Paulette (comp.). *Justicia global y local*. México. *UNAM*. 1997.

<sup>316</sup> Sobre la política y la posmodernidad son representativas las siguientes obras: Yeatman, Anna. *Postmodern Revisionings of the Political*. Londres. *Routledge*. Serie "Thinking Gender". 1994; Arac, Jonathan *Postmodernism and Politics*. Minneapolis *University of Minnesota Press*. Serie "Theory and History of Literature". Vol. 28. 1986.

<sup>317</sup> Reale, Miguel. *Teoría tridimensional del Derecho (Una visión integral del Derecho)*. Madrid. *Tecnos*. 5ª ed. 1997

<sup>318</sup> Para Reale, el Derecho es una ciencia normativa, donde el fondo lo proporciona el valor al ser reconocido su carácter autónomo surgiendo de ello la necesidad de una correlación dialéctica entre los tres factores lo cual le da sentido a la tridimensionalidad: "hecho, valor y norma están siempre presentes en en cualquier expresión de la vida jurídica...". *Ibid.*, pp. 72 s.

percibe un matiz tan importante en la última de las tres dimensiones dado que lo que el sistema explica como valores del ordenamiento son tan sólo una serie de convenciones pragmáticas que, devenidas de la comunidad social, terminan por incrustarse en los principios y las reglas normativas del Derecho.

Además de ello, la necesidad de encontrar un enfoque que permita la conciliación de teorías tan diferentes entre sí como la semiótica jurídica, la teoría posmoderna del Derecho o el moderno positivismo jurídico, requirieron un gran esfuerzo de síntesis.<sup>319</sup> Para ello privilegamos la dimensión normativa al dedicarle

---

<sup>319</sup> Un paso hacia dicha síntesis podría ser la propuesta que aplica un modelo similar al paradigma holográfico de Bohm y Pribram a la metodología de la investigación en las ciencias y las disciplinas sociales. Recientemente, la investigadora venezolana Jacqueline Hurtado ha venido desarrollando durante 9 años un modelo de investigación holística que busca ser descriptivo, predictivo pero, sobre todo, integrador, propositivo y creativo si bien revestido de una terminología un poco neológica y que raya en lo rimbombante. He aquí su descripción *grosso modo* (muchos párrafos han sido citas textuales por lo cual se recomienda cotejarlas con el original). Compuesta por cuatro dimensiones. 1) Histórica, 2) metodológica, 3) trascendente y 4) cuántica esta metodología parte de la llamada "holopraxis de la investigación" o "práctica global de la investigación en sus múltiples dimensiones y comprende la totalidad del proceso". Partiendo de un "hecho de vida" o aquellas situaciones, conocimientos y motivaciones que el investigador experimenta previamente en su vivir y que le generan su inquietud inquisitiva, se van desarrollando conexiones holísticas entre lo que para unos es conclusión y para otros es punto de partida. Este enfoque constructivista propone en la dimensión histórica la "espiral holística" que es el "despliegue tridimensional" del denominado "ciclo holístico" o ciclo metodológico completo de objetivos específicos de la investigación, concebida como proceso evolutivo, dentro de los cuales se cumplen procesos de exploración, descripción, análisis, comparaciones, explicaciones, predicciones, intervenciones, confirmaciones y evaluaciones, bajo la forma de actividades específicas sustentados por el principio de continuidad que los transforma en logros sucesivos de un proceso único. Así, existen diez estadios (exploratorio, descriptivo, comparativo, analítico, explicativo, predictivo, proyectivo, interactivo, confirmatorio y evaluativo) que representan sendos planos de la espiral holística y cada uno de ellos corresponde a un "holotipo de investigación" o la expresión de las características esenciales de cualquier investigación contenida en ese holotipo que es una unidad genérica que expresa la globalidad de un conjunto, y que se organizan en el llamado "Ciclo holístico de la investigación", requiriéndose haber logrado un avance progresivo de los estadios más tempranos a los más avanzados. Estos estadios constituyen ciclos metodológicos que conforman la dimensión metodológica de la investigación. Los estadios requieren de ciertas actividades llamadas fases (experiencias o hechos de vida —*experienciación*—, indagación o exploración, determinación o descripción, comparación, análisis, explicación, pronosis, proyección, aplicación, confirmación, presentación, evaluación y difusión, seguimiento) que a diferencia de aquéllos no implican el logro de objetivos, sino que representan procesos o actividades. La dimensión trascendente se expresa en el impacto que cada actividad tiene sobre el resto de la investigación expresándose en aspectos *secuenciales* porque hay un predominio de actividades que requieren para su buen desarrollo, la resolución satisfactoria de las fases anteriores y aspectos *simultáneos* porque las actividades de otras fases no están completamente ausentes durante el desarrollo de una fase particular. La dimensión cuántica de la investigación se desprende del principio de posibilidades abiertas. Si bien es cierto que hay pautas o caminos generales posibles ("métodos"), *cada investigación tiene su propio camino particular*. La elección de diferentes formas de culminación

un análisis más detenido a los orígenes, forma y aspectos estructurales de la norma así como sus funciones sociales mediante el estudio en general del Derecho en secciones anteriores del trabajo.

Dado que nosotros sostenemos que el Derecho es un modelo de información donde las decisiones de lo jurídico que más afectan a la sociedad en conjunto comprenden el ámbito de comprobación y falsabilidad (o proceso que permite someter una hipótesis al planteamiento exactamente opuesto al que postula para hacer notar sus debilidades e inconsistencias) en las hipótesis planteadas hemos recurrido a la operacionalización de distintas variables mediante la redacción de diferentes instrumentos de campo como encuestas y entrevistas a informantes clave que permitan contrastar las hipótesis bajo un estricto control de certidumbre y fiabilidad de la información así recabada. Por esto, el segundo aspecto privilegiado es la dimensión fáctica del sistema jurídico mexicano de cara al fenómeno posmoderno de la globalización político-económica.<sup>320</sup>

---

de los estadios no necesariamente en un orden fijo preestablecido, sino determinado por las necesidades mismas de la investigación por lo cual dicho orden se va construyendo en el proceso. Finalmente están las líneas de investigación en Investigación Holística. Éstas, trascienden la noción de "área temática" para integrarse al proceso holopráxico de la espiral holística. Una línea de investigación se define entonces por el paso organizado y sistemático a través de los diferentes estadios, de un interrogante de investigación, o de varios interrogantes generados a partir de diversos tópicos o enfoques, dentro de un área temática particular. La forma de relacionar esta metodología con la Teoría tridimensional de Reale consiste sencillamente en aplicar al análisis de los modelos del Derecho que examina el jurista brasileño en el capítulo VI de su obra a través de las diferentes fases, de la investigación holística, poniendo énfasis en la fase histórica y metodológica y a la noción de continuidad holopráxica de investigación que señala como vínculo dialéctico entre conclusión y punto de partida; iniciando para ello con el apercebimiento y valoración de la *experienciación* correspondiente. Se trata de una sugerencia interesante por lo cual hemos creído pertinente mencionarla para que se considere en el tratamiento y enseñanza de la currícula jurídica posmoderna ya que va más acorde con el espíritu del movimiento que las metodologías *modernas* tradicionales. Cfr. Hurtado de Barrera, Jacqueline. *Metodología de la Investigación Holística*. Caracas, Venezuela. 2ª ed. 1998 Pp. 3-61.

<sup>320</sup> El fenómeno de la globalización económica comúnmente se asocia a los orígenes del capitalismo del nuevo orden mundial que planteó la caída del socialismo real y la agudización de las desigualdades sobre todo económicas entre grandes sectores de la comunidad internacional. Sin embargo, dicha tendencia esconde la penetración imperialista y neoliberal de unos cuantos "Golden Boys", como los ha llamado Alain Tourain, así como ciertos grupos que dirigen las políticas económicas de las economías más fuertes del planeta y que detentan los mayores capitales de inversión y el control de la base productiva. Particularmente, algunas de las principales características y consecuencias generales de esta tendencia, sin pretender

Como vemos, según esta teoría, encontramos que nuestro enfoque es eminentemente bidimensional.

Si bien la de Reale, no es la única teoría tridimensional del Derecho que existe (Robert Alexy,<sup>321</sup> Norberto Bobbio,<sup>322</sup> Mario I. Álvarez Ledesma<sup>323</sup>) sí es la

---

agotarlas ni ser exhaustivos, creemos pueden ser:

- 1) La importancia del flujo de datos o información como instrumento de poder y el Derecho a la información como su regulación jurídica y la Teoría de la información como su instrumento de análisis y síntesis. En este sentido, la "geored" informática de comunicaciones remotas o Internet juega un papel central junto con las comunicaciones vía satélite y las grandes cadenas televisivas internacionales;
- 2) La generación de técnicas y de tecnología de punta y la transferencia de tecnología y conocimiento científico;
- 3) El capital humano transmigrante;
- 4) La atomización y predominio de unas cuantas empresas multinacionales y transnacionales;
- 5) La desregulación económica y la pérdida de control, (supervisión y vigilancia sobre todo) por parte del aparato gubernamental del Estado nacional de tradición moderna con la erosión de la noción de los tres elementos del Estado moderno: población, territorio y gobierno por la desmedida y abrupta apertura de las economías, así como la creación o generación inversamente proporcional de organismos e instrumentos internacionales gubernamentales (como el Tribunal Penal Internacional) o no gubernamentales (como las ONG's) que suplen dicho papel y el flujo y reflujo migratorios que, no obstante, siguen siendo menores a los flujos financieros y comerciales dados su volumen y velocidad;
- 6) La pérdida paulatina de la identidad cultural, individual y colectiva, con la consabida introspección y cosificación del sujeto que más que ciudadano es "procesado" como consumidor con todo lo que ello implica a favor y en contra en un contexto de permanente aculturización, contraculturización, transculturización así como los complejos dilemas que plantean el pluralismo, multiculturalismo y cosmopolitismo frente a la tolerancia y la democracia deliberativa que cuestiona la bondad del acercamiento de personas de regiones diferentes y remotas merced a esa misma globalidad que vivimos;
- 7) El recrudecimiento y endurecimiento de las ideologías nacionalistas de los países más poderosos y la dependencia periférica de los países menos desarrollados o de economías dependientes;
- 8) El predominio de la imagen como ícono del movimiento frente a la razón y la idea como modelo de abstracción en el proceso deliberativo del concierto internacional;
- 9) La inestabilidad de los mercados financieros y de las economías nacionales a escala mundial, y
- 10) La emergencia de una creciente conciencia ecológica y ambientalista común que busca la preservación ambiental global desde el quehacer local o regional.

Para Padua, según Brünner, "el posmodernismo es entonces el *espíritu de la época (Zeitgeist) global*" citado en Padua, María Eugenia. *México en el umbral del Siglo XXI. Los efectos de la globalización*. México. Fontamara-Universidad Autónoma de Guerrero. Col. "Fontamara". N° 249. 1999. P. 131.

<sup>321</sup> Con énfasis en el elemento analítico, Alexy propone una teoría tridimensional interesante que a la vez subraya el papel de la argumentación jurídica en la certeza jurídica con un marcado acento formalista-institucionalista. Para apreciar la evolución de su pensamiento, remitimos al lector a las siguientes obras en español. Alexy, Robert. "La idea de una teoría procesal de la argumentación jurídica" en Garzón Valdés, Ernesto. *Derecho y Filosofía*. Barcelona. Alfa. Col. "Estudios alemanes". 2ª ed., 1985. Pp. 43-57; *Derecho y razón práctica*. México. Fontamara. Col. "Biblioteca de Ética, Filosofía del Derecho y Política". N° 30. 2ª ed., 1998; *Teoría de la argumentación jurídica*. Madrid. Centro de Estudios Constitucionales. Col. "El Derecho y la Justicia". N° 14. 1997; *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid. Centro de Estudios

primera en destacar el papel integrador de estos aspectos en los análisis jurídicos que se reputen así mismos como lo más acabados posible.

Lo anteriormente expuesto pretende evidenciar la necesidad de considerar dentro de la curricula académica de los estudios jurídicos contemporáneos un vínculo entre la teoría moderna y la posmoderna, advirtiendo de la necesidad de superar viejos esquemas académicos que conciben al Derecho con un "dinamismo atrofiado".

