

ÉTICA DE LO REAL

PARA LOS DERECHOS HUMANOS
EN AMÉRICA LATINA

MAURICIO VARGAS

Grupo Editorial Endira México, S.A. de C.V.

endira

Ética de lo Real para los Derechos Humanos en América Latina

Primera Edición, 2017.

© 2017, Mauricio Vargas.

D.R. De esta edición:

© 2017, Grupo Editorial Endira México, S.A de C.V.

16 de Septiembre 8 local 16, Colonia Centro, San Juan del Río, Qro.
C.P.76800 San Juan del Río, Querétaro.

Teléfono: (427) 272-47-97

www.endira.com.mx

Queda prohibida la reproducción directa o indirecta, total o parcial de esta edición así como la explotación de la misma, sin autorización escrita del editor:

Impreso en México.

ISBN: 978-607-8323-66-1

Diseño: David Ocadíz

Diseño portada: Erik Gastón Sánchez Basurto

Coordinación Editorial: Karenina Saro

Para mayor información, visita:

www.endira.com.mx

¿Tienes algún comentario, duda o sugerencia?

Escríbenos a: editorial@endira.com.mx

Índice

DEDICATORIA Y AGRADECIMIENTO	9
INTRODUCCIÓN	11
CAPÍTULO I	
HERMENÉUTICA JURÍDICA OCCIDENTAL PARA LOS DERECHOS HUMANOS.	
EL DISCURSO COMO CENTRO DEL DERECHO	19
1.- El problema Hermenéutico Jurídico	19
2.- Origen de la hermenéutica	
Europea-Norteamericana	26
2.1. Origen hegemónico de la hermenéutica	26
2.2. Origen contra-hegemónico de la hermenéutica europea	28
3.- Hermenéutica jurídica y escuelas de derecho en la historia de Europa	34
3.1. ¿Qué es la hermenéutica?.....	34
3.2. Escuelas de derechos unívocas y equívocas	37
3.2.1. Escuelas de derecho unívocas.....	37
3.1.2. Escuela de derecho equívoca.	41
4.- Analogía.....	43
4.1. La analogía univocista.....	44
4.2. Analogía a favor de las diferencias.	46
4.3. Realización de los derechos humanos en el contexto de un pluralismo cultural analógico.....	48
5.- Imposibilidad de acceso a la realidad, base de la hermenéutica hegemónica	49
5.1. David Hume	49
5.2. Teorías hegemónicas sobre derechos humanos en el sistema jurídico mexicano	61
5.2.1. Garantismo	61

5.2.2. Neo-constitucionalismo	71
5.3. Diferencias entre las teorías hegemónicas de derechos humanos en México	80
5.4. Similitud entre las teorías hegemónicas, el deber ser colectivo e individual impuesto a la realidad por el derecho	86
CAPÍTULO II	
UNA CONSTRUCCIÓN DE REALIDAD DE POSIBILIDADES. HACIA SISTEMAS JURÍDICOS PARA VIVIR.....	
	97
1. Xavier Zubiri. Retorno de la filosofía primera	97
2. Inteligencia sentiente. Realidad de posibilidades... 105	
2.1. Estructura formal de la realidad.....	107
2.2. El Sentir la aprehensión primordial de la realidad	110
2.3. Logos.....	111
2.4. Razón de realidad	112
3.- Xavier Zubiri y su influencia en el pensamiento latinoamericano de los derechos humanos	115
3.1. La actualidad de lo real.....	116
4.- Xavier Zubiri y los derechos humanos	118
4.1. Hegemonía en derechos humanos en México. Teoría norteamericana-europeo	118
4.2. La tradición latinoamericana de los derechos humanos y la actualidad de lo real.	120
5.- La actualidad de lo real en derechos humanos	121
5.1. La actualidad de lo real en Xavier Zubiri	121
5.2. Neurociencia.....	124
5.2.1. Funcionamiento general del cerebro.	124
CAPÍTULO III	
SISTEMAS JURÍDICOS PARA VIVIR.....	
	129
1. La justicia.....	129

