

APUNTES PARA UNA CRÍTICA DE LA TEORÍA DE LA ARGUMENTACIÓN JURÍDICA COMO COMPONENTE DE LA TEORÍA JURÍDICA CONTEMPORÁNEA HEGEMÓNICA

Armando Bravo Salcido¹

Sumario: Introducción, 1. La morfología de la teoría jurídica contemporánea, 1.1. La génesis de la teorías de la argumentación jurídica, 1.2. La teoría jurídica contemporánea: entre la hegemonía y el fin de la historia, 1.3. La verdad como corrección, la epistemología de la teoría jurídica contemporánea; 1.4. *Interpretatio contra legem* , 1.5. Las aporías de la teoría de la argumentación, 2.2. Elementos para una crítica a la teoría jurídica contemporánea 2.1. La crítica al neoconstitucionalismo 2.2. La forma jurídica del neoliberalismo, 2.3. El miedo a la irracionalidad; Conclusiones.

INTRODUCCIÓN

En su libro “Empirismo y subjetividad” el filósofo francés Gilles Deleuze retoma y radicaliza la filosofía política de Hume para oponer las perspectivas contruactualistas de la ley de las institucionalistas. La teorías contractualistas presentan una imagen abstracta y falsa de la sociedad al concebirla de manera puramente negativa como una limitación de la suma de los egoísmos e intereses, mientras que para el institucionalismo humeano el movimiento fundamental de lo social no es el de la negación sino el de la integración, la integración de un mundo moral positivo llevada a cabo en la invención positiva de tal mundo². De aquí la interpretación propiamente materialista, práctica y política de la ontología de Hume, la crítica al contractualismo es también una crítica de la lógica de los trasmundos, en el sentido del que el contractualismo implicaría la idea fija de un

¹ Maestrante en la División de Estudios de Posgrado, Facultad de Derecho, UNAM; Asesor del Seminario de Filosofía del Derecho de la misma facultad; miembro de Crítica Jurídica.

² Deleuze Gilles, *Empirismo y subjetividad*, Barcelona, Gedisa, 2012, pp. 33-34.

estado de naturaleza sobre el la ley extrae una administración de las pasiones y deseos, frente a esto, hume postula a la práctica y al poder como primarios al ser, a la subjetividad y al conocimiento³, la lucha y la revolución pueden ser pensado como constructores del ser, la verdad y la justicia.

En este punto, la voz de hume hace eco con la de Spinoza, los individuos poseen una potencia originaria, indelegable e infinita; de transformar, integrar, crear y pensar posibles mundos y mundos de posibles⁴. El derecho es un medio para la justicia, para ese estado, pensado a manera de ideal regulativo, en que sería posible concebir, una ecología de las potencias, un espacio donde todos los individuos tengan la misma posibilidad de expresar sus capacidades sociales, políticas, estéticas, científicas, artísticas, sexuales, eróticas, humanas; podemos nombrar a esta ecología de potencias con el término de “vida buena”, que ha cobrado relevancia en las reflexiones jurídicas de Nuestramérica y, sobre la cual nos dice Correas, su acceso es uno de los dos verdaderos derechos humanos, siendo el segundo, el derecho a desobedecer y a transformar todo sistema jurídico, cuando este claramente ha dejado de perseguir el bien de poner la vida buena al alcance de todos⁵.

³ Recordemos la importancia del concepto de invención para Hume, su escepticismo lo ha llevado a repensar algunas de las categorías fundamental de la metafísica occidental tales como la ley de causalidad y al sujeto pensante, como invenciones surgidas de las síntesis del espíritu, por ello de hume podemos obtener la idea de que la reflexión filosófica no debe referirse a “lo que es”, sino constituir una “teoría de lo que hacemos”, puesto que al ser solo se le puede captar como el objeto de una relación sintética con los principios mismos de lo que hacemos.

⁴ “Las dos polaridades, pueblo y multitud, tienen como padres putativos a Hobbes y Spinoza. Para Spinoza, el concepto de multitud indica una pluralidad que persiste como tal en la escena pública, en la acción colectiva, en lo que respecta a los quehaceres comunes —comunitarios—, sin converger en un Uno, sin desvanecerse en un movimiento centripeto. Multitud es la forma de existencia social y política de los muchos en tanto muchos: forma permanente, no episódica o intersticial. Para Spinoza, la multitud es la base, el fundamento de las libertades civiles.” Virno, Paolo, *Gramática de la multitud*, Madrid, Traficantes de sueños, 2003, p.22-23.