Por ello, se hace necesario tomar en cuenta que fenómenos como la Globalización,<sup>324</sup> el Cosmopolitismo,<sup>325</sup> la pérdida de consensos así como nuevas

---

*Constitucionales*. Col."El Derecho y la Justicia". N° 34. 1997; *Concepto y validez del Derecho*. Barcelona. Gedisa. Col."Hombre y Sociedad". Serie "CLA·DE·MA". 1997. Sobre su teoría tridimensional de reglas y principios véase el esclarecedor artículo de David Sobrevilla: "El modelo jurídico de reglas, principios y procedimientos de Robert Alexy" en *Isonomía*. México. N° 4. Abril. 1996. Pp. 97-113. Para conocer su punto de vista en torno al estado actual del racionalidad práctica de tradición kantiana con relación al Estado democrático de Derecho con base en la teoría discursiva, véase: "A Discourse -Theoretical Conception of Practical Reason" en *Ratio Juris*. Londres. Vol. 5. N° 3. Diciembre 1992. Pp. 231-251 y Pavlakos, Georgios. "The Special Case Thesis. An Assessment of R. Alexy's Discursive Theory of Law" *Ratio Juris*. Londres. Vol. 11. N° 2. Junio. 1998. Pp. 126-154

<sup>322</sup> Vid. Bobbio, Norberto. *Teoría General del derecho*. Madrid. Tecnos Col. "Biblioteca universitaria". 2ª ed. 1986.

<sup>323</sup> Vid. Alvarez Ledesma, Mario Ignacio. *Introducción al derecho*. México. McGraw-Hill. Serie "Jurídica". 1995. Si bien su noción de tridimensionalidad y la del llamado "doble estándar valorativo del Derecho" es discutible.

<sup>324</sup> La bibliografía sobre la globalización, llamada por los franceses mundialización, si bien algunos autores hacen una distinción entre dichas denominaciones, es sumamente extensa y no pretendo citarla de manera exhaustiva, pero sí quiero precisar algunos temas relacionados y que pueden ser explorados en las siguientes obras. Para ahondar en los orígenes de la teoría del capital que da origen al discurso crítico en torno al capitalismo moderno encontramos el punto de referencia inmediato en la figura de Karl Marx (1818-1883) y Friedrich Engels (1820-1895), según Enrique Dussel, aquél vislumbra ya en su época una futura mundialización de la economía y advierte sobre sus riesgos. Las teorías de Marx-Engels se basan en el análisis económico de la sociedad capitalista contemporánea y en la aplicación del método derivado de la Filosofía de la síntesis del filósofo idealista George Wilhem Friedrich Hegel al estudio de la sociedad resaltando el papel de la clase proletaria como destinada a dirigir los destinos de la sociedad al superar la lucha de clases que se origina históricamente entre los dueños de los medios de producción y el proletariado que al no verse reflejado en el producto de su trabajo se enajena y es explotado sistemáticamente por el primer grupo. Las principales obras de Marx y Engels indispensables para entender dicha crítica se encuentran en las siguientes ediciones accesibles: *El manifiesto del partido comunista*. Obras escogidas. Moscú. Editorial Progreso. 1975; *El Capital*. III v. México. F.C E. 2ª ed. 1959; *La ideología alemana*. La Habana. Pueblo y Educación. 1982 Después de esta pequeña digresión voy a recomendar algunos textos introductorios que considero esclarecedores y complementan los anteriores comentarios. Para una revisión de los orígenes del capitalismo asociado a la afirmación de Marx de que "las ideas

TESIS CON  
FALTA DE ORIGEN

fórmulas en las relaciones entre particulares o empresas que dejan de lado las figuras o reglas de juego jurídicas establecidas, como el contrato "llave-mano" que implica un acuerdo de voluntades de sujetos jurídicos "multinacionales" hacen prioritario que estamos ante la presencia de síntomas de un posible quiebre en las

---

de clase dominante son en cada época las ideas dominantes" y sobre la noción de ideología véase: McLellan, David *Ideología*. México. Patria. 1994 Pp. 29 s ; Van Dijk, Teun A. *Ideología (Una aproximación multidisciplinaria)*. Barcelona. Gedisa. Col. "Lingüística/ Análisis del discurso". Serie "CLA·DE·MA". 2000. Pp. 31 s.; Althusser, Louis. *La revolución teórica de Marx*. México. Siglo XXI. Col. "Biblioteca del pensamiento socialista". Serie "Ensayos críticos". 2ª ed. 1968; junto con Pierre Macherey y Etienne Balibar. *Filosofía y cambio social*. Buenos Aires. Ediciones Metropolitanas. 1984; Cassigoli, Armando y Carlos Villagrán. *La ideología en los textos*. México, D.F. Marcha. 1982; Cerruti Guldberg, Horacio *Ideologías políticas contemporáneas*. México. Coordinación de Humanidades - U N A.M. Col. "Grandes tendencias políticas contemporáneas". N° 35. 1986; Giddens, A. *Capitalismo y la moderna teoría social. Un análisis de los escritos de Marx, Durkheim y Max Weber*. Barcelona. Idea Books. Col. "Idea universitaria". 1998. Sobre los orígenes y perspectivas de la globalización: MacEwan, Arthur. *Globalization and Stagnation*. México. C.I.I.C.H.-U.N.A.M. Col "El mundo actual: situación y alternativas". 1994; Panitch, Leo *Globalization and the state*. México C.I.I.C.H.-U.N.A.M. Col. "El mundo actual: situación y alternativas". 1994; Thurow, Lester C. *El futuro del capitalismo. Cómo la economía de hoy determina el mundo del mañana*. Buenos Aires. Javier Vergara. 1996; Ianni, Octavio. *Teorías de la Globalización*. México. Siglo XXI-C.I.I.C.H.-UNAM. Col. "el mundo del siglo xxi". 1996; Beck, Ulrich. *¿Qué es la globalización? Falacias del globalismo, respuestas a la globalización*. Barcelona. Paidós. 1998; Castells, Manuel. *La era de la información. Economía sociedad y cultura*. III v. *La sociedad red*. Madrid. Alianza. 2ª reimpr. 1998; Yergin, Daniel y Joseph Stanislaw. *Pioneros y líderes de la globalización*. Buenos Aires. Javier Vergara. Col. "Biografía e Historia" 1999; Giddens, Anthony. *The Third Way*. Oxford, Inglaterra Polity Press. 2ª reimpr. 1999; Petras, James. *Globalización. Una crítica epistemológica*. (Folleto). México. C.I.I.S.C.H.-U.N.A.M. Col. "Las Ciencias y las Humanidades en los umbrales del Siglo XXI". 1999; Palan, Ronen (ed) *Global Political Economy. Contemporary Theories*. Londres. Routledge. 2000; Giddens, A. y Will Hutton (eds.). *En el límite. La vida en el capitalismo global* Barcelona. Tusquets. Col. "Criterios Tusquets". N° 2. 2001.

<sup>325</sup> Para una relación del movimiento se recomiendan los siguientes textos. Kymlicka, Will y Christine Straehle. *Cosmopolitismo, Estado-Nación y nacionalismo de las minorías. Un análisis crítico de la literatura reciente*. México. I.I.J.-U.N.A.M. Serie: "Ensayos jurídicos". N°3. 2001; Pisarello, Gerardo. "Globalización, constitucionalismo y derechos: las vías del cosmopolitismo jurídico" en Carbonell, Miguel y Rodolfo Vázquez. *Estado constitucional y globalización. Op.cit.* Pp. 239-268 De forma indirecta Luigi Ferrajoli sostiene en su última obra traducida al español una forma de cosmopolitismo toda vez que argumenta que el conjunto de derechos fundamentales no pasa de constituir, hoy por hoy, un mero catálogo particular de derechos del ciudadano dependiendo el país de que se trate por lo que es urgente promover un *constitucionalismo mundial* y democrático donde dichos derechos cobren su verdadera dimensión a través de su reconocimiento en las relaciones de fuerza entre las naciones de primer orden y aquellas más débiles lo cual entraña efectivamente una concepción de cosmopolitismo entendido como el movimiento que pugna por superar las nociones modernas de soberanía y ciudadanía, por ejemplo. Cfr. Ferrajoli, Luigi. *Derechos y garantías. La ley del más débil*. Madrid. Trotta Col."Estructuras y porcesos". Serie:"Derecho". 2ª ed. 2001.Especialmente los capítulos 2,4 y 5 Para una relación de hechos más concreta en la experiencia italiana pero en este mismo sentido entre derecha e izquierda con respecto a la crisis del constitucionalismo véase otra de sus obras: *El garantismo y la filosofía del Derecho*. Bogotá. U.E.de C. Serie "Teoría jurídica y filosofía del derecho". N° 15. 2000. Pp. 145 s.

relaciones jurídicas tradicionales o, al menos, en una parte significativa de ellas.

Por ello, proponemos se implementen programas de Estudio que tomen en cuenta la currícula posmoderna “bosquejada”, si se me permite la expresión, en su importancia y expuesta a lo largo de la presente tesis, mismo desarrollo que pretende servir de orientación instrumental en dicha tarea, con el objetivo de lograr una mayor preparación y capacidad de acción de los egresados de la licenciatura o el posgrado de Derecho mexicanos ante los nuevos retos que nos depara el presente siglo.

Para concretar lo anterior, se ofrece a continuación un programa de estudio que podría implementarse hacia los últimos semestres (8 y 9) de la carrera de Licenciatura en Derecho, una vez cursadas materias tan importantes como Introducción al Derecho, Derecho civil, Derecho constitucional, Derecho Administrativo, Derecho comparado y Filosofía del Derecho que servirían de soporte a dicho programa, mismo que se implementaría como materia regular o a modo de seminario permanente en dicho nivel académico. Del mismo modo se puede integrar a nivel posgrado en el tronco común de la Maestría en Derecho o como materia optativa en el Doctorado en Derecho (sobre todo en las vertientes de Teoría del Derecho, Filosofía del Derecho, Sociología del Derecho, Derecho Comparado y Derecho Constitucional). Para ello debe considerarse que los programas de Maestría en Derecho tienen como finalidad en general la formación de profesionales del Derecho con orientación hacia la docencia o la especialización en sus diversas ramas y el Doctorado en Derecho, ya sea en su modalidad escolarizada, semiescolarizada, por investigación, estancia posdoctoral, etcétera; formar juristas críticos y creativos en el área de la investigación jurídica original y de frontera y, en general, al desarrollo del pensamiento jurídico nacional mediante la sólida formación disciplinaria y el ejercicio académico o profesional del más alto nivel.<sup>326</sup> La implementación de la

---

<sup>326</sup> Cfr. UNAM “Reglamento General de Estudios de Posgrado”. México. D.G.E.L.U.-UNAM. 1998. Cap. II, art. 20, p 12.

presente propuesta curricular en el plan general de estudios de cualquier nivel académico deberá ir respaldada por el correspondiente estudio detenido para su adaptación y aplicación en la Escuela o Facultad de Derecho específica de la misma, atendiendo sobre todo a su perfil del aspirante y egresado, así como a los objetivos propuestos en dicho plan. Quiero agregar que se trata de una propuesta perfectible, dadas mis propias limitaciones en el diseño de material curricular, cuya finalidad radica en iniciar el debate sobre la pertinencia de modernizar aspectos específicos de la docencia en Derecho y, concretamente, el plan de estudios de las divisiones de estudios jurídicos de nuestro país adecuándolas a las necesidades y cuestionamientos de nuestra actualidad, de manera más eficiente y eficaz, para lograr la formación de mejores profesionales del Derecho con un perfil verdaderamente formado en las vertientes pedagógicas humanista, técnica y social.

Para el desarrollo de esta propuesta hemos tomado como modelo general de base el desarrollo del presente trabajo de tesis, si bien la propuesta va mucho más allá de la disposición de la obra. Recordando que, como señala Rodolfo Vázquez, un buen modelo de enseñanza del Derecho debe impulsar la investigación crítica y la libre discusión de las ideas fomentando el debate público y democrático así como la pluralidad de posiciones y la diversidad de perfiles en el estudiantado y la planta docente,<sup>327</sup> intentando para ello responder a tres cuestionamientos básicos: "1. qué concepción de Derecho se quiere enseñar; 2. cuál es la metodología adecuada o coherente con tal concepción; y 3. qué resultados u objetivos se espera alcanzar en los estudiantes de acuerdo con la concepción y la metodología elegidas."<sup>328</sup>

He aquí, entonces, delineada nuestra propuesta:

---

<sup>327</sup> Vid. Vázquez, Rodolfo. "Modelos teóricos y enseñanza del derecho". Xalapa, Veracruz, México. *Academia* Año 1 N° 2. Enero-junio. 2001. Pp. 133-146.

<sup>328</sup> Böhmer, Martín F. (comp.). *La enseñanza del Derecho y el ejercicio de la abogacía*. Barcelona. Gedisa. 1999. P. 28 citado en Vázquez, *op.cit*, p 135.