1.1. Platón. La justicia como virtud ideal en el ser humano.....	130
1.2. Aristóteles. La justicia como virtud continúa, equidad y proporcionalidad	132
1.3. La justicia contemporánea	139
1.3.1. Enfoque interaccional.....	141
1.3.2. Enfoque institucional.....	144
A. Utilitarismo.....	144
B. El liberalismo igualitario	150
2. La vida	159
2.1. La diversidad en el Planeta.....	166
2.1.1. La vida como simbiosis-autopoiética para la liberación	169
A. La vida simbiótica	172
B. La vida autopoiética	177
C. La vida simbiótica-autopoiética.	180
D. La vida de las plantas	181
E. La vida en el cosmos.....	185
3. El sistema de necesidades humanas	188
4. Buen vivir, Sumak Kawsay o Sistema jurídico para la vida.	197
4.1. Buen vivir Gobierno.....	197
4.2. Sumak Kawsay	198
4.3. Sistemas para vivir.	202
A MANERA DE CONCLUSIONES	205
BIBLIOGRAFÍA.....	213

DEDICATORIA Y AGRADECIMIENTO

Para papá
Vicente Vargas Medina (1942-2014)

“Puedes ser lo que tú quieras ser, pero siempre el mejor”

Vicente Vargas Medina.

Esas palabras resuenan en mí todos los días, mi padre siempre fue el mejor, su oficio era comerciante. Durante su paso por Grolier -empresa dedicada a la venta de libros- ascendió rápidamente hasta gerente regional por su dedicación, disciplina, y constancia, así fue en todos los proyectos comerciales que posteriormente emprendió por su cuenta. Recuerdo que diario se levantaba a las siete de la mañana para preparar todo su día, tomaba un café y leía el periódico a diario; de ocho a nueve preparaba su recorrido de ventas, realizaba sus cuentas mentales, sabía calcular cualquier multiplicación por más complicada que fuera en cuestión de segundos, ¡incluso dormido!, su disciplina para los proyectos era impecable, siempre procuró ayudar a la gente, incluso sin conocerla. Tuvo una vida dura, pero siempre logró lo que quiso; por supuesto que tuvo contradicción, todo ser humano los tiene, más que contradicciones son producto de la realidad material con la que cada ser humano tiene contacto, todo lo que he descrito aquí lo realizó sin presumir, sin decir a nadie cómo lo pensaba llevar a cabo y solo haciéndolo día con día. El 23 de julio, después de un último año en el que dejó de trabajar por única ocasión en su vida desde que tenía once años, falleció Vicente Vargas Medina, el hombre que me dio la vida, el hombre que más me amó, lo único que siempre presumió fue nuestro parecido físico, pero no es lo único en lo que nos parecemos, creo tengo mucho de su carácter, de esta forma su vida cobra significado en mí, por eso esta obra, que inicié a la par de su enfermedad y que continué después de su deceso es una muestra de que su espíritu sigue vivo, *puedes ser lo que quieras ser, pero siempre sé el mejor.*

Siempre te recordaré papá como el mejor.

INTRODUCCIÓN

En la actualidad existe un paradigma del conocimiento que revolucionó con la teoría de la relatividad especial (1905) y general (1915-1916), donde la física en dos conceptos considerados inmutables: el tiempo y espacio; pasó a transformarse en el siglo XX en referencia a la física tradicional de Isaac Newton. Albert Einstein y su teoría, presentaron conceptos que transformaron la concepción estática, objetiva e inmutable de la física tradicional, estos propiciaron un cambio de paradigma cognoscitivo y alternativo frente a la modernidad.

Según Boaventura de Souza Santos, el paradigma en transición posmoderno combate ante las promesas de la modernidad, pero con su incapacidad de cumplirlas, debe buscar alternativas ante la hegemonía, con lo anterior, la transición paradigmática presenta las siguientes afirmaciones que constituyen un tránsito de *estática de realidad* <<a>> *relatividad real, una realidad con orden en el fondo* <<a>> *una realidad de posibilidades en el devenir continuo, una teoría dividida* <<a>> *multidisciplinaria historizada, un investigador "objetivo" en dicotomía sujeto-objeto* <<a>> *un investigador participativo que influye en la realidad*; todo el anterior tránsito de afirmaciones ante la realidad, fue comprobado durante el siglo XX en el marco de la física, la física cuántica y la astronomía. Esto propició un cambio paradigmático para los derechos humanos en la ética presente en el pensamiento latinoamericano.