⁵ Cfr. Correas, Oscar, *Derechos humanos, apuntes para un ensayo*, México, Coyoacán, 2012, prefacio.

¿Cuál es el estado actual de la cuestión? ¿Cómo podemos caracterizar los sistemas jurídicos contemporáneos de tal manera que demos cuenta tanto de sus peculiaridades históricas como de sus particulares fracasos? Sin duda hoy en día nos encontramos en un mundo donde, por lo menos se piensa, el poder ha quedado completamente liberado de las figuras de los mitos y las supersticiones, donde la fuerza del derecho ya no puede arrojarse bajo palabra divina alguna, ni sobre poder soberano absoluto, vivimos en un mundo donde el desarrollo tecnológico, productivo y cultural hace por primera vez pensable, una vida digna y satisfecha en sus necesidades fundamentales para toda la población y sin embargo vivimos en un mundo donde la cotidianeidad de la mitad de la población es la miseria; el momento donde existe el catálogo de derechos más amplio, reconocido por los poderes estatales, y sin embargo, en todos los estados periféricos vemos tales derechos siendo violados continua y sistemáticamente por el poder estatal. Quizás en algún nivel sirva pensar esta coyuntura desde la propuesta de Michel Foucault sobre el paso de las sociedades disciplinarias a las sociedades de control⁶, sociedades donde el modelo del poder es la auto sujeción, la producción de subjetividades, la identificación plena del poder con el sentido común, la neutralidad, la pureza teórica; la era del despotismo ilustrado de la violencia simbólica.

Frente al horizonte señalado, una forma provisional de señalar la empresa de este ensayo, sería decir que pretende esbozar algunos elementos para poder responder a la pregunta ¿Cuáles son los nuevos mitos bajo los cuales se ha arrojado el derecho para logra solapar los espacios de guerra, de miseria, de exclusión permanente, que deja a su paso el capitalismo? ¿Hay alguna forma de invertir estos mitos a nuestro favor, de usarlos estratégicamente en el contexto de la coyuntura, para aspirar a crear nuevas posiciones de lucha en el camino hacia la dignidad vuelta costumbre? De igual forma el presente ensayo pretende problematizar los límites de la controvertida tesis con la que Oscar Correas se atrevió a responder esta pregunta, me refiere a la hipótesis de que ese nuevo mito, bajo el cual el derecho pretende arrojarse, no es otro que el de la

⁶ Cfr. Gilles Deleuze, *Conversaciones*, Valencia, 2006, pp.277-286.

racionalidad procedimental que presuponen la reglas formales (condiciones ideales) de la teoría de la argumentación jurídica.

El presente trabajo se compone de dos partes: la primera busca construir una caracterización de la teoría jurídica hegemónica contemporánea, como la articulación entre una teoría de la argumentación jurídica, la forma jurídica de los derechos humanos y el paradigma neoconstitucionalista, dentro de esta caracterización, tendrá un papel central la búsqueda de relegitimación de los sistemas jurídicos contemporáneos mediante una idea de consenso deudora de la idea de una naturaleza humana dialógica y discursiva, proveniente principalmente de la filosofía de Jürgen Habermas, naturaleza que encuentra su actualización en la sustancia concreta de lo social, a través de un proceso de “institucionalización de la razón”, donde en ese mítico de las condiciones y posiciones originales en que la comunicación y el consenso se alcanzan de manera ideal, pueden ser replicada en el espacio del tribunal constitucional que se percibe bajo la forma de un auditorio universal, y por ende, tendiente a la imparcialidad.

La segunda parte del trabajo desarrolla una caracterización crítica de las teorías de argumentación, que tiene como eje central, el hecho de que estas teorías llevan a cabo una reducción epistemológica de las luchas políticas y de clase por los significados del derecho, al espacio abstracto de la institucionalización de la razón y al espacio ideal del tribunal constitucional, lo que no solo reproduce una forma específica de división social del trabajo jurídico que tiende a reproducir y legitimar las formas políticas y económicas actuales de capitalismo global, sino que también resulta en un modelo ineficaz para describir los estados de derecho latinoamericanos (o de latitudes geopolíticas y geoeconómicas marginales), en un contexto de asimetría jurídica neocolonial, y donde los poderes públicos más que un sistema de pesos y contrapesos, operan como un sistema de administración de privilegios entre la oligarquías, el poder judicial no puede operar como instancia última de la interpretación jurídica, en estas realidades, el único espacio de imparcialidad debe apelar a la lucha social directa y a la democracia participativa, y a la búsqueda de mecanismos desde estas instancias que sirvan de corrección a los poderes públicos. Esta

caracterización se llevara a cabo a través de las críticas a la idea estándar de la argumentación de Oscar Correas en el contexto de la crítica jurídica latinoamericana y de un breve esbozo que hace de la reconstrucción con fines críticos que este autor elabora de la teoría del derecho kelseniana.