1. Asignatura (denominación tentativa): Posmodernidad y Derecho.
2. Ciclo (Tentativo): 8 y 9 semestres de Licenciatura en Derecho; 1 y 2 semestres Maestría en Derecho.
3. Objetivo general de la asignatura: Al término del curso, el alumno:  
Podrá explicar la importancia de la posmodernidad con respecto al Derecho y la forma como se estructuran e implementan los cambios posmodernos al Estado de Derecho.
4. Vinculos de la asignatura con los objetivos generales del Plan de estudios de nivel licenciatura o posgrado: Contribuye a conocer los principales elementos del Derecho en el contexto de la globalización y la posmodernidad para la experiencia mexicana.
5. Modalidades del curso: Seminario por módulos; materia optativa de tronco común; asignatura regular de base.
6. Temas y subtemas:\*

*Objetivo particular I. Identificará el desarrollo de las etapas de Premodernidad y Modernidad en el contexto histórico-filosófico del Derecho*

### I - Premodernidad

(Módulo formativo en el caso de nivel posgrado)

#### 1 Antigüedad clásica

##### 1.1 Introducción general. ¿Porqué premodernidad y porqué Modernidad?

##### 1.2 Los Presocráticos y la semilla de la razón y la posrazón.

###### 1.2.1 Anaximandro

###### 1.2.2 Heráclito

###### 1.2.3 Parménides

---

\* Decidimos prescindir de los objetivos específicos por preferir que estos sean desarrollados en un momento dado de acuerdo con las necesidades docentes del profesor en el tratamiento de los subtemas, incisos y subincisos que en forma alguna pretenden ser exhaustivos o limitativos sobre Posmodernidad y Derecho, cada docente podrá ampliar, modificar o reducir este modelo general propositivo. Reiteramos que, dados esos términos generales en que la propuesta está planteada, lo consideramos factible, pero, al menos, señalando lo mínimamente necesario para un buen planteamiento, esto es, los posibles objetivos particulares de cada tema.

### 1.3 Los sofistas

#### 1.3.1 Georgias

#### 1.3.2 Protágoras

### 1.4 Sócrates

### 1.5 Aristóteles

## 2. Medievo

### 2.1 La cosmovisión del Medievo

### 2.2 El pensamiento jurídico de la Edad Media

### 2.3 El ocaso de la Premodernidad y el alba moderna.

## 3 El Renacimiento y el Derecho

### 3.1 Una nueva visión para un "valiente mundo nuevo".

Objetivo particular II Explicará cuáles son las principales características de la Modernidad y precisará sus elementos en la Teoría del Derecho

## II.- Modernidad

(Módulo informativo en el caso de nivel posgrado)

### 1. Siglo XVIII

#### 1.1 La era de las luces de la Razón.

#### 1.2 El Iusnaturalismo profano.

### 2. Siglo XIX.

2 1 Codificación y Orden jurídico

2 2 El positivismo jurídico.

3 Siglo XX.

Objetivo particular III. Narrará el origen y evolución de la Posmodernidad y la importancia de sus aportaciones para la teoría jurídica.

### III.- Posmodernidad

(Módulo especializado en el caso de nivel posgrado)

1. Un movimiento generalizado y plural, si bien difuso.
2. La revuelta contra la razón escepticismo y relativismo
3. Una crítica epistemológica. la fractura del paradigma sujeto-objeto.

3.1 Copérnico v. Einstein

3.2 La influencia de los pioneros del movimiento posmoderno.

3 2 1 Friedrich Nietzsche

3.2.2 William James.

3 2 3 Edmund Husserl

3.2.4 Martin Heidegger.

3 2.5 Ludwig Josef Johann Wittgenstein.

3 2 6 Karl Popper

3 3 La influencia de los continuadores

3 3 1 George Gadamer.

3.3.2 Gaston Bachelard

3.3 3 Jacques Lacan

3.3.4 Jacques Derrida.

3 3 5 Claude Levy-Strauss

3 3 6 Pierre Bourdieu

3 3 7 Jean Piaget

3.3 8 Michel Foucault

3 3.9 Jean François Lyotard.

3 3.10 Humberto Maturana.

#### 4. Tendencias jurídicas contemporáneas.

##### 4.1 La simiente.

###### 4.1.1 Tópica y jurisprudencia

###### 4.1.2 La nueva retórica.

##### 4.2 Las tendencias norteamericanas.

###### 4.2.1 Pragmatismo

###### 4.2.2 Realismo y postrealismo jurídico.

###### 4.2.3 Positivismo y postpositivismo jurídico

###### 4.2.4 Iusnaturalismo, neocontractualismo y neoiusnaturalismo

###### 4.2.5 Derecho y economía: Análisis económico del derecho.

###### 4.2.6 Los estudios críticos jurídicos (CLS).

###### 4.2.7 Racismo y derecho

###### 4.2.8 Feminismo y derecho

###### 4.2.9 Literatura y derecho.

###### 4.2.10 Constructivismo jurídico

##### 4.2.2 Constitucionalismo, interpretación y argumentación jurídicas.

###### 4.2.2.1 Owen Fiss

###### 4.2.2.2 Stanley Fish

###### 4.2.2.3 Ronald Dworkin.

###### 4.2.2.4 Mark Tushnet

###### 4.2.2.5 Duncan Kennedy

###### 4.2.2.6 Owen Fiss.

###### 4.2.2.7 Phillip Bobbit

###### 4.2.2.8 Robert Bork

###### 4.2.2.9 Joseph Raz.

##### 4.3 Las tendencias europeas

###### 4.3.1 Constitucionalismo contemporáneo

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

- 4 3.1.1. Peter Häberle
- 4 3 1.2 José Joaquim Gomes Canotilho.
- 4 3 1 3 Luigi Ferrajoli
- 4.3.2 La Escuela de Frankfurt
- 4 3.2 1 La primera generación.
- 4.3 2.2 La segunda generación
- 4 3 2.3 Jürgen Habermas.
- 4 3.3 Richard Rorty

Objetivo particular IV Describirá la situación actual de las tendencias globales y posmodernas así como su impacto en la descripción teórica de sistemas jurídicos

#### IV.-Aspectos actuales de la curricula jurídica posmoderna

(Módulo especializado en el caso de nivel posgrado)

- 1 1 Lenguaje y Derecho
- 1 2 Marco jurídico regulatorio de la transferencia de Tecnología y Derecho a la información.
- 1 3 El nuevo orden mundial: la globalización geopolítica y económica como agente desencadenante de la posrazón
- 1 4 Familia, tradiciones y sistemas político-jurídicos.
- 14 1 El sistema jurídico mexicano
- 1.4 2 El sistema jurídico del *Common Law*.
- 1 4.2 1 Estados Unidos de Norteamérica.
- 1.4.2 2 Canadá
- 1.4 2.3 Inglaterra.
- 1 4.2.4 Australia
- 1 4 3 El sistema jurídico de la Comunidad Económica Europea
- 1 4 4 Los sistemas jurídicos de los países de la cuenca del Pacífico
- 1 5 Holismo epistémico-metodológico y Filosofía del lenguaje en el derecho contemporáneo

## 1 2 Estudio de un caso práctico en el sistema jurídico mexicano

### 1.2.1 Apertura del mercado y privatización.

1.2.2 La desregulación normativa de las inversiones de capital extranjero como prácticas de mercado neoliberales en México

### 1.2.3 Economía política global y Derecho.

## 1 3 Prospectiva

### 1 3.1 Verdad v. legitimación

### 1.3.2 ¿Todo tiene que ver con todo?

7.- Experiencia de aprendizaje: Mesas redondas; controles de lectura; participación del grupo mediante la discusión de casos hipotéticos y prácticos.

8.- Bibliografía y otros recursos didácticos: La bibliografía general recomendada puede ser la misma que se utiliza en este trabajo y referida al final de la tesis. Ésta última se recomienda como texto base para apoyo didáctico al moderador del curso.

9.- Evaluación del curso:

-Participación en clase, trabajos y prácticas: 40%

- Dos exámenes parciales: 20%

-Una tesina de 15 cuartillas como mínimo y 30 máximo: 40%

## CONCLUSIONES

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

## Conclusiones

A lo largo de este trabajo hemos podido obtener diversas impresiones en torno al estado que guarda la teoría jurídica contemporánea, entiéndase moderna en oposición a la de la llamada teoría jurídica posmoderna.

Ahora bien, el desarrollo previo muestra como ha existido desde la antigüedad clásica en Occidente, la tendencia a reducir el conocimiento a través de su categorización en "compartimentos-estancos".

No obstante esto, no se puede concluir que las relaciones mostradas entre la corriente llamada Posmodernidad y el Derecho sean inexistentes si bien son insuficientes en comparación con las establecidas entre este último y la Modernidad.

Por otra parte, ha quedado evidenciado el desarrollo de una marcada influencia proveniente de la hermenéutica literaria y otras humanidades sobre el Derecho a partir de los trabajos de pensadores como Friedrich Nietzsche y William James, así como de tendencias como el posmodernismo y el relativismo cognitivista. Además de existir influencia de otras áreas del saber sobre el Derecho en cuanto "gran narrativa" en este sentido, el centro de gravedad de la corriente lo constituye su escepticismo hacia la Razón moderna y su programa cognitivo lineal y progresista.

La Posmodernidad es una tendencia proveniente de las humanidades que tiene mucho que aportar al estudio del fenómeno jurídico si bien no acaba de "consolidarse", si se vale esta expresión, como una teoría propiamente iusfilosófica.

En tanto a la cuestión de si existe una Posmodernidad como paradigma o se trata más bien de una "moda" académica se puede afirmar que no se está en

ninguno de los dos casos, al menos, no en un sentido definitorio. Ocurre que las tendencias surgen en un plano ideológico más que en uno académico, pues el segundo es producto del primer escenario.

Tenemos ante nosotros una corriente que se ha producido en el medio intelectual y que tiene diferentes voces a favor y en contra; algunas de las cuales son protagonistas del quehacer cultural actual. Sin embargo, no podemos pronunciarnos a favor de la descalificación de una tendencia por el sólo hecho de que no estemos de acuerdo con sus postulados, en este sentido, la mayor virtud de la Posmodernidad es su mayor defecto: su ambigüedad. En efecto, la posmodernidad es una actitud ambigua, "oscilante", debido en gran parte a que los autores y subescuelas que le representan (movimientos de Crítica jurídica, relativismo jurídico, neopragmatismo, constructivismo jurídico, etcétera) son muchos y muy variados. Esta profusión, incluso de denominaciones del movimiento, produce una tendencia altamente heterogénea por lo que no hay dos autores o subescuelas que sostengan un idéntico *corpus* teórico-conceptual. Ello impide percibir cohesión en el mismo. Esta es la principal razón de su poca e inentusiasta acogida en la mayoría de los círculos académicos de raigambre positivista o formalista en el ámbito continental (incluido el hispanoamericano).

La posmodernidad sería, así, una manifestación extrema del escepticismo, en cuanto no cree posible un conocimiento duradero, científico, y por otra parte, entraña un relativismo generalizado que cuestiona toda manifestación epistemológica del saber jurídico.

Es cierto que existe hoy día una influencia de la corriente posmoderna en Derecho, lo cual parece innegable, pero como ya se ha señalado, la Posmodernidad en tanto paradigma no existe plenamente o, al menos, no termina de nacer. Muy importante es recordar que la Posmodernidad como movimiento enfatiza el "hecho", entre otros tantos, de la inexistencia de un progreso lineal de

la Historia que logre mejorar el estado de la Humanidad mediante los frutos de la Razón moderna. Pero debemos estar concientes que si la Posmodernidad termina autoproclamándose la sucesora de la Modernidad, entendida esta última como paradigma, entonces sí existiría un progreso y entonces, la primera caería en una paradoja, que no contradicción flagrante, que consideramos sería insalvable, a pesar de ser contemplada inicialmente por ella.

Por tanto, no podemos hablar que la Posmodernidad haya alcanzado la realidad jurídica en México, pues nada estaría más alejado de lo evidente. En México, estamos atravesando por una etapa de transición histórica, pero inscrita en la tradición democrática que postula la Modernidad; el sistema de instituciones que existe actualmente en México, tanto políticas como jurídicas, es prueba de esto.

Además, en nuestro país la tendencia que llamamos Posmodernidad no ha impactado con el grado con que lo ha hecho en otros círculos intelectuales, al quehacer jurídico por la sencilla razón que nuestra realidad es muy diferente contextualmente de aquéllas en donde surgiera dicho movimiento.

El grado de transparencia, desarrollo y madurez política y jurídica es, con mucho, más que perfectible. Así, cabría preguntarse, por otro lado, si no estamos ante una neocolonización de las ideas sustraídas a un contexto social y cultural ajeno provocado por el caos generalizado en todos los estratos sociales de los países desarrollados y que nosotros llamamos globalización y que más bien habría que ver si en el caso de nuestros países no se trata de una forma disfrazada de imperialismo ideológico proveniente de los países de "centro" hacia aquellos de "periferia".