El paradigma del derecho neo-positivista que en materia de derechos humanos se evidencia en el artículo primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos con la reforma del 10 de junio del 2011, presenta como horizonte dos teorías contradictorias entre sí, *primero*, de Luigi Ferrajoli el garantismo, la Constitución dice: "En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados in-

ternacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección”, *segundo*, de Robert Alexy el Neo-constitucionalismo con la ponderación de derechos mediante el principio pro-persona “...las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia”, ambas teorías sostienen que para determinar un derecho como derecho fundamental debe contener los principios descritos en la misma constitución mexicana: “Universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad”.

Los fundamentos de los derechos fundamentales o humanos para ambas teorías se encuentran a partir de la filosofía analítica, la cual, “considera como núcleo de la filosofía el análisis del lenguaje, y en el caso de la Filosofía [Analítica] del Derecho, el análisis del lenguaje del Derecho”, Jesús Antonio de la Torre Rangel sostiene que la Teoría Analítica del Derecho tiene su base en la Jurisprudencia de conceptos y en el positivismo jurídico de Kelsen, explica a partir de Oscar Correas que la ciencia jurídica solo debe explicar normas y que estas pueden extraerse en fórmulas matemáticas. Su origen filosófico se encuentra no tanto en Kelsen como se afirma con la separación del derecho puro frente a la moral mediante el positivismo jurídico, sino en Kant y su Racionalismo Trascendental que podemos ver en: *Fundamentación de la metafísica de las costumbres* y *Crítica a la razón práctica* donde plantea la superación del problema creado por el empirismo radical de David Hume sobre la imposibilidad de acceso a la realidad escrita en su obra *Tratado de la naturaleza humana*, porque “*las impresiones*” que llegan a partir de la realidad, se mezclan con las “*ideas previas*” y se transforman en “*ideas de realidad*” en el sujeto cognoscente, las cuales, no tienen relación con dicha realidad.

Así, Kant planteó la superación mediante el imperativo categórico que se obtiene cuando “*me conozca*

también como ser perteneciente al mundo sensible (problema del empirismo radical de David Hume), habré de conocerme, como inteligencia, sometido a la ley del mundo inteligible, esto es, de la razón..., por tanto, de la autonomía de la voluntad; ... las leyes del mundo inteligible habré de considerarlas para mí como imperativos, y las acciones conformes a este principio, como deberes” así la crítica de la razón práctica lleva a los seres supuestamente racionales a separar por deber, el sentir de la razón lógica-matemática que se obtiene por la voluntad al deber, al cual se adhieren los seres libres posibilitando la “razón”.

De lo anterior surge la fundamentación de los derechos humanos (derechos fundamentales) en la teoría garantista y neo-constitucionalista, ambas encuentran en esa razón *lógica-matemática del discurso neopositivista* de tales derechos, esto desde la tradición europea y norteamericana de los derechos humanos, así en la evolución teórica se pasa de un *deber ser construido individualmente* mediante principios universales Kantianos, a un *deber ser colectivo, no universal pero sí racional-argumentativo* propio del discurso, el cual, está presente en Habermas mediante *La teoría de la comunidad ideal de comunicación*.

Los fundamentos de los derechos humanos en ambas teorías se encuentran en *la racionalidad práctica-lógica* de la argumentación comunicativa que lleva a la legislación (en el pensamiento del garantismo para hacer garantías positivas eficaces capaces de crear la democracia sustancial) o en la decisión judicial (mediante la ponderación de derechos), *la cual*, según Robert Alexy, es fundamento de los derechos humanos, *por lo tanto*, de la ponderación de derechos se encuentra en la Metafísica Constructiva que se basa en el pensamiento racional expresado en el discurso-argumentativo de los derechos humanos (función que realizan los Jueces Constitucionales partir de los razonamientos expresados por los abogados), teniendo en cuenta la realidad expresada en el discurso jurídico, es decir, la denominada “realidad jurídica o del expe-

diente”, así la construcción jurídica de los derechos humanos parte de la realidad que se presenta al Juez, pero, mediante “el discurso argumentativo racional lógico-matemático”.

En esa brecha entre el pensamiento lógico-matemático y la realidad, en la academia, pero a partir de experiencias reales de la vida de los pueblos, ha surgido la tradición latinoamericana de los derechos humanos donde el origen no es la revolución francesa ni la declaración de derechos en Norte-América, sino el encuentro de dos culturas totalmente diferentes en 1492 y el uso alternativo del derecho impulsado a lo largo de su vida por Bartolomé de la Casas, así los fundamentos de los derechos humanos no son la racionalidad práctica Kantiana ni el discurso argumentativo lógico-matemático de la comunidad ideal de comunicación de Habermas, tampoco la metafísica constructiva (el pensamiento).

