

CAPÍTULO DÉCIMO TERCERO

RETOS Y DESAFÍOS DE LA HERMENÉUTICA JURÍDICA EN EL DERECHO CONTEMPORÁNEO

I. INTRODUCCIÓN

En el último capítulo de este libro nos gustaría cerrar señalando los retos y desafíos de la hermenéutica jurídica en el derecho reciente, es decir, plantear lo siguiente: ¿qué ofrece la jushermenéutica a la ciencia del derecho, a la filosofía jurídica y a la sociología del derecho de vista hacia el futuro? Sin duda alguna, proporciona un universo nocional, que va de Aristóteles a Gregorio Robles, así como una metodología paradigmática que nos conduce a tener una visión más completa y acabada de los saberes y prácticas jurídicos. Hemos recorrido un interesante camino desde los *dikélogos* o expertos en la justicia en la época griega, los jurisconsultos romanos y medievales hasta las ideas de Beuchot, Boaventura, Pashukanis, Vattimo, Robles y otros.

II. DESARROLLO

Una vez escrito este trabajo, vale la pena cuestionarse sobre la pertinencia gnoseológica de la hermenéutica jurídica. La legitimidad epistémica es la validez cognoscitiva, metodológica, técnica o teórica de alguna corriente de pensamiento, expresada en la consistencia de su aparato conceptual, la coherencia de sus temáticas, la articulación dialéctica entre sus premisas y conclusiones, la sintacticidad de sus enunciados y proposiciones, la claridad de sus ejes de problematización, etcétera. Desde nuestra perspectiva, la hermenéutica jurídica tiene pertinencia cognitiva debido a las siguientes razones:

- a) Ha desarrollado un dispositivo categorial propio, producto del establecimiento de un marco conceptual edificado bajo un criterio lógico de corte semántico, sintáctico y pragmático, pues contiene nociones, como interpretación, comprensión, comunicación, texto, norma, círculo hermenéutico, pre-comprensión, debilismo, prejui-

cio, decisiones jurídicas ordinamentales, sistémicas y extraordinarias y extrasistémicas, lenguaje, discurso, metáfora, metonimia, analogía, iconicidad, diagrama, señal, símbolo, dogmática, directivas, acción, validez, eficacia, coactividad, positividad, poderes jurídicos, deberes del derecho, relación, pluralismo, persona, sujeto, subjetividad, organización social, forma jurídica, forma estatal y otros constituyen una muestra de ello.

- b) Ha elaborado una reflexión sobre la historicidad de la hermenéutica jurídica. En otro ángulo, brinda la posibilidad de establecer una configuración de la diacronicidad de nuestra disciplina, tomando una posición determinada en cada etapa de su desarrollo temporal, adoptando una determinada actitud ideológica, política, teórica, etcétera. En este sentido, si una disciplina, teoría o corte de pensamiento tiene pretensiones de corte epistémico, deberá elaborar una reflexión histórica y no quedarse en una dimensión sincrónica, pues debe trascender a la inmediatez de las cosas y elevarse hacia un horizonte teórico y metodológico de larga duración.
- c) Posee una ontología propia, con un cuerpo categorial específico: ser, ente, existencia, persona, prudencia, dignidad, personalismo, realismo, esencia, etcétera. Es menester estipular que no todas las propuestas jurídicas han desarrollado una ontología a profundidad (por ejemplo, en el realismo, en el positivismo o en la teoría de sistemas del funcionalismo o en la misma hermenéutica, como sucede con algunas hermenéuticas antiesencialistas de corte analítico y postpositivista.
- d) Posee una antropología, al configurar un dispositivo conceptual concreto: hombre, naturaleza humana, modelos de ser humano, cultura simbólica, etcétera.
- e) Tiene un horizonte ético propio con los siguientes ejes: moral, verdad, bien común, eticidad, y otros que permiten diseñar una eticidad hermeneutizante de nuevo tipo.
- f) Expone una axiología de acuñación en la que existen términos como: actitud, aptitud, virtud, valor, etcétera. A diferencia de otras teorías jurídicas de corte positivista, sistémica y conductual, se contempla una actitud axiologizante por excelencia, capaz de considerar los criterios valorativos.
- g) Se plantea a partir de una sociología social propia y asume conceptos como sociedad, comunidad, individuo, tejido, estática y dinámica social, estado, solidaridad, estructura y cambio social, etcétera, para vislumbrar una sociedad más justa y equitativa, cuestionadora de la estructura estatal y de los poderes fácticos.