Pese a esto, consideramos que la Posmodernidad y la Globalización están determinando el surgimiento de una forma nueva de ver las relaciones entre el individuo y la Historia que afecta la forma en que concebimos y evaluamos los

frutos de la Modernidad. Y, por tanto, sus postulados que afectan al Derecho, también.

En este sentido, la flexibilización del concepto de Estado que planteó la Modernidad, así como el alcance de su noción de Derecho, permite vislumbrar un enfoque novedoso y útil para la mejor comprensión de los fenómenos globales. La desarticulación de las categorías tradicionales del Derecho Moderno: Territorio, Población y Gobierno principalmente, pero también aquellas como Soberanía, Estado, Justicia, derecho subjetivo, obligación, etcétera están transformándose y descontextualizándose de manera irreversible del sistema jurídico o de la dogmática jurídica específicos en los que se circunscribían en nuestro sistema jurídico y otros analágos.

Actualmente la Posmodernidad sería rastreable en tanto promotora de un Derecho cuyo objeto está policoloreado por diversos saberes y factores que hasta hace unas cuantas décadas no se relacionaban con el Derecho, el centro del Derecho ha mucho se ha pluralizado.

La Posmodernidad es precisamente ese gozne, casi diría un complemento vital alternativo a la Modernidad que permitiría enlazar individuo y sociedad y denunciar la tendencia individualizante de las sociedades contemporáneas así como el desencanto en la "certeza" y la "verdad" logradas a través de los "saberes occidentales" y donde su única posibilidad de existencia es que éstas se construyen, se hacen, no se hallan, tal como venimos dándonos cuenta desde hace poco más de dos siglos como afirma Rorty.

Si el Derecho es objeto de pugnas en cuanto a su naturaleza ello no tiene nada de nuevo, pero el plantear el fin de la búsqueda de su fin ontológico en cuanto necesario para su desarrollo así como la preeminencia del lenguaje y no sólo un afán nihilista o "neoconservadurista" o "eclectico" de destruirlo todo es parte de lo que nos tiene que decir y nos seguirá diciendo cada vez más fuerte el

prurito posmoderno.

Trataremos ahora de dar respuesta, aclarando que se trata de una respuesta relativa, no absoluta en forma alguna, a las preguntas planteadas en la introducción con base en las discusiones del trabajo.

Primeramente, nos hacíamos la pregunta: ¿Existe una posmodernidad como paradigma diferente al propuesto por la modernidad? Bien, al parecer y tal como se deduce el desarrollo de este trabajo, en el fondo, estamos en presencia de una ruptura radical con los postulados del programa de la Ilustración visto como paradigma epistemológico. La posmodernidad no representa un paradigma del todo, al menos por el momento, y, si lo fuera, en cierta forma caería en el esquema *kuhniiano* de progreso científico a través de su noción de paradigma teniendo que afirmar que al hablar del Derecho se trata de una ciencia, pues se seguiría el paradigma moderno en ello. Bien, a pesar de lo anterior, la posmodernidad rechaza la concepción cientificista (en cuanto a la forma de su método o lo que esto quiera significar) y científica (en cuanto a su objeto que, a su vez, determina su metodología) del Derecho, de ahí la importancia de este aspecto. La corriente posmoderna sería *moderna* en tanto ruptura con la tradición o paradigma en uso, pero iría más allá en un sentido más profundo pues se apartaría tajantemente del camino propuesto por la modernidad para alcanzar dicha ruptura mediante la fe en el progreso histórico lineal, cierto de la humanidad y los logros de la Razón, en cualquiera de sus variedades habermasianas, a través de la ciencia o la hermenéutica tradicionales. Hoy día, sabemos que podemos discutir si la posmodernidad sea o no un nuevo paradigma de base, pero parece menos cuestionable cada día el que tal corriente sea tan sólo una moda, algo efímero, ya que no se ha ido y da la impresión que llegó para quedarse en la medida en que sus discursos son retomados por los *grandes relatos*, como la Teoría del Derecho, cada vez con mayor frecuencia y peso.

Si lo hay: ¿Se aplica como tal al Derecho por ejercer una influencia notable

sobre éste? De acuerdo con lo anterior, no existe un paradigma posmoderno como tal pero sí una simiente de paradigma y como tal ejerce presión sobre los tratamientos discursivos que pretenden dar cuenta de las descripciones del Derecho tanto como fenómeno multifactorial como sistema social. Si es así: ¿Existe de esta manera en la descripción del sistema jurídico mexicano? Aún no pues nuestro sistema de descripciones del sistema jurídico mexicano no ha alcanzado la emancipación de los "Padres blancos del Derecho" por lo cual, y sin dicho grado de madurez, tan sólo podemos aspirar a armonizar nuestro propio ritmo de desarrollo con la experiencia externa, pero sin que se nos imponga. La posmodernidad contaría como sus logros al aplicarla a este problema el hacer la denuncia de dicha dependencia ideológica y los riesgos que entraña si logramos superar las visiones parcializadas que le reducen a un mero nihilismo o a una radicalización del pesimismo o el relativismo constructivista o a una caricatura neoconservadurista.

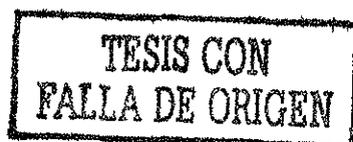
A la luz de las todo lo anteriormente presentado sólo nos resta decir que, en términos de Jorge de Burgos, el famoso personaje de Umberto Eco, no hay progreso sino una "perenne recapitulación..."; lo único seguro es dudar de todo y de ahí tener la "certeza" *moderna* de que no todo es tan definitivo...

## **BIBLIOGRAFÍA**

## BIBLIOGRAFÍA

### A

- Aguilar Rivero, Mariflor (coord.). *Diálogos sobre filosofía contemporánea: Modernidad, sujeto y hermenéutica*. México. *Asociación filosófica de México-Coordinación de Humanidades-U.N.A.M.* Col. "¿Porqué aún filosofía?". 1995.
- Alegre Gorri, Antonio. *Estudios sobre los presocráticos*. Barcelona. *Anthropos*. Col. "Autores, Textos y Temas de filosofía". N° 2. 1985.
- Alonso Olea, Manuel. *Alineación (Historia de una palabra)*. México. *I.I.J.-U.N.A.M.* 2ª ed. 1988.
- Althusser, Gabriel, Pierre Macherey y Etienne Balibar. *Filosofía y cambio social*. Buenos Aires. *Ediciones Metropolitanas*. 1984.
- Anderson, Perry. *Los orígenes de la Posmodernidad*. Barcelona. *Anagrama*. 2000.
- Appignanesi, Richard, Chris Garrat et al. *Posmodernismo para principiantes*. Buenos Aires. *Errepar*. 1998.
- Arac, Jonathan (ed.). *Postmodernism and Politics*. Minneapolis, E.U.A. *University of Minnesota Press*. Col. "Theory and History of Literature" No. 28. 1986.
- Aristóteles. *Obras filosóficas*. México. *Cumbre (Grolier)*. Col. "Los Clásicos". 16ª ed. 1981.
- Arnaud, André-Jean. *Entre Modernidad y Globalización*. Bogotá. *Universidad Externado de Colombia*. 2000.
- Alexy, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid. *Centro de Estudios Constitucionales*. Madrid. 1997.
- *Teoría de la argumentación jurídica*. *Centro de Estudios Constitucionales*. Madrid. 1997.
- Althusser, Louis y Etienne Balibar. *Para leer El Capital*. México. *Siglo XXI*. 11ª ed. 1974.
- Álvarez Ledesma, Mario Ignacio. *Introducción al derecho*. México. *McGraw-Hill*. Serie "Jurídica". 1995.
- Aquino, Tomás de. *De Veritate*. Santiago de Chile. *Editorial Universitaria*. (Col. Temas de Filosofía). 2ª ed. 1996.



- Aienza, Manuel. *Las razones del derecho. Teorías de la argumentación jurídica*. Madrid. Centro de Estudios Constitucionales. Serie "Cuadernos y debates". 1991.
- *Introducción al Derecho*. México. Fontamara. Col. "Doctrina jurídica contemporánea". N° 2. 2ª ed. 2000.

## B

- Balaguer Callejón, María Luisa. *Interpretación de la Constitución y ordenamiento jurídico*. Madrid. Tecnos. 1997.
- Ballesteros, Jesús. *Postmodernidad: decadencia o resistencia*. Madrid. Tecnos. 2ª reimpr. 1990.
- *Sobre el sentido del Derecho (Introducción a la filosofía jurídica)*. Madrid. Tecnos. Col. "Biblioteca universitaria de editorial Tecnos". 2ª ed. 1986.
- Barbut, Marc, Pierre Bordieu, Maurice Godelier, A.J. Greimas, Pierre Macherey y Jean Pouillon. *Problemas del estructuralismo*. México. Siglo XXI. 6ª ed. 1975.
- Barnes, Jonathan. *Los presocráticos*. Madrid. Cátedra. Col. "Teorema". Serie "Mayor". 2000.
- Barthes, Roland. *La aventura semiológica*. Barcelona. Planeta-De Agostini. Col. "Obras Maestras del Pensamiento contemporáneo". N° 76. 1994.
- Baudrillard, Jean. *La transparencia del Mal*. Barcelona. Anagrama. 3ª ed. 1995.
- *El sistema de los objetos*. México. Siglo XXI. 5ª ed. 1989.
- *De la seducción*. Barcelona. Altaya. Col. "Grandes Obras del Pensamiento contemporáneo". N° 31. 1999.
- Baum, Wilhelm. *Ludwig Wittgenstein. (Vida y obra)*. Madrid. Alianza. Col. "El libro de bolsillo". N° 1356. Sección: "Humanidades". 1988.
- Beltrán, Miguel. *Originalismo e interpretación (Dworkin vs. Bork: una polémica constitucional)*. Madrid. S.P.F.D.-Universidad Complutense de Madrid/Civitas. Col. "Cuadernos Civitas". 1989.
- Bell, Daniel. *Las ciencias sociales desde la segunda Guerra Mundial*. Madrid. Alianza. 1984.
- Bengoa Ruiz de Azúa, Javier. *De Heidegger a Habermas. Hermenéutica y fundamentación última en la filosofía contemporánea*. Barcelona. Herder. 1997.
- Bernstein, Richard J. (Editor). *Habermas y la modernidad*. México. Rei- México. 2ª reimpr. 1997.
- *The New Constellation. The Ethical-Political Horizons of Modernity/Postmodernity*. Cambridge, Massachusetts, E.U.A. The MIT Press. 1992.

- Betegón Carrillo, Jerónimo, Marina Gascón Abellán, Juan Ramón de Páramo Argüelles, Luis Prieto Sanchís. *Lecciones de Teoría del Derecho*. Madrid. McGraw-Hill. Col. "Ciencias jurídicas". 1997.
- Beuchot, Mauricio y Miguel Ángel Sobrino. *Historia de la Filosofía desde la antigüedad hasta la postmodernidad*. México. Torres Asociados. 1988.
- *Heurística y hermenéutica*. (Folleto). México. C.I.I.S.C.H.-U.N.A.M. Col. "Aprender a Aprender". Serie "Heurística". 1999.
- Bilbao, Andrés. *Las raíces teológicas de la lógica económica. Elementos para una crítica al liberalismo*. (Folleto). México. C.I.I.S.C.H.-U.N.A.M. Col. "Las Ciencias y las Humanidades en los umbrales del Siglo XXI". 1999.
- Bix, Brian (ed.). *Analyzing Law: New Essays in Legal Theory*. Inglaterra. Oxford University Press. 1998.
- Bobbio, Norberto. *Teoría General del derecho*. Madrid. Tecnos. Col. "Biblioteca universitaria". 2ª ed. 1986.
- Bohm, David. *La totalidad y el orden implicado*. Barcelona. Kairós. 3ª ed. 1998.
- Bordieu, Pierre. *Sociología y cultura*. México. C.N.C.A.-Grijalbo. Col. "Los Noventa". 1990.
- y Loïc J. D. Wacquant. *Respuestas. Por una antropología reflexiva*. México. Grijalbo. 1995.
- y Gunther Teubner. *La fuerza del Derecho*. Santa Fé de Bogotá, Colombia. Siglo del Hombre Editores- Facultad de Derecho de la Universidad de Los Andes- Ediciones Uniandes- Instituto-Pensar. Col. "Nuevo Pensamiento jurídico". Serie "Temas". 2000.
- Brandes, Jorge. *Nietzsche (Un estudio sobre el radicalismo aristocrático)*. Buenos Aires. Tor. S/f.
- Brint, Michael y William Weaver (eds.). *Pragmatism in Law and Society*. E.U.A. Westview Press. Serie "New Perspectives on Law, Culture and Society". 1991.
- Brünner, José Joaquín. *Globalización cultural y posmodernidad*. Santiago de Chile. F.C.E. 1998.
- Bunge, Mario. *La Ciencia, su método y su filosofía*. México. Nueva Imagen. 14ª reimpr. 1997.