Sino en *primer lugar*, como fundamento cognoscitivo surgido a partir de la teoría de la relatividad, la inteligencia sentiente de Xavier Zubiri, y a partir de esto, la alteridad, el fundamento socio histórico (praxis de liberación) y la producción de la vida, postulándose en un sector de la academia latinoamericana pero sobre todo, en la vida propia de algunos pueblos latinoamericanos, una ética material de la vida (simbiótica y autopoietica), el sistema de necesidades humanas y los sistemas para vivir. A partir de lo anterior y de los pueblos que viven la desigualdad jurídica, que además han construido diferentes grados de derecho simbiótico y apoiético, sistemas jurídicos para vivir lo anterior dentro del iusmaterialismo.

Existen en América Latina Sistemas Jurídicos para vivir, que nacen de sistemas para vivir construidos y vividos en un devenir continuo en los pueblos, muchas veces contra-hegemónicos. Así, los sistemas de vida (relativos) surgidos en la materialidad latinoamericana (y en otras realidades), trascienden en la posibilidad de algunos sistemas para vivir alternativos. Sistemas para vivir que guardan similitud, que parte de la vida

(simbiótica-apoiética) como elemento material, el sistema de necesidades (desde la materialidad humana y no como satisfactores); y muestran posibilidades de trascender la modernidad hacia un nuevo paradigma jurídico que dé significado de alteridad, praxis de liberación y reproducción de vida para los derechos humanos. Un sistema jurídico para vivir se construye en cada sociedad y se revoluciona constantemente bajo la ética de liberación, esta ética está presente en varias comunidades y pueblos latinoamericanos que ante un sistema hegemónico opresor construyen alternativas para mantener, producir y reproducir la vida simbiótica-autopoiética mediante la satisfacción de sus necesidades humanas presentes en el devenir continuo cambiante de su vida.

Esto constituye una ética material que no proviene de la lógica-matemática-discursiva, sino que es un hecho real, presente en el giro latinoamericano de los derechos humanos y que presenta la crítica al sistema hegemónico mediante la armonía entre la cooperación simbiótica y la posibilidad de libertad para producir la vida, es una ética que puede ponerse en diálogo y aplicarse para la defensa de los derechos humanos desde todos los puntos; por un lado, el poder (con solidaridad bajo los fundamentos latinoamericanos y los valores éticos) y los oprimidos (con la conciencia basada en la simbiosis-apoiética, sistemas de necesidades, la praxis de liberación y la alteridad), lo anterior, en la defensa, promoción y difusión de los derechos humanos siempre buscando <<lo real>>.

CAPÍTULO I

HERMENÉUTICA JURÍDICA OCCIDENTAL PARA LOS DERECHOS HUMANOS. EL DISCURSO COMO CENTRO DEL DERECHO.

Argumentamos, pensamos y conocemos para Vivir.

Enrique Dussel.

1.- El problema Hermenéutico Jurídico.

La ciencia física sufrió una de sus últimas revoluciones el día 30 de julio de 1905, cuando se publicó la teoría de la relatividad especial, con el artículo denominado: “*Sobre la electrodinámica de los cuerpos en movimiento*”¹, la idea del joven físico Albert Einstein se generó por la contradicción entre las dos teorías dominantes en su época, la primera, es la electrodinámica de los cuerpos de Maxwell (que falla cuando intenta explicarlo en cuerpos en movimiento), la segunda, las leyes de Newton sobre la gravedad y una especie de orden en el fondo de las cosas (que falla al intentar explicar la órbita de Mercurio). Para comprender la teoría de Maxwell, Albert Einstein propone al principio de su artículo varios ejemplos, uno de ellos es el del imán y un campo de corriente eléctrica, cuando el imán está en movimiento y se le acerca al campo eléctrico, el imán queda electrificado, pero, si el campo electrificado está en movimiento y se acerca al imán no ocurre

1 Albert Einstein, “*De la electrodinámica de los cuerpos en movimiento*”, (trad.) Hernando Quevedo, Rev. Annalen der Physik, vol. 17, 1905.

nada, Albert Einstein plantea esta situación para demostrar que el principio de la física tradicional o denominada clásica (con su máximo exponente Newton) de encontrar posturas válidas y únicas no es posible, él buscó una teoría relativista que permitiera conjuntar posturas válidas no únicas, es decir, crear una fórmula matemática capaz de predecir cualquier fenómeno en dinamismo físico.