I. LA MORFOLOGÍA DE LA TEORÍA JURÍDICA CONTEMPORÁNEA

1.1- LA GÉNESIS DE LAS TEORÍAS DE LA ARGUMENTACIÓN

Es un tema común aquel según el cual la teoría de la argumentación jurídica cobra auge en el contexto europeo de la posguerra y que, uno de sus mayores alicientes fue su capacidad para mostrarse como un nuevo paradigma capaz de proveer de una legitimación teórica y filosófica a los estados contemporáneos tras la crisis humana e histórica que significaron las guerras mundiales. En esta línea de pensamiento, Vigo⁷ señala como la experiencia de los tribunales de Nuremberg dejó claro que el paradigma positivista y formalista decimonónico que identificada al Derecho con la Ley, había quedado rebasado, y que la aspiración a construir procesos y realidades históricas que se alejaran de las formas totalitarias y crisis humanas que dejaron, era necesario que más allá de la formalidad existieron criterios o metacriterios que posean una relación estricto con la ética y la moral, y que operaran como máximas de corrección dinámicas de los sistemas jurídica; en el modelo democrático constitucional el Derecho siempre es más que la ley, y la justicia, aún más que el Derecho.

Puede pensarse, extrapolando un poco esta línea de pensamiento, que el paradigma argumentativo de concebir, crear y aplicar el derecho; surge como una necesidad histórica producto del desencanto de la modernidad y su razón instrumental, que como se piensa en términos de la dialéctica de la ilustración⁸,

⁷ Cfr. L. Vigo, Rodolfo, *Argumentación Constitucional*, Ponencia presentada en el I Congreso Internacional sobre Justicia Constitucional y V encuentro Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional (Cancún, México, mayo de 2018). Disponible en <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2725/8.pdf>.

⁸ Cfr, Horkheimer, Marx y Adorno Theodor, *Dialéctica de la ilustración*, Madrid, Trotta, 2016.

instauraba a esta forma de razón pura como horizonte mítico del mundo moderno, cuya hipostasis permite explicar las tragedias históricas del siglo XX; aún más es posible pensar el advenimiento de las teorías argumentativas del derecho como una forma de reaccionar a la exigencia de solucionar pero también teorizar, la crisis de representatividad inherentes a la construcción oligárquica del Derecho, en tiempos de la búsqueda de la construcción hegemónica de una forma universal de derecho; pero también, la crisis del estado social de bienestar⁹ ante las limitaciones objetivas de las democracias constitucionales para materializar en pleno sentido esta forma jurídica.

Sí bien se sitúan como dos procesos históricos de un origen diverso y de un encuentro contingente, resulta imposible pensar la forma jurídica de los derechos humanos sin pensar el paradigma argumentativo de interpretación, creación y aplicación del derecho. Si pensamos a los derechos humanos como una articulación de la dignidad humana, construida a través de los procesos históricos de lucha social y cuya lógica jurídica, supera al formalismo por apelar a principios tales como la universalidad, progresividad, interdependencia e indivisibilidad¹⁰; queda claro que la práctica jurídica necesita poseer una formulación dinámica capaz de actualizar dialógicamente la dimensiones histórica, filosófica y lógica de los derechos humanos. No resulta difícil al construir un bosquejo de la teoría jurídica hegemónica contemporánea, trazar una línea entre las teorías de la

⁹ Véase Atienza, Manuel, *Contribución a una teoría de la legislación*, España, Civitas, 1997, p.56-57.