## C

- Cahoon, Lawrence (ed.). *From Modernism to Postmodernism: An Anthology*. Oxford, Inglaterra. Blackwell. Serie "Blackwell Philosophy Anthologies". N° 2. 4ª reimpr. 1998.

- Capo Giol, Jordi. *Ciencia política y derecho. Otro encuentro*. Barcelona. *Promociones Publicaciones Universitarias*. Col. "Apuntes sobre Constitución y Política". 1990.
- Capra, Fritjof. *El Tao de la física*. Málaga, España. *Sirio*. 3ª ed. 2000.
- Carbonell, Miguel y Rodolfo Vázquez (comps.). *Estado constitucional y Globalización*. México. *Porrúa*. 2001.
- Cárcova, Carlos María. *Derecho, política y magistratura*. Buenos Aires. *Biblos*. 1996.
- Carrillo Prieto, Ignacio. *Varia (Derecho e Ideología)*. México. *I.I.J.-U.N.A.M.* Serie E: Varios N° 48. 1989.
- Casanovas, Pompeu y José Juan Moreso (eds.). *El ámbito de lo jurídico (Lecturas de pensamiento jurídico contemporáneo)*. Barcelona. *Crítica*. 1994.
- Cassícoli, Armando y Carlos Villagrán. *La ideología en los textos*. México, D.F. *Marcha*. 1982.
- Castells, Manuel. *La era de la información. Economía sociedad y cultura. Vol. I La sociedad red*. Madrid. *Alianza*. 2ª reimpr. 1998.
- Casullo, Nicolás (comp.). *El debate modernidad/posmodernidad*. Buenos Aires. *El cielo por asalto*. Col. "Cuadernos del cielo por asalto". N° 8. 5ª ed. 1995.
- Cerruti Guldberg, Horacio. *Ideologías políticas contemporáneas*. México. *Coordinación de Humanidades - U.N.A.M.* Col. "Grandes tendencias políticas contemporáneas". N° 35. 1986.
- Cervantes Jáuregui, Luis. *Los límites de la modernidad*. Guanajuato, México. *U.A.M.-Azcapotzalco / Gobierno del Estado de Guanajuato*. Col. "Autores de Guanajuato". 1993.
- Ceberio, Marcelo R. Y Watzlawick. *La construcción del universo. Conceptos introductorios y reflexiones sobre epistemología, constructivismo y pensamiento sistémico*. Barcelona. *Herder*. Col."Interacciones. Epistemología y clínica sistémica". 1998.
- Cicerón, Marco Tulio y Lucio Anneo Séneca. *Tratados morales*. E.U.A. *Cumbre (Grolier)*. Col. "Los Clásicos". 1979.
- Cioran, Émile Michel. *Adiós a la filosofía*. Barcelona. *Altaya*. Col. "Grandes Obras del Pensamiento contemporáneo". N° 17. 1999.
- Conesa, Francisco y Jaime Nubiola. *Filosofía del lenguaje*. Barcelona. *Herder*. 1999.
- Conill, Jesús. *El crepúsculo de la Metafísica*. Barcelona. *Anthropos*. Col. "Autores, Textos y Temas de filosofía". N°15. 1988.

- Connor, Steven. *Cultura posmoderna. Introducción a las teorías de la contemporaneidad*. Madrid. Akal. 1996.
- Cook, Maeve. *Language and Reason. A Study of Habermas's Pragmatics*. Cambridge, Mass. E. U. A. The MIT Press. 1994.
- Corsi, Giancarlo, Elena Esposito y Claudio Baraldi. *Glosario sobre la teoría social de Niklas Luhmann*. México. *Anthropos-U. I.-I.T.E.S.O.* Col. "Autores, Textos y Temas. Ciencias Sociales". N° 9. 1996.
- Cossío, José Ramón y Luis M. Pérez de Acha (comps.). *La defensa de la Constitución*. México. *Fontamara*. Col. "Doctrina jurídica contemporánea". 1997.
- Creme, Phyllis y Mary R. Lea. *Escribir en la Universidad*. Barcelona. *Gedisa*. Col. "Biblioteca de Educación". Serie "Herramientas Universitarias". 2000.
- Cruz, Manuel y Fina Birulés. *En torno a Hannah Arendt*. Madrid. *Centro de Estudios Constitucionales*. Col. "El Derecho y la justicia". 1994.
- Cueli, José. Sigmund Freud, un "maestro de la sospecha" y de la deconstrucción. (Folleto). México. *C.I.I.S.C.H.-U.N.A.M.* Col. "Clásicos. Constructores del Siglo XXI". 1996.

## CH

- Chambers, Iain. *Border dialogues: journeys in postmodernity*. Inglaterra. *Routledge*. Col. "Critical Theory/Cultural Studies". Serie "Comedia". 1990.
- Chávez Vaca, Jesús Humberto y Martha Beatriz del Carmen Sierra Medel. *Humanismo y Cibernética*. Guadalajara, Jalisco, México. U. de G. Facultad de Filosofía y Letras. (Tesis de licenciatura). 1994.
- Chuco, S.C. *Totalidad, seudotalidad y parte (Lo real y sus formas de existencia)*. México. *Joaquín Mortiz*. 1990.

## D

- D'Agostini, Franca. *Análíticos y continentales. Guía de la filosofía de los últimos treinta años*. Madrid. *Cátedra*. Col. "Teorema". Serie "Mayor". 2000.
- Dancy, Jonathan y Ernest Sosa (eds.). *A Companion to Epistemology*. Oxford, Inglaterra. *Blackwell*. Serie "Blackwell Companions to Philosophy". 4ª reimpr. 1996.
- Del Palacio Díaz, Alejandro. *Introducción a la Teoría del Derecho*. México. *U.A.M.-Azcapotzalco*. Serie "Derecho". 3ª ed. 1999.

- Delacampagne, Christian. *Historia de la filosofía en el siglo XX*. Barcelona. *Península*. 1999.
- Deleuze, Guilles. *La filosofía crítica de Kant*. Madrid. *Alianza*. Col. "Teorema". 1997.
- Delfgaauw, Bernard. *La filosofía del Siglo XX*. Buenos Aires. Ediciones Carlos Lohlé. 1965.
- Denitch, Bogdan. *Globalization and Social Sciences*. (Folleto). México. *C.I.I.S.C.H.-U.N.A.M.* Col. "Las Ciencias y las Humanidades en los umbrales del Siglo XXI". 1998.
- Derrida, Jacques. *Márgenes de la filosofía*. Madrid. *Cátedra*. Col. "TEOREMA". Serie "Mayor". 1994.
- Driebe, J. Dean. *The Wisdom of Uncertainty*. (Folleto). México. *C.I.I.S.C.H.-U.N.A.M.* Col. "Formación de conceptos en Ciencias y Humanidades". 2000.
- Domínguez Caparrós, José (comp.). *Hermenéutica*. Madrid. *Arco/Libros*. Serie "Lecturas". 1997.
- Dorfman, Ariel y Armand Mattelart. *Para leer al Pato Donald*. México. *Siglo XXI*. 30ª ed. 1990.
- Dworkin, Ronald. *A Matter of Principle*. Cambridge, Massachussets, E.U.A. *Harvard University Press*. 1985.
- *Los derechos en serio*. Barcelona. *Planeta-Agostini*. 1992.
- *Life's Dominion. An Argument about Abortion, Euthanasia, and Individual Freedom*. New York. *Vintage Books*. 1994.
- *Law's Empire*. Cambridge, Mass., E.U.A. *The Belknap Press of Harvard University Press*. 1996.
- *Freedom's Law. The Moral Reading of the American Constitution*. Cambridge, Mass., E.U.A. *Harvard University Press*. 1996.

## E

- Eagleton, Terry. *Las ilusiones del posmodernismo*. Buenos Aires. *Paidós*. 1997.
- Eco, Umberto. *Obra abierta*. Barcelona. *Planeta-De Agostini*. Col. "Obras Maestras del Pensamiento contemporáneo". N° 6. 1992.
- *Kant y el ornitorrinco*. Barcelona. *Lumen*. 1999.
- *La búsqueda de la lengua perfecta*. Barcelona. *Altaya*. Col. "Grandes Obras del Pensamiento contemporáneo". N° 11. 1999.
- Echeverría, Rafael. *El búho de Minerva*. Santiago de Chile. *Dolmen*. Col. "Estudio". 2ª ed. 1993.

- *Ontología del lenguaje*. Santiago de Chile. Dolmen. Col. "Estudio". 2ª ed. 1995.
- Engleton, Terry. *Las ilusiones del posmodernismo*. Buenos Aires. Paidós. Col. "Espacios del Saber". 1997.
- Evans-Pritchard, E.E. *Antropología social*. Buenos Aires. Nueva Visión. Col. "Fichas". N° 9. 1982.

## F

- Fann, K.T. *Wittgenstein's Conception of Philosophy*. Oxford. Basil Blackwell. 1969.
- Featherstone, Mike. *Cultura de consumo y posmodernismo*. Buenos Aires. Amorrortu. Col. "Biblioteca de Sociología". 2000.
- Feldman, Stephen M. *American Legal Thought from Premodernism to Postmodernism: an intellectual voyage*. Nueva York. Oxford University Press. 2000.
- Fenichel Pitkin, Hanna. *Wittgenstein: el lenguaje, la política y la justicia. Sobre el significado de Ludwig Wittgenstein para el pensamiento social y político*. Madrid. Centro de Estudios Constitucionales. Col. "El Derecho y la justicia". N° 2. 1984.
- Ferrajoli, Luigi. *Derecho y Razón. Teoría del Garantismo penal*. Madrid. Trotta. Col. "Estructuras y Procesos". Serie "Derecho". 1995.
- *El garantismo y la filosofía del Derecho*. Santa Fé de Bogotá, Colombia. Universidad Externado de Colombia. Serie "Teoría Jurídica y Filosofía del Derecho". N° 15.
- *Derecho y garantías (La ley del más débil)*. Madrid. Trotta. Col. "Estructuras y procesos". Serie "Derecho". 2ª ed. 2001.
- Ferraris, Maurizio. *La hermenéutica*. Madrid. Taurus. 2000.
- Feyerabend, Paul. *Tratado contra el método*. Barcelona. Altaya. Col. "Grandes Obras del Pensamiento contemporáneo". N° 37. 1999.
- Fish, Stanley. *Doing What Comes Naturally*. E.U.A. Duke University Press. 3ª ed. 1989.
- Fitzpatrick, Peter. *La mitología del derecho moderno*. México. Siglo XXI. 1998.
- Flores Olea, Víctor. *Marx: Constructor del Siglo XX*. (Folleto). México. C.I.I.S.C.H.-U.N.A.M. Col. "Clásicos. Constructores del Siglo XXI". 1996.
- Foster, Hal (editor). *La posmodernidad*. México. Colofón-Kairós. 1988.
- Foucault, Michel. *La verdad y las formas jurídicas*. Barcelona. Gedisa. 4ª ed. Col. "Hombre y Sociedad". Serie "CLA-DE-MA". 1995.
- Freitas, Juarez. *As Grandes Linhas da Filosofia do Direito*. Caxias do Sul. Brasil. EDUCS. 2ª ed. 1986.

- Friedmann, Wolfgang Gaston. *Legal Theory*. Londres. Stevens & Sons. 4ª ed. 1960.
- *Legal Theory*. 5ª ed. New York. Columbia University Press. 1967.
- Fucito, Felipe. *Sociología del Derecho. El orden jurídico y sus condiciones sociales*. Buenos Aires. Universidad. 1993.
- Fundación de Cultura Universitaria. *Hermenéutica y Racionalidad*. Chile. 1994.