En su artículo *De la electrodinámica de los cuerpos en movimiento*² maneja el concepto del objeto en reposo, que pertenece a la física clásica, donde el principio de inercia de Newton dice que el movimiento depende de la fuerza que se le aplica al objeto y la fuerza estática de roce. Albert Einstein propone que este concepto no es único y que la descripción física depende de dos tipos de leyes físicas:

*Más bien debemos suponer que para todos los sistemas de coordenadas, en los cuales, son válidas las ecuaciones mecánicas, también tienen validez las mismas leyes electrodinámicas y ópticas, ... Queremos llevar esta suposición (cuyo contenido será llamado de ahora en adelante principio de la relatividad)*³

Albert Einstein, con su teoría dice que el concepto de espacio y tiempo, absolutos y separados, no es único, sino al contrario, el espacio y tiempo son en primer lugar unidos, no puede diseñarse una física que no actualice los conceptos recíprocamente, además describe que el espacio tridimensional que observamos junto con el tiempo, se convierte en un espacio cuatridimensional, por eso, el espacio-tiempo-velocidad son respectivos (a mayor velocidad el tiempo transcurre lentamente). Por otro lado, en la teoría de la relatividad general estudió la gravedad y la relacionó con el tiempo, encuentra que a mayor gravedad el tiempo transcurre más lento.

En septiembre de 1975 fue realizado un primer experimento, y en el mes de enero de 1976 fue realizado uno nuevo, este último, fue realizado por un grupo de

2 *Ibid.*

3 *Ibid.*

investigadores de la universidad de Maryland bajo la dirección de Carroll O. Alley, sobre los efectos relativistas de la gravedad, en este experimento se realizaron los trayectos de norte a sur y viceversa. Mediante vuelos militares salieron de la base Andrews de la fuerza Aérea cercana a Washington hasta Christchurch en Nueva Zelanda, y de sur a norte desde la base en Washington señalada hasta la base militar situada en Thule Groenlandia, a una altura de 10,000 metros y una velocidad constante de 500 Km/h, siendo controlada la posición y la velocidad cada segundo mediante radar, cada 0,1 ns era registrado mediante impulsos laser, la prueba fue controlada mediante un reloj atómico (a diferencia del anterior que iban como pasajeros) para no tener variaciones por cuestiones magnéticas, eléctricas, de temperatura, etcétera. Fue un estudio más exacto, la variación de tiempo fue de -6ns por efecto de la velocidad y $+53\text{ns}$ por la afectación de menor gravedad durante el vuelo, teniendo como resultado una variación de 47ns , este estudio es tan preciso que se utiliza para modificar, adelantar o retrasar los GPS que se usan en la actualidad⁴.

El día 11 de febrero del año 2016, El físico David Reitze, Director ejecutivo del Observatorio Avanzado de Interferometría Laser de Ondas Gravitacionales, conocido como LIGO, subió al estrado en un auditorio ubicado en Pasadena para informar a la comunidad científica que LIGO había comprobado la teoría de la relatividad general como nunca antes utilizando unos detectores Láser en forma de (L). El 14 de Septiembre del 2015 detectaron una variación que puede traducirse en pequeñas ondas gravitacionales, las cuales fueron provocadas por la coalición de dos agujeros negros treinta veces la masa del sol hace 1,300 millones de años, estas ondas viajaron en el espacio y fueron captadas, lo importante, en primer lugar, es que la cur-

4 Etxebarria Unai, "Del progreso científico al desarrollo tecnológico, del desarrollo tecnológico al progreso científico el GPS como caso de estudio", *Argumentos de Razón Técnica*, N. 4, 2001, p. 92-93.

vatura que genera la gravedad en el espacio-tiempo que predijo Albert Einstein en su teoría de la relatividad general fue comprobada, lo segundo, ahora los científicos de física son capaces de captar estas ondas como especie de sonidos, ya no solo pueden observar el espacio, sino que pueden escucharlo mediante estas ondas que se forman en el espacio, que además lo modifican junto con el tiempo, aunque estas ondas son menores, todos los cuerpos con masa las predicen. En estos momentos la comunidad científica comienza una nueva Era, debido a que cuentan con un instrumento que fue descrito en 1916 y 1917 y que ahora ha sido comprobado⁵.