¹⁰ El principio de universalidad queda consagrado de las cláusulas de no discriminación contenidas en los artículos 2 y 3 del Pacto de los derechos civiles y políticos y del Pacto de los derechos económicos, sociales y culturales, el principio de progresividad tanto en el artículo del PIDESC como en el párrafo 9 de la observación general no. 3 del Comité de los derechos económicos y sociales y finalmente, la interdependencia e indivisibilidad, en la resolución 32/130 de la Asamblea General de Naciones Unidas. México incorpora a nivel constitucional de manera explícita estos principios, en la reforma de junio de 2011 en materia de D.D.H.H. Sobre algunas de las notas que tomas con referencia al contenido de estos principios veasé, Vázquez, Daniel, y Serrano, Sandra, *Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, apuntes para su aplicación práctica*, en Carbonell, Miguel y Salazar Ugarte, Pedro (Coords.) *La reforma constitucional en derechos humanos: un nuevo paradigma*, México, IJ, 2012, P.135-165.

argumentación, la forma jurídica de los derechos humanos y el denominado “neoconstitucionalismo”; este último proporciona una teoría de las normas (en forma de una teoría de la constitución) que sirve de marco a la lógica inherente a los D.D.H.H como paradigma, mientras que el neoconstitucionalismo proporciona a la vez, una fundamentación filosófica y axiológica (en deuda con la idea habermasiana de consenso) y una posibilidad heurística de instrumentación (cómo reglas de la argumentación).

Uno de los pilares epistemológicos construidos por la teoría de la argumentación jurídica es la idea de “verdad como corrección”, en términos estrictos, esta idea es pensada como una superación de la idea de “verdad como adecuación” que en el paradigma decimonónico había permeado el campo del derecho bajo la bandera del positivismo impuesto como modelo único para las ciencias sociales y humanas¹¹. La idea de verdad como corrección es un *behemoth*, que puede ser pensado en términos hegelianos como una redeterminación entre las ideas de verdad como adecuación, verdad como coherencia y verdad como consenso.

1.2. LA TEORÍA JURÍDICA CONTEMPORÁNEA, ENTRE LA HEGEMONÍA Y EL FIN DE LA HISTORIA

La teoría jurídica contemporánea es hegemónica en términos de la teoría que de este concepto que ha sido desarrollada desde Gramsci hasta Laclau¹², es decir, consiste en un horizonte de sentido común desde el cuál se plantean y articulan las coordenadas en que surgen perspectivas aparente antagónicas que conforman la totalidad de posiciones discursivas válidas; puesto de otra manera, son las reglas mínimas de los que es posible plantear como aporético, y por lo tanto, la forma abstracta y potencial de todo discurso. Con respecto a la hegemonía de la

¹¹ Sandoval Cervantes, Daniel, Apuntes para una crítica de la epistemología del derecho contemporáneo, Tesis presentada para optar por el grado de Dr. en Derecho, Facultad de Derecho, UNAM, 2013, p. 58 y ss.

¹² Laclau, Ernesto y Mouffe Chantal, *Hegemonía y estrategia socialista*, Buenos Aires, Siglo XXI, 1987, pp.8 y ss

forma jurídica, Boaventura¹³ ya ha señalado como la totalización del horizonte discursivo se construye por una genealogía no lineal y contingente de fragmentariedades históricas sumamente dispersas, y Laclau, con respecto a la lógica formal de este proceso, aporta siguiendo a Lacan, señalando como el significante maestro tiene en su aspecto más fundamental y genético, la huella de la contingencia radical.

Boaventura señala el carácter de radical contingencia de la forma jurídica de los derechos humanos como paradigma hegemónico en las sociedades contemporáneas¹⁴; el proceso por el que los derechos humanos lograron una totalización del discurso, fue el de una lucha histórica cuyos resultados eran contingentes y en la que había otras posturas que en algún momento, tuvieron las mismas posibilidades de imponerse (por ejemplo, la noción del derecho comunista), cosa análoga, podemos señalar de la pluralidad de posiciones epistemológicas que conviven con el neoconstitucionalismo (por ejemplo, las posturas críticas anglosajonas o latinoamericanas), y la formas en que desde estas puede articularse o desarticularse la idea misma de la argumentación jurídica.

El problema de la hegemonía en la actualidad se presenta íntimamente relacionado con el problema del “fin de la historia”, tal como se plasmó por primera vez en la filosofía hegeliana; Hegel señala en su célebre frase: “La lechuza de minerva emprende su vuelo en el crepúsculo¹⁵”, con lo que se refiere a que la filosofía siempre llega tarde con respecto a la historia, pero de igual manera, la historia siempre llega tarde con respecto a si misma; nos adherimos a la interpretación de este enunciado hegeliano, que señala la manera en que el

¹³ Cfr. De Sousa Santos, Boaventura, *Sociología jurídica crítica*, Bogotá, ILSA-TROTТА, 2009, pp. 509 y ss.

¹⁴ *Ibídem*.