## G

- Gaos, José. *Introducción a la fenomenología (seguida de La Crítica del Psicologismo en Husserl)*. Xalapa, Veracruz, México. Universidad veracruzana. Col. "Cuadernos de la Facultad de Filosofía y Letras". N° 5. 1960.
- García, R., B. Inhelder y J. Vonèche. *Homenaje a Jean Piaget. Epistemología genética y equilibración*. Buenos Aires. Huemul (CREA). Col. "Temas del Hombre". 1978.
- García Maynez, Eduardo. *Importancia de la Teoría Jurídica Pura*. México. Fontamara. Col. "Fontamara". N° 165. 1994.
- Garza Cuarón, Beatriz. *El lenguaje, el pensamiento y la acción*. (Folleto). México. C.I.I.S.C.H.-U.N.A.M. Col. "Las Ciencias y las Humanidades en los umbrales del Siglo XXI". 1997.
- Garzón Valdés, Ernesto y Francisco J. Laporta. *El Derecho y la Justicia*. Madrid. Trotta/Consejo Superior de investigaciones científicas/Boletín oficial del Estado (Ministerio de la Presidencia). Col. "Enciclopedia iberoamericana de filosofía"
- Geiger, Theodor. *Moral y Derecho (polémica con Uppsala)*. México. Fontamara. Col. "Biblioteca de Ética, Filosofía del Derecho y Política". N° 17. 1992.
- Geymonat, Ludovico. *Historia de la Filosofía y de la Ciencia*. Barcelona. Crítica. 1998.
- Giddens, Anthony. *Consecuencias de la Modernidad*. Madrid. Alianza. Col. "Alianza Universidad". N° 760. 1993.
- *The Third Way*. Oxford, Inglaterra. Polity Press. 2ª reimpr. 1999.
- y Will Hutton (eds.). *En el límite. La vida en el capitalismo global*. Barcelona. Tusquets. Col. "Criterios Tusquets". N° 2. 2001.
- Glucksmann, André. *La estupidez (Ideologías del postmodernismo)*. Barcelona. Planeta-De Agostini. Col. "Obras Maestras del Pensamiento contemporáneo". N° 68. 1994.
- González, Alfonso (comp.). *Voces de la posmodernidad (Seis narradores mexicanos contemporáneos)*. México. U.N.A.M. Serie "Diagonal". 1998.
- Gómez, Luis O. y Roberto Torreti. *Problemas de la Filosofía (Textos filosóficos*

- clásicos y contemporáneos*). E.U.A. *Editorial de la Universidad de Puerto Rico*. 2ª ed., 2ª reimpr. 1998.
- Gomes Canotilho, José Joaquim. *Direito Constitucional*. Coimbra, Portugal. *Livraria Almedina*. 6ª ed. 1993.
- Goodin, Robert E. y Philip Pettit (eds.). *A Companion to contemporary political philosophy*. Oxford, Inglaterra. *Blackwell*. Serie "Blackwell Companions to Philosophy". 1996.
- Goodman, Russell B. (ed.). *Pragmatism: a Contemporary Reader*. E.U.A. *Routledge*. 1995.
- Guthrie, William K. C. *Los filósofos griegos*. México. F.C.E. Col."Breviarios". N° 88. 2ª ed. 1995.

## H

- Habermas, Jürgen. *Teoría de la acción comunicativa*. Madrid. *Taurus*. 2 Vols. 1987.
- *Teoría de la acción comunicativa: complementos y estudios previos*. Madrid. *Cátedra*. 1989.
- *La lógica de las Ciencias sociales*. México. *Rei-México*. Serie "Universitaria". 1993.
- *Conciencia moral y acción comunicativa*. Barcelona. *Planeta-De Agostini*. Col. "Obras Maestras del Pensamiento contemporáneo". N° 77. 1994.
- *Problemas de legitimación en el Capitalismo tardío*. Buenos Aires. *Amorrortu*. 5ª reimpr. 1995.
- *Between Facts and Norms: Contributions to a Discourse Theory of Law and Democracy*. E.U.A. *The MIT Press*. 2ª ed. 1996.
- *Más allá del Estado nacional*. Madrid. *Trotta*. 1997.
- *Facticidad y Validez*. Madrid. *Trotta*. 1998.
- *Teoría y praxis*. Barcelona. *Altaya*. Col. "Grandes Obras del Pensamiento contemporáneo". N° 32. 1999.
- Hale, Bob y Crispin Wright (eds.). *A Companion to the philosophy of language*. Oxford, Inglaterra. *Blackwell*. Serie "Blackwell Companions to Philosophy". 1997.
- Hart, Herbert Lionel Adolphus. *El concepto de derecho*. Buenos Aires. *Abeledo-Perrot*. 1992.
- Hartnack, Justus. *La teoría del conocimiento de Kant*. Madrid. *Cátedra*. 8ª ed. Col. "Teorema". 1997.

- Hassemer, Winfried, Arthur Kaufmann y Gregorio Robles (eds.). *El pensamiento jurídico contemporáneo*. Madrid. Debate. 1992.
- Heidegger, Martin. *Introducción a la Metafísica*. Buenos Aires. Nova. Col. "La vida del espíritu". 2ª ed. 1955.
- *El Ser y el Tiempo*. Barcelona. Planeta-Agostini. Col. "Grandes Obras del Pensamiento contemporáneo". N° 31. 1993.
- Heller, Ágnes y Fehér, Ferenc. Políticas de la postmodernidad. Ensayos de crítica cultural. Barcelona. Península. Col. "Historia, Ciencia, Sociedad". N° 273. 1998.
- Hobsbawm, Eric. *Historia del Siglo XX*. Buenos Aires. Crítica-Grijalbo-Mondadori. Col. "Biblioteca E.J. Hobsbawm de Historia contemporánea". 2ª reimpr. 1998.
- Höffe, Otfried. *Immanuel Kant*. Barcelona. Herder. 1986.
- Hohfeld, Wesley Newcomb. *Conceptos jurídicos fundamentales*. México. Fontamara. Col. "Biblioteca de Ética, Filosofía del Derecho y Política". N° 2. 3ª ed. 1995.
- Horkheimer, Max. *Ocaso*. Barcelona. Anthropos. Col. "Pensamiento crítico/Pensamiento utópico". N° 24. 1986.
- y Theodor W. Adorno. *Dialéctica de la Ilustración. Fragmentos filosóficos*. Madrid. Trotta. 3ª ed. 1998.
- *Teoría crítica*. Buenos Aires. Amorrortu. Col. "Biblioteca de filosofía". 2ª reimpr. 1998.
- Hottois, Gilbert. *De la Renaissance à la Postmodernité (Une histoire de la philosophie moderne et contemporaine)*. Bélgica. De Boeck Université. Col. "Le point philosophique". 2ª ed. 1998.
- Humbert, Jean. *Socrate et les petits socratiques*. París. Presses Universitaires de France. Col. "Les Grandes Penseurs". 1967.
- Hurtado de Barrera, Jacqueline. *Metodología de la investigación holística*. Caracas, Venezuela. 2ª ed. 1998.

## I

- Izuzquiza, Ignacio. *La sociedad sin hombres. Niklas Luhmann o la teoría como escándalo*. Barcelona. Anthropos. Col. "Pensamiento crítico/ pensamiento utópico". N° 55. 1990.
- Ianni, Octavio. *Teorías de la globalización*. México. Siglo XXI-C.I.I.C.H.-U.N.A.M. 1996.

## J

- Jencks, Charles. *The Post-modern*. Inglaterra. *Academy Editions*. 1992.
- Jameson, Fredric. *Teoría de la posmodernidad*. Madrid. *Trotta*. Col. "Estructuras y Procesos". Serie "Filosofía". 1996.
- *El giro cultural (Escritos seleccionados sobre el posmodernismo 1983-1998)*. Buenos Aires. *Manatíal*. 1999.
- Jones, Ernest. *The Life and Work of Sigmund Freud*. U.S.A. *Anchor Books*. 1963.

## K

- Kaplan, Marcos. *Ciencia, Estado y derecho en la tercera Revolución*. México. *I.I.J.-U.N.A.M.* Serie E: Varios, N° 56. 2000.
- Kafatos, Menas C. y Thalia Kafatou. *Looking in, Seeing out: Consciousness and Cosmos*. U.S.A. *Quest Books*. 1991.
- Kant, Immanuel. *La Metafísica de las Costumbres*. Barcelona. *Alfaya*. 1993.
- Kaufmann, Arthur. *Filosofía del Derecho*. Bogotá. *Universidad Externado de Colombia*. 1999.
- Kelman, Mark. *A Guide to Critical Legal Studies*. Cambridge, Mass. E.U.A. *Harvard University Press*. 1987.
- Kelsen, Hans. *Teoría Pura del Derecho*. México. *Editora Nacional*. 1960.
- 2ª ed. *U.N.A.M.* 1983.
- *Teoría General del Derecho y del Estado*. México. *U.N.A.M.* 1990.
- *¿Qué es la Teoría Pura del Derecho?* México. *Fontamara*. Col. "Biblioteca de Ética, Filosofía del Derecho y Política". N° 11. 4ª ed. 1995.
- *Teoría general de las normas*. México. *Trillas*. 1994.
- Kennedy, Duncan. *Libertad y Restricción en la decisión judicial. El debate con la Teoría Crítica del Derecho [CLS]*. Santa Fé de Bogotá, Colombia. *Siglo del Hombre Editores- Facultad de Derecho de la Universidad de Los Andes- Ediciones Uniandes-Instituto-Pensar*. Col. "Nuevo Pensamiento jurídico". Serie "Temas". 2000.
- Kocourek, Albert. *An Introduction to the Science of Law*. Littleton, Colorado, E.U.A. *Fred B. Rothman & Co. (reimpr.)* 1982.
- Kölm, Serge Christophe. *Modern Theories of Justice*. E.U.A. *The MIT Press*. 1996.
- Koyré, Alexander. *Introducción a la lectura de Platón*. Puebla, Puebla, México. *Editorial Jose María Cajica Jr.* 1947. Col. "Biblioteca de Filosofía y Letras". N° 8. 1947.

- Kraus, René. *La vida pública y privada de Sócrates*. Buenos Aires. Sudamericana. Col. "Piragua". 2ª. ed. 1959.
- Kuhn, Thomas S. *La estructura de las revoluciones científicas*. México. F.C.E. Col. "Breviarios". N° 213. 16ª reimpr. 2000.
- *La revolución copernicana*. (2 vol.). Madrid. Orbis. 1985.

## L

- La Torre, Massimo. *Derecho, Poder y Dominio*. México. Fontamara. Col. "Biblioteca de Ética, Filosofía del Derecho y Política". N° 66. 1998.
- Lakatos, Imre. *La metodología de los programas de investigación científica*. Madrid. Alianza. Col. "Alianza Universidad". N° 149. 1983.
- Lao-Tsé. *Tao Te King*. México. Coyoacán. Col. "Diálogo abierto". Serie "Orientalismo". 6ª ed. 1999.
- *Tao Teh King*. Londres. Theosophical Publishing House. 3ª reimpr. 1983.
- Lash, scott. *Sociología del posmodernismo*. Buenos Aires. Amorrortu. Col. "Biblioteca de Sociología". 1997.
- Lautmann, Rüdiger. *Sociología y Jurisprudencia*. México. Fontamara. Col. "Biblioteca de Ética, Filosofía del derecho y jurisprudencia". N° 14. 1991.
- Lee, Richard. *Complexity Studies and the Human Sciences: Pressures, Initiatives and Consequences of Overcoming the Two Cultures*. (Folleto). México. C.I.I.S.C.H.-U.N.A.M. Col. "Las Ciencias y las Humanidades en los umbrales del Siglo XXI". 1998.
- Lenoble, Jacques y François Ost. *Droit, Mithé et Raison. Essai sur la dérive mythologique de la rationalité juridique*. Bruselas, Bélgica. Facultés universitaires Saint-Louis. 1980.
- Levi-Strauss, Claude. *Crítica del estructuralismo*. Buenos Aires. Síntesis. Col. "Los de siempre". N° 4. 1976.
- *Antropología estructural*. México. Siglo XXI. Col. "Mito, sociedad, humanidades". 2ª ed. 1981.
- Litowitz, Douglas E. *Postmodern Philosophy of Law*. E.U.A. University Press of Kansas. 1997.
- López Ayllón, Sergio. *Las transformaciones del sistema jurídico los significados sociales del derecho en México. La encrucijada entre tradición y modernidad*. México. I.I.J.-U.N.A.M. Serie "E: Varios". N° 86. 1997.

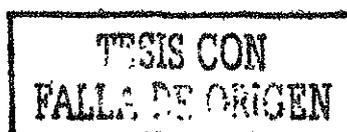
- Lumia, Giuseppe. *Principios de teoría e ideología del Derecho*. Madrid. Debate. 14ª reimpr. 1993.
- Lyotard, Jean-François. *La condición postmoderna*. Barcelona. Planeta-De Agostini. Col. "Obras Maestras del Pensamiento contemporáneo". N° 18. 1993.
- *La posmodernidad explicada a los niños*. Barcelona. Gedisa. 1993.
- Luhmann, Niklas. *Complejidad y Modernidad: De la unidad a la diferencia*. Madrid. Trotta. 1998.
- Luhmann, Niklas. *Grundrechte als Institution (Ein Beitrag zur Politischen Soziologie)*. Berlin. Duncker & Humboldt. Col. "Schriften zum Öffentlichen Recht". N° 24. 1965.
- *Sistema jurídico y dogmática jurídica*. Madrid. Centro de estudios Constitucionales. Col. "Estudios Constitucionales". 1983.
- *Sistemas sociales. Lineamientos para una teoría general*. México. UIA.-Alianza. Col. "Alianza universidad. Textos". 1991.
- *Teoría de los Sistemas sociales: artículos*. México. UIA-ITESO. Col. "Teoría social". 1998.