Pero ¿qué relación tienen lo anterior con el derecho?, y en su caso, ¿qué relación tiene con el sentido que la sociedad occidental mexicana le otorga al derecho? Un concepto de los derechos humanos *unívoco, objetivo y universal* producto de la ciencia moderna, se transformó en un concepto relativo que puede ser observado y expresado. El derecho es en la actualidad un *discurso-lógico-matemático* predecible solo por el discurso (no por lo real), esto derivado de la modernidad y de la imposibilidad de acceso a la realidad, que construyeron los derechos humanos como discurso universal y que ahora está a disposición del discurso-argumentativo, por lo complejo de lo real. Ciertamente el Físico Albert Einstein no es el primero en predecir la relatividad del mundo y como el observador modifica los resultados, Karl Marx aplica durante sus estudios la Dialéctica de la totalidad (también conocida como dialéctica de la materialidad)⁶, aunque

5 Consultado en: <http://www.sciencemag.org/news/2016/02/gravitational-waves-einstein-s-ripples-spacetime-spotted-first-time>
Fecha 16 de febrero de 2016.

6 Antonio Salamanca Serrano citando a Edgar Morín menciona que la antigua frase “Dialéctico de la totalidad” actualmente puede ser referida a “El paradigma de la complejidad”, Véase; Antonio Salamanca Serrano, “*La investigación Jurídica Intercultural e interdisciplinar Metodología, epistemología, gnoseología y ontología*”, *Rev. Redhes*, No. 14 Julio-Diciembre 2015, San Luis Potosí p. 67.

nunca realizó alguna publicación explicando en que consiste ese método de interpretación de la realidad social, en varios de sus escritos es descrito, por ejemplo en el *Capital* dice:

“Mi método dialéctico no sólo es fundamentalmente distinto del método de Hegel, sino que es, en todo y por todo, la antítesis de él. Para Hegel, el proceso del pensamiento, al que él convierte incluso, bajo el nombre de idea, en sujeto con vida propia, es el demiurgo de lo real, y esto la simple forma externa en que toma cuerpo. Para mí, lo ideal no es, por el contrario, más que lo material traducido y transpuesto a la cabeza del hombre.

...

... Lo que ocurre es que la dialéctica aparece en él invertida, puesta de cabeza. No hay más que darle la vuelta, mejor dicho ponerla de pie, y enseguida se descubre bajo la corteza mística la semilla racional.”⁷

Diego Bruno de la Universidad de Buenos Aires dice que *“la dialéctica en su versión materialista debe fundamentarse en el movimiento de la realidad concreta”⁸*, el autor explica que la dialéctica materialista pugna por la historización como método para comprender la realidad social, mientras Antonio Salamanca Serrano se postula por un iusmaterialismo, intercultural e interdisciplinariamente biocéntrico, que busque desde *“nuevos paradigmas jurídicos epistemológicos, gnoseológicos y ontológicos fecundos”⁹*. Ambas pos-

7 Karl Marx, *El capital*, (Trad.) Vicente Romano García, Libro I, Tomo I, Akal, Madrid, 2007, p. 29.

8 Diego Bruno, *“La Dialéctica histórica de Karl Marx: Aproximaciones metodológicas para una teoría del colapso capitalista”*, *Rev. Instituto de Investigaciones Gino Germani, Facultad de Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires*, CLAPSO, No. 1 diciembre, 2011, p. 76.

9 Antonio Salamanca Serrano citando a Edgar Morín menciona que la antigua frase *“Dialéctico de la totalidad”* actualmente puede ser referida a *“El paradigma de la complejidad”*, Véase; Antonio Salamanca Serrano, *“La investigación Jurídica Intercultural e interdisciplinar. Metodología, epistemología, gnoseología y ontología”*, *Rev. Redhes*,

turas, tanto la física como la metodología sociológica, parten del reconocimiento de una realidad relativa y compleja, a la cual, no debe reusarse la problemática que presenta con la forma Hegeliana ideal y en algunas ocasiones platónica.