¹⁵ “Esto, que el concepto enseña, la historia lo presenta, justamente, necesario; esto es, que primero aparece lo ideal frente a lo real en la madurez de la realidad, y después él crea a este mismo mundo, gestado en su sustancia, en forma de reino intelectual. Cuando la filosofía pinta el claroscuro, ya un aspecto de la vida ha envejecido y en la penumbra no se le puede rejuvenecer, sino sólo reconocer: el buho de Minerva inicia su vuelo al caer el crepúsculo”. Hegel, *Filosofía del derecho*, Buenos Aires, Claridad, 1987, p.37.

hombre al situarse fuera del flujo de sucesos históricos, en la pretensión de observador imparcial, crea como consecuencia un presente infinito que denomina “contemporaneidad”, lo que significa que al surgir plenamente la forma de conciencia histórica, la historia ha concluido.

Esto puede servir de modelo para pensar las diversas dimensiones de lo social y lo cultural en las sociedades contemporáneas, donde encontramos el fenómeno particular de un horizonte de sentido que se manifiesta como un presente absoluto; en el campo del derecho la forma jurídica de los D.D.H.H se presenta como la última forma jurídica posible, y resulta imposible pensar un horizonte más allá de los derechos humanos que no sea una regresión; en el campo de la política no es posible pensar más allá de la forma estatal de la democracia constitucional, y como han señalado autores como Derrida¹⁶, parecieran existir candados epistemológicos que convierten a todo lo que se sale de la comprensión de esa categoría, como peligroso y autoritario; En el campo de la economía, existe una victoria ideológica declarada del neoliberalismo como “el peor modelo económico, con excepción de todos aquellos que han sido intentados con anterioridad”; podríamos señalar finalmente un fenómeno análogo en las artes con las vanguardias, las vanguardias al plantear una confrontación abierta con la “regla de reconocimiento del arte”, crean un espacio de coordenadas donde resulta imposible pensar una forma de expresión humana que no queda en la dicotomía arte tradicional/arte de vanguardia.

La preocupación de esta idea sobre el “fin de la historia”, tal como es teorizada, por ejemplo por Fukuyama, ha sido señalado lucidamente por Žižek¹⁷; como el menciona, la interpretación hegeliana de Fukuyama, no es peligrosa en su contexto teórico (donde es plenamente ridiculizada e incluso ha sido traicionada por el mismo Fukuyama en diversas ocasiones), su verdadero peligro radica en que pese al rechazo radical que se suele tener a ella, la experiencia concreta de nuestra práctica económica, jurídica, política e incluso artística, parece adecuarse

¹⁶ Cfr. Derrida, Jaques, *Rogues. Two essays on democracy*, Stanford, Stanford University Press, 2003.

¹⁷ Žižek, Slavoj, *Tolerance as an Ideological Category*, en *Critical Inquiry* 34, no. 4 (Verano 2008): 660-682.

a una total interiorización de la creencia ideológica de que la historia ha terminado. Nuestro horizonte histórico se conforma como si asumiéramos la tesis de Fukuyama como cierta.

1.3. LA VERDAD COMO CORRECCIÓN, LA EPISTEMOLOGÍA DE LA TEORÍA JURÍDICA CONTEMPORÁNEA

La verdad como corrección, como baluarte epistemológico de la argumentación jurídica, requiere a su vez un presupuesto que no solo es epistemológico, sino meta-ético; la idea de imparcialidad; para que la verdad jurídica puede dilucidarse en términos de corrección, es preciso presuponer que el espacio de la decisión judicial, donde la controversia se ve dirimida, tiene (al menos como ideal regulativo) la forma de un auditorio universal, en términos de la teoría de la argumentación de Perelman¹⁸, es decir, un espacio donde el favor y la carga a un argumento u otro, no quedara determinado más que por mérito de racionalidad que cada postura sea capaz de proveer, como corolario de esta premisa, podemos extraer que el auditorio debe estar expurgado de toda preconcepción que marque una preferencia por ciertos contenidos susceptibles de ser puestos al escrutinio de criterios racionales, y que por lo tanto, es un espacio donde toda cosmovisión y disidencia puede ser expresado abiertamente sin más carga que la que le sería impuesta, a ningún otro argumento cualquiera, esto queda expresado en la reglas del discurso práctica de Alexy, las cuáles declaran la función abierta de instituir una comunidad de lenguaje en la que de manera a priori, cualquier postura pueda ser propuesta y debatida¹⁹.