## LI

- Lledó Íñigo, Emilio. *La filosofía hoy*. Barcelona. Salvat. Col. "Biblioteca Salvat de grandes temas". N° 75. 1973.

## M

- MacEwan, Arthur. *Globalization and Stagnation*. México. C.I.I.C.H.-U.N.A.M. Col. "El mundo actual: situación y alternativas". 1994.
- MacIntyre, Alasdair. *Whose Justice? Which Rationality?* Notre Dame, Indiana, E.U.A. University of Notre Dame Press. 1988.
- Madison, G.B. *The Hermeneutics of Postmodernity: Figures and Themes*. E.U.A. Indiana University Press. Serie "Studies in Phenomenology and Existential Philosophy". 1990.
- Mannheim, Karl. *Ideología y utopía. (Introducción a la Sociología del conocimiento)*. Madrid. Aguilar. 1958.
- Marcuse, Herbert. *El fin de la utopía*. México. Siglo XXI. 2ª ed. 1968.



- *El hombre unidimensional*. Barcelona. Planeta- De Agostini. Col. "Obras Maestras del Pensamiento contemporáneo". N° 15. 1993.
- *Razón y Revolución. Hegel y el surgimiento de la teoría social*. Madrid. Alfaya. Col. "Obras Maestras del pensamiento contemporáneo". N° 13. 1998.
- Mardones, José María. *Filosofía de las ciencias humanas y sociales*. Materiales para una fundamentación filosófica. Barcelona. Anthropos. Col. "Autores, Textos y Temas. Ciencias Sociales". N° 1. 1991.
- *Posmodernidad y Cristianismo. El desafío del fragmento*. Santander, España. Sal Terrae. Col. "Presencia teológica". N° 50. 1988.
- Marí, Enrique E. et al. *Materiales para una teoría crítica del Derecho*. Buenos Aires. Abeledo-Perrot. 1992.
- Marina, José Antonio. *Crónicas de la ultramodernidad*. Barcelona. Anagrama. Col. "Argumentos". N° 244. 2000.
- Martínez Rodríguez, Fernando. *Merleau-Ponty (1908-1961)*. Madrid. Ediciones del Orto. Col. "Filósofos y textos". Serie "Biblioteca filosófica". 1995.
- Martinich, A.P. *The Philosophy of Language*. New York. Oxford University Press. 3ª ed., 1996.
- Massota, Oscar. *Introducción a la lectura de Jacques Lacan*. Buenos Aires. Proteo. Col. "Biblioteca Campo Freudiano". N° 1. Serie "Temas y Problemas del Psicoanálisis". 1970.
- Maturana Romesín, Humberto. *Emociones y lenguaje en educación y política*. Santiago de Chile. Hachette/CED. Col. "Hachette-Comunicación". 7ª ed. 1994.
- *La realidad: ¿Objetiva o construida? (Fundamentos biológicos de la realidad)*. T.I. Barcelona. Anthropos-U.IA.-ITESO. 1996.
- *La realidad: ¿Objetiva o construida? (Fundamentos biológicos del conocimiento)*. T.II. Barcelona. Anthropos-U.IA.-ITESO. 1996.
- *La Objetividad, un argumento para obligar*. Santiago de Chile. Dolmen. 1998.
- *El árbol del conocimiento. Las bases biológicas del conocimiento humano*. Madrid. Debate. 1980.
- y Nisis de Rezepka (colab.). *Transformación en la convivencia*. Santiago de Chile. Dolmen. 1999.
- McCarthy, Thomas. *La Teoría crítica de Jürgen Habermas*. Madrid. Tecnos. 2ª ed. 1992.
- McLellan, David. *Ideología*. México. Patria. 1994.

- McLuhan, Marshall. *La galaxia de Gutemberg*. México. Origen-Planeta. Col. "Obras Maestras del Pensamiento contemporáneo". N° 9. 1985.
- y Eric McLuhan. *Leyes de Medios (La nueva ciencia)*. México. C.N.C.A.-Patria. Col. "Los Noventa". N° 39. 1990.
- McLuhan, Eric y Frank Zingrone (comps.). *McLuhan. Escritos esenciales*. Barcelona. Paidós. Col. "Paidós Comunicación". 1998.
- Mercurio, Nicholas (ed.). *Derecho y Economía*. Madrid. Ministerio de Economía y Hacienda. Instituto de estudios fiscales. 1991.
- y Steven G. Medema. *Economics and the law: From Posner to post-modernism*. Princeton, New Jersey, E.U.A. Princeton University Press. 3ª reimpr. 1999.
- Merleau-Ponty, Maurice. *Fenomenología de la percepción*. Barcelona. Altaya. Col. "Grandes Obras del Pensamiento contemporáneo". N° 47. 2000.
- Minda, Gary. *Postmodern Legal Movements. Law and Jurisprudence at Century's End*. New York. New York University Press. 1995.
- Minello Martini, Nelson (ed.). *A modo de silabario: Para leer a Michel Foucault*. México. Centro de Estudios Sociológicos-El Colegio de México. Col. "Jornadas". N° 127. 1999.
- Miramontes, Pedro. *El estructuralismo dinámico*. (Folleto). México. C.I.I.S.C.H.-U.N.A.M. Col. "Aprender a Aprender". Serie "Perspectivas en las Teorías de Sistemas". 1999.
- Montanelli, Indro. *Historia de los griegos*. Barcelona. Plaza & Janés. Col. "Tribuna". No. 130. 8ª ed. 1994.
- Moreno Plaza, Gabriel. *La liberación del lector en la sociedad postmoderna (Ensayos de interpretación abierta)*. U.S.A. Universidad de Puerto Rico. 1998.
- Morín, Edgar. *El Método III: El conocimiento del conocimiento. (Libro Primero: antropología del conocimiento)*. Madrid. Cátedra. Col. "Teorema". Serie "Mayor". 1994.
- Muguerza, Javier. *La razón sin esperanza (Siete trabajos y un problema de ética)*. Madrid. Taurus. Col. "Ensayistas". N° 148. 1977.
- Muñoz, Jacobo y Julián Velarde. (eds.). *Compendio de epistemología*. Madrid. Trotta. Col. "Estructuras y Procesos". Serie "Filosofía". 2000.

## N

- Nietzsche, Federico. *La voluntad del poderío*. Madrid. EDAF. Col. "Biblioteca Edaf" N° 129. 1998.
- *Obras Selectas*. Enrique López Castellón (ed.). Madrid. Edimat. 2000.

- Nino, Carlos Santiago. *Consideraciones sobre la dogmática jurídica. (Con referencia particular a la dogmática penal)*. México. U.N.A.M.-I.I.J. Serie G: Estudios doctrinales. N° 7. 1989.
- *Algunos modelos metodológicos de "ciencia" jurídica*. México. Fontamara. Col. "Biblioteca de Ética, Filosofía del Derecho y Política". N° 22. 2ª ed. 1995.
- *La Constitución de la Democracia deliberativa*. Barcelona. Gedisa. Serie CLA·DE·MA. Col. "Hombre y sociedad". 1997.
- Norris, Christopher. *Teoría acrítica. Posmodernismo, intelectuales y la Guerra del Golfo*. Madrid. Frónesis-Cátedra-Universitat de Valencia. 1997.
- *¿Qué le ocurre a la postmodernidad? La teoría crítica y los límites de la filosofía*. Madrid. Tecnos. Col. "Filosofía y ensayo". 1998.

## O

- Olivecrona, Karl. *Lenguaje jurídico y Realidad*. México. Fontamara. Col. "Ética, Filosofía del Derecho y Política". N° 3. 4ª ed. 1998.
- Oñate, Teresa. *El retorno griego de lo divino en la postmodernidad*. Madrid. Aldebarán. Col. "Sileno". N° 7. 2000.
- Ortiz Rivas, Hernán A. *La especulación iusfilosófica en Grecia antigua: desde Homero hasta Platón*. Bogotá. Temis. 1990.

## P

- Padua, María Eugenia. *México en el umbral del Siglo XXI. Los efectos de la globalización*. México. Fontamara-Universidad Autónoma de Guerrero. Col. "Fontamara". N° 249. 1999.
- Palacios, X. Y F. Jarauta (Eds.). *Razón, Ética y política. El conflicto de las sociedades modernas*. Barcelona. Anthropos. Col. "Autores, Textos y temas de filosofía". N° 37. 1989.
- Palan, Ronen (ed.). *Global Political Economy. Contemporary Theories*. Londres. Routledge. 2000.
- Palmier, J.M. *En torno a Marcuse*. Madrid. Guadiana. 1969.
- Panitch, Leo. *Globalization and the state*. México. C.I.I.C.H.-U.N.A.M. Col. "El mundo actual: situación y alternativas". 1994.

- Pappe, Silvia y Martha Rivero (Coords.). *Modernidad-Posmodernidad (Una discusión)*. México. U.A.M.-Azcapotzalco. Col. "Cruce de frontera". Serie "Pensamiento actual" N° 2. 1993.
- Pattaro, Enrico. *Elementos para una teoría del Derecho*. Madrid. Debate. 1991.
- Patterson, Dennis Michael (ed.). *Postmodernism and Law*. New York. New York University Press. Col. "The International Library of Essays in Law and Theory". Serie "Schools". 1994.
- (Comp.). *A Companion to Philosophy of Law and Legal Theory*. Londres. Blackwell. Serie "Blackwell Companions to Philosophy". 1996.
- Peñalver, Patricio. *Del espíritu al tiempo. Lecturas de "El Ser y el tiempo" de Heidegger*. Barcelona. Anthropos. Col. "Autores, Textos y temas de filosofía". N° 19. 1989.
- Pérez Lledó, Juan A. *El Movimiento Critical Legal Studies*. Madrid. Tecnos. 1995.
- Perticone, Giacomo. *Orientaciones actuales del pensamiento jurídico*. Buenos Aires. Troquel. Col. "El mundo de hoy". 1960.
- Petras, James. *Globalización. Una crítica epistemológica*. (Folleto). México. C.I.I.S.C.H.-U.N.A.M. Col. "Las Ciencias y las Humanidades en los umbrales del Siglo XXI". 1999.
- Piaget, Jean. *El estructuralismo*. México. C.N.C.A.-Publicaciones Cruz O. Col. "¿Qué sé?". N° 34. 1999.
- Picó, Joseph (comp.). *Modernidad y postmodernidad*. Madrid. Alianza. 1988.
- Plantinga, Alvin. *The Nature of Necessity*. Oxford, Inglaterra. Oxford University Press. Col. "Clarendon Library of Logic and Philosophy". 1978.
- Platón. *Diálogos*. México. Porrúa. Col. "Sepan cuántos...". N° 13. 1964.
- *Las Leyes*. México. Porrúa. 1990.
- Posner, Richard A. *The Problems of jurisprudence*. E.U.A. Harvard University Press. 4ª reimpr. 1994.
- *Overcoming Law*. E.U.A. Harvard University Press. 3ª reimpr. 1996.
- *El análisis económico del Derecho*. México. F.C.E. 1999.
- Pound, Roscoe. *Introducción a la Filosofía del Derecho*. Buenos Aires. Tea. 1972.
- Prieto Sanchís, Luis. *Constitucionalismo y Positivismo*. México. Fontamara. Col. "Biblioteca de Ética, Filosofía del Derecho y Política". N° 60. 1997.

## Q

- Quine, Willard Van Orman. *Desde un punto de vista lógico*. Barcelona. Ariel. 1962.
- *Los métodos de la lógica*. Barcelona. Planeta- De Agostini. Col. "Obras Maestras del Pensamiento contemporáneo". N° 32. 1993.