Así la modernidad se caracteriza por los universales, estos rescatados en derechos humanos por una fuerte carga iusnaturalista-religioso-ordenada¹⁰, mientras que con este cambio relativista en el siglo XX, surgió para el ser humano, una realidad compleja y dinámica, lo cual produce un problema, sí la realidad no es objetiva, sino dinámica, el sujeto no puede pretender conocer una verdad objetiva y univocista, para ello es necesario la hermenéutica “racional”, así la racionalidad Kantiana en su obra *Crítica de la razón pura*¹¹ y *Crítica de la razón práctica*¹² llega a la post-modernidad con la ética discursiva, la interpretación matemático-lógica producto del sujeto frente a la realidad, donde la *eficiencia y producción de la racionalidad económica ha aumentado* y los fundamentos en el sistema hegemónico de los derechos humanos son descritos por Robert Alexy para llegar a la Metafísica constructiva (Discurso-lógico-argumentativo de eficiencia).

Franz Hinkelammert realiza una crítica en su libro *Cultura de la esperanza y sociedad de la exclusión*¹³, la crítica va enfocada a la racionalidad capitalista

No. 14 Julio-Diciembre 2015, San Luis Potosí p. 89.

10 Mónica Cavallé en su página web personal, en un artículo narró como la modernidad no pudo salvar el conocimiento religioso-ordenado y lo transformo, incluso en la ciencia, en un orden que en derecho sería iusnaturalismo y en derechos humanos ese iusnaturalismo se positivo; Consultado en <http://www.moniacavalle.com/wp-content/subidas/2013/01/El-sentido-de-la-vida-humana.pdf> Fecha 31 de mayo 2016.

11 Immanuel Kant, *Crítica de la razón pura*, (Trad.) Mario Caimi, Porrúa, 2005.

12 Immanuel Kant, *Crítica de la razón práctica*, (Trad.) Dulce María Granja Castro, Losada, 2008.

13 Franz Hinkelammert, “La irracionalidad de lo racionalizado” *Cultura de la esperanza y sociedad de la exclusión*, Rev. DEI, San José, 1995, p. 301.

vista como única posible donde todo es válido, producto de esa relatividad y en la competencia por ser salvado, el sujeto individualista lucha por ganar, sin preguntarse por la destrucción de las bases de nuestra vida, dice que: *Estamos como dos competidores que están sentados cada uno sobre la rama de un árbol, cortándola. El más eficiente será aquel que logre cortar la rama sobre la cual se halla sentado con más rapidez. Caerá primero, no obstante, habrá ganado la carrera por la eficiencia.*

El derecho no está exento de lo anterior, puede conocerse el derecho o construirse derechos humanos unívocos, concebidos en la fórmula: *derechos = ley*, y crearse jerárquicamente como los únicos posibles; así las cartas de derechos humanos, las constituciones de los países, los tratados internacionales se postulan como únicos, son derechos humanos que provienen de una hermenéutica que pretende imponer un sistema unívoco, donde la eficiencia del garantismo y del neo-constitucionalismo en México, funcionan como instrumentos de protección para un sector que busca "*Eficiencia y producción económica*" se olvidan de la producción de la vida, es decir, los medios de producción del derecho y de los derechos humanos, no toman en cuenta la vida de las personas sino que son producto de grupos con poder, que instaurados en el actual sistema buscan salvarse. Por otro lado, en la actual reforma integral al sistema penal mexicano, algunos autores mencionan que en el alma del sistema lo importante no son los juicios orales, sino la negociación¹⁴. Pero, ¿qué sucede con las personas que no tienen poder político-económico para la negociación? personas que su única ventaja en ella, es la confesión para reducir las penas, es decir, su único medio de negociación son años de libertad; esta parte del modelo que tiene su fuente en el sistema norteamericano, en países desiguales como América Latina, intensifica esa competencia despiadada a la que se refiere Franz Hinke-

14 Alejandro Alcocer Herrera, *Justicia oral. Guía para audiencias del sistema acusatorio*, 2 ed., Flores, México, 2015, p. 23.

lammert. Esta hermenéutica jurídica posmoderna para los derechos humanos, tiene un comienzo filosófico en la modernidad y repercusiones en la posmodernidad, esto será analizado a lo largo de este capítulo que hace referencia al modelo europeo-norteamericano de los derechos humanos, al final se postula una hermenéutica sobre la actualidad de lo real a partir de la filosofía primera de Xavier Zubiri y a partir de la neurociencia.