- h) Propone incorporar la filosofía económica, al incluir en la reflexión ideas como trabajo, intercambio de bienes, explotación, entre otras, siempre haciendo una crítica a la injusticia, la explotación económica, la globalización, etcétera. En ese sentido, pretende reconstruir el método de la crítica de la economía política para una comprensión hermenéuticamente construida del derecho.
- i) Adquiere una vital importancia la filosofía política al cuestionar el poder, la gobernanza unívoca, el control social y gubernamental, la dominación y otras temáticas relacionadas con la estructura y funcionalidad de la sociedad.
- j) Asume la importancia del método en el caso de la jushermenéutica analógica adoptando la sutileza o *subtilitas* en la sintaxis como *subtilitas implicandi* o dispositivo formal del derecho, *subtilitas explicandi* o semántica para establecer el significado o referencia del derecho y la *subtilitas aplicandi* para exponer la pragmática jurídica. Protege el método, tal como lo ha hecho la hermenéutica jurídica italiana de Emilio Betti, Giuseppe Zaccaria y Francesco Viola; la jushermenéutica alemana de Arthur Kaufmann, Josef Esser, Karl Larenz y otros. Es importante indicar su resguardo del camino metódico, tal como lo hacen la hermenéutica diatópica de hechura crítica de Boaventura de Sousa Santos y la escuela francesa de Paul Ricoeur. En otro ángulo, existen hermenéuticas jurídicas cuestionadoras del método, como sucede con la propuesta heideggeriana, gadameriana y vattimiana.

Considerando que la hermenéutica jurídica constituye un acontecimiento significativo e innovador, capaz de suministrar las bases conceptuales para marcar límites ante los criterios univocistas y equivocistas, mediante un entramado de pensamiento humanista partirá de:

1. Ser incluyente, al adoptar dentro de su seno diversas posturas teóricas y metodológicas, abriéndose a la diversidad paradigmática con una actitud tolerante, cuestionando las posturas autoritarias, totalitarias y represivas.
2. Realizar un esfuerzo por acceder a una interpretación analógica más allá de la mera descripción, enunciación u observación para implementar un sendero alternativo de la hermenéutica jurídica para comprender y transformar el actual estado de cosas.
3. Tomar en cuenta la condición ontológica del sujeto para superar la frialdad y abstracción de la era normativista del derecho, por lo que se define como una hermenéutica humanista, al asumir la impor-

tancia de los principios y de la justicia, en especial de los derechos humanos, la equidad de género y la igualdad, así como la defensa de los criterios nomotéticos, plasmados en los corpus de las leyes, reglas, directivas y enunciados lingüísticos propios de un estado constitucional, democrático y social de derecho.

4. Establecer una correspondencia analógica entre el tejido jurídico y la formación integral del ser humano, proponiendo una educación científica, desalienante y dialógica en oposición a la instrucción competencial, instrumental y cosificadora.
5. Visualizar una hermenéutica jurídica distante del absolutismo cuantitativista y del relativismo de la posmodernidad, constituyéndose como ciencia y arte de la interpretación orientada a transformar la realidad social y jurídica.
6. Adoptar una filosofía inspirada en el giro lingüístico y ontológico, así como la propuesta clásica del aristotelismo basada en un universo de virtudes, lógica, ética, los universales y otros.
7. Visualizar el legado de la jurisprudencia romana, la aptitud interpretacional de los juristas glosadores y posglosadores en la Edad Media, así como la capacidad dialéctica, heraclitiana y hegeliana, la lucidez del pensamiento materialista desde la escuela atomística hasta Pashukanis, y las grandes contribuciones del realismo y las posturas críticas. Todo ello la aleja de la filosofía analítica y neopositivista de los normativismos jurídicos, la separan del postpositivismo principialista, del enfoque sistémico utilitarista, de las posturas fenomenológicas y las tendencias nihilistas escépticas y solipsistas de la posmodernidad. La hermenéutica jurídica que nos interesa es opuesta al descriptivismo del positivismo, y se aproxima a una visión no sólo interpretativista, sino transformacional del mundo que nos rodea en toda su diversidad.

En ese sentido, el principal reto y desafío de la hermenéutica jurídica consiste en generar una interpretación dialéctica y analógica que nos permita sentar las bases para la construcción de un derecho humanista indispensable para enfrentar la crisis económica, política, social y cultural de nuestro tiempo.

III. CONCLUSIÓN

Vimos que es posible y necesario plantear, desde América Latina e Iberoamérica, una hermenéutica jurídica de corte icónico, analógico y dialéctico, por

lo que planteamos una opción humanista, orientada a contribuir en la edificación de una sociedad más capaz de afrontar sus propios retos. Se trata de una formación social igualitaria, comunitaria, dialógica, solidaria y hospitalaria, que permita la plena cristalización de un derecho alternativo, capaz de construir una sociedad más amable, prudente y justa. Los años por venir se encargarán de probarla o reprobirla, ya que se trata de una propuesta enriquecida, mas no monolítica, en el campo de las ciencias sociales, el derecho y las humanidades. Estamos conscientes de que la presente reflexión es aún incompleta, por lo que es necesario ahondar en la esencia misma del derecho y generar una visión más profunda e interpretacional de nuestra disciplina. Así, constatamos que una hermenéutica del derecho, plural, democrática, igualitaria y comunitaria es indispensable para configurar una convivencia más amable y duradera.