## R

- Rawls, John. *Teoría de la Justicia*. México. F.C.E. Sección de obras de filosofía. 2ª ed. 2ª reimpr. 2000.
- *Liberalismo político*. Barcelona. Crítica. Col. "Crítica/Filosofía". N° 28. 1996.
- Reale, Miguel. *Teoría tridimensional del Derecho (Una visión integral del Derecho)*. Madrid. Tecnos. 5ª ed. 1997.
- Robles, Gregorio. *Epistemología y Derecho*. Madrid. Pirámide. 1982.
- Roemer, Andrés. *Introducción al análisis económico del Derecho*. México. I.T.A.M.-S.M.G.E.-F.C.E. 1994.
- Rodríguez, César (ed.). *La decisión judicial (El debate Hart-Dworkin)*. Santa Fé de Bogotá, Colombia. Universidad de Los Andes-Siglo del Hombre. Col. "Nuevo pensamiento jurídico". 2ª reimpr. 1999.
- Roitman Rosenmann, Marcos. *La Sociología: del estudio de la realidad social al análisis de sistemas*. (Folleto). México. C.I.I.S.C.H.-U.N.A.M. Col. "Aprender a Aprender". Serie "Ciencias sociales: algunos conceptos básicos". 1998.
- Rojas Osorio, Carlos J. *Foucault y el Pensamiento Contemporáneo*. E.U.A. Editorial de la Universidad de Puerto Rico. 1995.
- Rokumoto, Kahei (ed.). *Sociological theories of law*. New York. New York University Press. Col. "The International Library in Law and Legal Theory". Serie "Schools". N° 12. 1994.
- Rorty, Richard. *Consequences of Pragmatism (Essays: 1972-1980)*. Minneapolis, E.U.A. University of Minnesota Press. 1982.
- *Consecuencias del pragmatismo*. Madrid. Tecnos. 1996.
- Rovatti, Pierre Aldo. *Como la tenue luz (Metáfora y saber)*. Barcelona. Gedisa. Col. "Hombre y Sociedad". Serie "CLA·DE·MA". 1990.

## S

- Sauer, E. Friedrich. *Filósofos alemanes*. México. F.C.E. Col. "Breviarios". N° 231. 1973.
- Saussure, Ferdinand de. *Curso de Lingüística general*. Barcelona. Planeta-De Agostini. Col. "Grandes Obras del Pensamiento Contemporáneo". N° 44. 1994.

- Schauer, Frederick. *Law and Language*. New York. *New York University Press*. Col."New York University Press Reference Collection". Serie: The International Library of Essays in Law and Legal Theory; Schools. N° 10. 1993.
- Schreckenberger, Waldemar. *Semiótica del discurso jurídico. Análisis retórico de textos constitucionales judiciales de la República Federal de Alemania*. México. *U.N.A.M.-I.I.J.* Serie G: Estudios Constitucionales. N° 104. 1987.
- Schulte, Joachim. *Wittgenstein: an introduction*. Albany, New York, E.U.A. *State University of New York Press*. 1992.
- Scruton, Roger. *Filosofía moderna. Una introducción sinóptica*. Santiago de Chile. *Cuatro Vientos*. 1999.
- Searle, John. *La revolución de Chomsky en lingüística*. Barcelona. *Anagrama*. Col. "Cuadernos Anagrama". Serie "Lingüística". N° 54. 1974.
- Shute, Stephen y Susan Hurley. *De los derechos humanos*. Madrid. *Trotta*. Col. "Estructuras y procesos". Serie: "Filosofía". 1998.
- Silberberg, Robert. *Sócrates*. México. *Diana*. 2ª reimpr. 1970.
- Slater, David. *Exploring other zones of the postmodern: problems of ethnocentrism and difference across the north-south divide*. México. *C.I.I.C.H.-U.N.A.M.* Col. "El mundo actual: situación y alternativas". 1997.
- Smith, Gregory B. *Nietzsche, Heidegger and the Transition to Postmodernity*. Chicago. *The University of Chicago Press*. 1996.
- Smith, Karl. *Teoría de la Constitución*. Madrid. *Revista de Derecho Privado*. Serie C: Grandes Tratados generales de derecho privado y público. Vol. VIII. *S/f reimpr.*
- Sokal, Alan y Jean Bricmont. *Imposturas intelectuales*. Barcelona. *Paidós Ibérica*. 1999.
- Soriano, Ramón. *Sociología del Derecho*. Barcelona. *Ariel*. Col."Ariel Derecho". 1997.
- Stuart Mill, John. *Sobre la libertad*. México. *Gernika*. 3ª ed.1996.
- Suances Marcos, Manuel A. *Max Scheller. Principios de una ética personalista*. Barcelona. *Herder*. Col. Biblioteca de Filosofía. N° 6. 2ª ed. 1986.
- Suárez-Íñiguez, Enrique (coord.). *El poder de los argumentos (Coloquio internacional Karl Popper)*. México. *Coordinación de Humanidades-U.N.A.M./Miguel Ángel Porrúa*. 1997.
- *La fuerza de la razón: Introducción a la filosofía de Karl Popper*. México. *Nueva Imagen (Patria)*. Col. "Raíces del Hombre". 1998.

## T

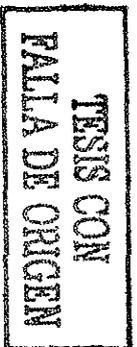
- Tamayo y Salmorán, Rolando. *Elementos para una teoría general del Derecho. (Introducción al estudio de la ciencia jurídica)*. México. Themis. Col. "Teoría del Derecho". 1996.
- 2ª ed. 1998.
- Thurow, Lester C. *El futuro del capitalismo. Cómo la economía de hoy determina el mundo del mañana*. Buenos Aires. Javier Vergara. 1996.
- Tian Yu Cao. *La Posmodernidad en la ciencia y la filosofía*. (Folleto). México. C.I.I.S.C.H.-U.N.A.M. Col. "Las Ciencias y las Humanidades en los umbrales del Siglo XXI". 1998.
- *La revolución kuhniana y el giro posmodernista en la historia de la ciencia*. México. C.I.I.C.H.-U.N.A.M. Col. "El mundo actual: situación y alternativas". 1998.
- Tie, Warwick. *Legal pluralism: a multicultural conception of law*. Inglaterra. Ashgate/Dartmouth. 1999.
- Toffler, Alvin. *El shock del futuro*. Barcelona. Plaza & Janés. Col. "El arca de papel". 1974.
- Tomasini Bassols, Alejandro. *Filosofía: La naturaleza de los conceptos*. (Folleto). México. C.I.I.S.C.H.-U.N.A.M. Col. "Formación de conceptos en Ciencias y Humanidades". 1998.
- Trías Monge, José. *Teoría de adjudicación*. U.S.A. Universidad de Puerto Rico. 2000.
- *Derecho, Sociedad y Justicia*. República Dominicana. Universidad de Puerto Rico. 1986.
- Turner, Jonathan H. (ed.). *The Structure of Sociological Theory*. E.U.A. Wadsworth publishing Company. 6ª ed. 1998.
- Tushnet, Mark. *Red, White and Blue: a critical analysis of constitutional law*. Cambridge, Massachusetts, E.U.A. Harvard University Press. 1998.

## U

- Ureña, Enrique M. *La Teoría Crítica de la sociedad de Jürgen Habermas (La crisis de la sociedad industrializada)*. Madrid. Tecnos. 2ª ed. 1998.
- Urmson, J. O. *El análisis filosófico (Su desarrollo durante el período de entreguerras)*. Barcelona. Ariel. Col. "Ariel quincenal" N° 140. 1978.

## V

- Van Dijk, Teun. A. *Ideología (Una aproximación multidisciplinaria)*. Barcelona. Gedisa. Col. "Lingüística/ Análisis del discurso". Serie "CLA·DE·MA". 2000.



- Vattimo, Gianni. *El fin de la modernidad*. Barcelona. *Planeta-De Agostini*. Col. "Obras Maestras del Pensamiento contemporáneo". N° 65. 1994.
- *et. al. En torno a la posmodernidad*. Santa Fé de Bogotá. *Anthropos-Siglo del Hombre*. Col. "Biblioteca A". Serie: Conciencia (*reimpr.*). 1994.
- *La secularización de la filosofía (Hermenéutica y posmodernidad)*. Barcelona. *Gedisa*. Col. "Hombre y Sociedad". Serie "CLA·DE·MA". 1994.
- *Las aventuras de la diferencia*. Barcelona. *Altaya*. Col. "Grandes Obras del Pensamiento contemporáneo". N° 47. 2000.
- *Más allá de la interpretación*. Barcelona. *Paidós*. Col. "Pensamiento contemporáneo". 1995.
- Vegas González Serafín. *Rorty (1931-)*. Madrid. *Ediciones del Orto*. Col."Filósofos y textos". Serie: Biblioteca filosófica. 1998.
- Viehweg, Theodor. *Tópica y Jurisprudencia*. Madrid. *Taurus*. 1964.
- *Tópica y Filosofía del Derecho*. Barcelona. *Gedisa*. Col. "Estudios alemanes". 1991.
- Vilar, Sergio. *La nueva racionalidad (Comprender la complejidad con métodos transdisciplinarios)*. Barcelona. *Kairós*. Col. "Nueva Ciencia". 1997.
- Villacañas, José Luis. *Historia de la Filosofía contemporánea*. Madrid. *Akal*. Col. "Tractatus Philosophiae". 1997.
- Villarreal Domínguez, Enrique. *Los métodos de la epistemología prospectiva. El método dialéctico-estructural*. México. *Voltacei*. 1999.
- Vivas, Eliseo. *Contra Marcuse*. Buenos Aires. *Paidós*. Col. "Mundo Moderno". N° 67. 1973.

## W

- Weldon, T.D. *Kant's Critique of Pure Reason*. Londres. *Oxford University Press*. 2ª reimpr. 1946.
- Wheen, Francis. *Karl Marx*. Madrid. *Debate*. Col. "Pequeña gran obra". 2000.
- White, Jefferson y Dennis Michael Patterson. *Introduction to the phylosophy of law: readings and cases*. E.U.A. *Oxford University Press*. 1999.
- White, Stephen K. *The Cambridge Companion to Habermas*. E.U.A. *Cambridge University Press*. 3ª reimpr. 1997.
- Wilber, Ken (ed.). *El paradigma holográfico (Una exploración en las fronteras de la ciencia)*. Buenos Aires. *Kairós / Troquel*. 1992.
- Witker, Jorge A. *Técnicas de investigación jurídica*. México. *McGraw-Hill/Interamericana*. Serie "Jurídica". 1996.

- *La investigación jurídica*. México. McGraw-Hill/Interamericana. Serie "Jurídica". 1997.
- *Metodología jurídica*. México. McGraw-Hill / Interamericana. Serie "Jurídica". 1997.
- *Metodología de la investigación jurídica*. México. McGraw-Hill. Serie "Jurídica". 1996.
- *Cómo elaborar una tesis en Derecho (Pautas metodológicas y técnicas para el estudiante o investigador del Derecho)*. Madrid. Civitas. Col. "Formularios y manuales prácticos". 1991.
- Wittgenstein, Ludwig. *Tractatus Lógico-Philosophicus*. Madrid. *Revista de Occidente*. 1957.
- *Investigaciones filosóficas*. Barcelona. U.N.A.M.-I.I.F.-CRÍTICA. 1988.
- *Últimos escritos sobre filosofía de la Psicología*. Madrid. Tecnos. Col. "Clásicos del Pensamiento". N° 29. 1987.
- *Observaciones filosóficas*. México. I.I.F.-U.N.A.M. Col. "Filosofía contemporánea". 1997.
- *Los cuadernos azul y marrón*. Barcelona. Planeta-Agostini. Col. "Obras Maestras del Pensamiento contemporáneo". N° 93. 1994.
- *Zettel*. México. I.I.F.-U.N.A.M. Col. "Filosofía contemporánea". 3ª ed. 1997.
- *Gramática filosófica*. México. I.I.F.-U.N.A.M. Col. "Filosofía contemporánea". 1992.

## X

- Xirau, Ramón. *Introducción a la historia de la filosofía*. México. U.N.A.M. Col. "Textos universitarios". 13ª ed. 1998.

## Y

- Yeatman, Anna. *Postmodern Revisionings of the Law*. New York y Londres. Routledge. Serie "Thinking Gender". 1994.
- Yergin, Daniel y Joseph Stanislaw. *Pioneros y líderes de la globalización*. Buenos Aires. Javier Vergara. Col. "Biografía e Historia". 1999.

## Z

- Zagrebelsky, Gustavo. *El Derecho dúctil*. Madrid. Trotta. Col. "Clásicos de la Cultura". 1995.
- Zelman, Hugo. *Los horizontes de la Razón. Uso Crítico de la Teoría. T.I. Dialéctica y apropiación de l presente. Las funciones de la totalidad*. Barcelona. El Colegio de México-Antropos. Col. "Autores, textos y temas. Ciencias sociales". 1992.
- *Los horizontes de la Razón. Uso Crítico de la Teoría. T.II. Historia y necesidad de utopía*. Barcelona. El Colegio de México-Antropos. Col. "Autores, textos y temas. Ciencias sociales". 1992.

- *Estado, Poder y lucha política*. México. Villacaña. Col. "Ensayo". 1986.
- Zeraoui, Zidane (comp.). *Modernidad y Posmodernidad. La crisis de los paradigmas y valores*. México. Limusa. Col. "Reflexión y análisis". 2000.
- Zolo, Danilo. *Democracia y complejidad. Un enfoque realista*. Buenos Aires. Nueva Visión. Col. "Cultura y sociedad". 1994.