2.- Origen de la hermenéutica Europea-Norteamericana.

2.1. Origen hegemónico de la hermenéutica.

Maurizio Ferraris realiza una crítica a la historia hegemónica contada que inicia en Grecia, dice que según la historia hegemónica de la hermenéutica, esta fue utilizada por los griegos para interpretar a los dioses, *Los griegos, quienes por costumbre son considerados los inventores de todo*¹⁵, en referencia a la historia contada con el origen de la hermenéutica en el semidiós Hermes¹⁶, Hermes aparece en varios libros de Homero,

15 Maurizio Ferraris, *La Hermenéutica*, (Trad.) Bernal José Luis, Taurus, México, 2000, p. 19.

16 Hermes es hijo de Zeus y la ninfa Maya, se le dio por haber convencido a Apolo, al cual le robo un rebaño de vacas, y cuando lo encuentran, Hermes ya se había comido una de las vacas, que emitía un sonido, cuando Apolo quiere acabar con él, Hermes le dice “Te regalo esto”, y le entrega una lira construida con los cuernos de la vaca que había comido, es por ello admitido en el olimpo, y como es un niño travieso en constante movimiento, es un dios que aparece en varias historias en los libros de Homero, también se convierte en el dios viajero, derivado de ello, se considera el mensajero y es constantemente visto por la academia como el origen de la hermenéutica porque sería el encargado de traer el mensaje de los dioses, por ello la crítica que realiza Maurizio Ferraris tiene sentido, en que se construye una historia retórica para convencer que la evolución lineal comienza en Grecia, probablemente con el dios Hermes y culmina en la modernidad con un sesgo de mejor. Por otro lado, Hermes es representado en el renacimiento con un báculo, portando en él dos serpientes con un ala en punta que se entrelazan alrededor del báculo formando un símbolo similar al de Hygieai diosa de la Salud, además con alas en la cabeza (algunas veces

entre ellos *La Iliada* y *la odisea*, donde es descrito como el mensajero de los dioses, capaz de hacer inteligible las palabras y deseos de ellos, Maurizio Ferraris se pregunta qué es lo que no cuadra en esa historia, ¿será cierta esta historia?, explica la evolución histórica de la hermenéutica, que parece justificarse como objetiva, siendo para él, una historia retórica que pretende convencer sobre una evolución lineal iniciada en la antigua Grecia, que llega hasta la modernidad y post-modernidad.

La primera equivocación de la historia hegemónica planteada, es considerar que la hermenéutica culmina en la modernidad con el pensamiento que los antiguos intentaban interpretar, pero que no tenían ese conocimiento evolucionado que sí tiene “*la técnica de los modernos*”. Maurizio Ferraris afirma que a los griegos no se les puede adjudicar la hermenéutica divina por dos razones: *primero*, ellos solo creen en lo que ven y oyen, por lo tanto, no le dan importancia a trasladar la historia de lo visto y oído, *segundo*, es que ellos no creen en el dios judío o cristiano, por ello, no conciben un génesis ni un final, para ellos la historia no es tan relevante, ya que solo es un repertorio de ejemplos.

A la crítica realizada por Maurizio Ferraris se añade que la representación del dios *Hermes* como mensajero con sandalias y alas en la cabeza (a veces con casco y otras sin él) pertenecen a 1611 d.C. (obra Mercurio, realizada por Hendrick Goltzius)¹⁷, o en 1837 d.C. (Mercurio, realizada por François Rude)¹⁸, sin embargo, en

con sombrero otras sin él), casi siempre con sandalias o haciendo referencia a ellas como viajero continuo, en Egipto se tiene una estatua de Ptolomeo III perteneciente a la dinastía ptolemaica y que gobernó, en esta, se viste como Hermes, constituye la representación datada doscientos años antes de cristo y ahí solo se le representa con una capa de viajero y desnudo, esto prueba que en realidad quizá no había un atributo de interpretador, solo en algunos platónicos y neoplatónicos de mensajero y orador.

17 La obra Mercurio es una pintura realizada al óleo que mide 214 por 120 cm, se encuentra en el museo Frans Hals, Haarlem provincia de Holanda (Países Bajos).

18 La obra Mercurio es una pequeña estatua que se encuentra en el