La idea de un paradigma de verdad históricamente construido, inacabado, como proceso de racionalización e instrumentalización de la idea política de la verdad como consenso (o incluso como conflicto), representa el esfuerzo de la teoría jurídica contemporánea no solo por superar las aporías de las pretensiones

¹⁸ Cfr. Perelman Chaim & Olbrecht Tetyta, *Tratado de la argumentación. La nuevas retórica*, Madrid, Gredos, 1998, pp. 168 y ss.

¹⁹ Alexy, Robert, *Teoría de la argumentación jurídica*, Madrid, Centro de estudios políticos y constitucionales, 2008, p.188-189

positivistas de la ciencia jurídica decimonónica, sino de una manera mucho más ambiciosa, de constituir un campo epistemológico plenamente autónomo, una pretensión que quizás existía desde la escisión de los conceptos griegos de “logos” y “nomos”, como ordenes ontológicos propios de metodologías epistemológicamente diversas. La cuestión problematizar de que manera la episteme de la “corrección” como verdad, y la instrumentalización de la razón como lógica práctica, reproducen una cierta forma de logos que puede tender a la reproducción de una realidad social específica.

1.4. LAS APORÍAS DE LA TEORÍA DE LA ARGUMENTACIÓN

Como lo señala Robert Alexy, las reglas de la argumentación práctica tienen una naturaleza lingüística, apelan a un paradigma epistémico que concibe una forma de razón dialógica y comunicativa como inherente a la praxis humana; por ello, su objeto primordial es el de construir una comunidad lingüística, o “de sentido” en términos de la teoría semiótica de Eco²⁰.

La primera contradicción que podemos observar partiendo de las premisas señaladas, es que toda comunidad de sentido tiene como momento fundacional una “exclusión constitutiva”, como lo señala la filosofía política de autores como Ranciere, Laclau²¹ o Esposito, es decir, toda comunidad de sentido solo puede existir y definirse por la exclusión de ciertos significantes que como contorno negativo,

²⁰ “C. S. Peirce, que insistió en el elemento conjetural de la interpretación, la infinitud de la semiosis y el falibilismo esencial de toda conclusión interpretativa, intentó establecer un paradigma mínimo de aceptabilidad de una interpretación sobre la base de un consenso de la comunidad (idea que no es distinta de la idea de Gadamer”. Eco Umberto, *Interpretación y sobreinterpretación*, España, Cambridge University Press, 1997, pp. 144-145.

²¹ Por ejemplo: “Debemos ubicarnos firmemente en el campo de la articulación, y para ello debemos renunciar a la concepción de la sociedad como totalidad fundante de sus procesos parciales. Debemos pues considerar a la apertura de lo social como constitutiva, como «esencia negativa» de lo existente, y a los diversos «órdenes sociales» como intentos precarios y en última instancia fallidos de domesticar el campo de las diferencias” Laclau, Ernesto & Mouffe Chantal, *Hegemonía y estrategia socialista*, Madrid, Siglo XXI, 1987, pp.160-161

proveen un marco de posibilidad para la expresión de un discurso particular. La idea de exclusión constitutiva resulta abiertamente contradictoria con respecto a la idea de Alexy, que plantea como una de las reglas de razón, la posibilidad de que toda idea pueda ser sometida a discusión sin que medie ninguna forma de estructuración previa del espacio inherentemente curvo donde los argumentos podrían verse sometidos a inclinaciones y distorsiones.

Tal espacio de imparcialidad construido no solo ideológicamente, sino incluso como tratamos de argumentar en la anterior sección, míticamente; no tiene referente empírico posible en la inmensa mayoría de los espacios democráticos constitucionales contemporáneos, al grado de volverse aporética su operación no solo como referente concreto sino incluso como ideal regulativo en términos kantianos. La parcialidad o imparcialidad del juez no pueden percibirse de manera atómica como un fenómeno psicosocial o voluntarista, sino como la expresión sistémica de ciertas formas y expresiones sociales; el juez al resolver no solo reproduce las relaciones de poder de raza, clase y género que permean y estructuran el espacio social, también reproduce lo que Bourdieu denomina una “división social del trabajo jurídico²²”.

Mencionemos un ejemplo sustancial: el juez, sin importar los mecanismos potenciales de corrección, siempre que resuelve se pronuncia a favor de una sociedad en que los jueces existen, son necesarios y son capaces de un grado de imparcialidad suficiente para resolución de los problemas jurídicos que tienda a la ampliación de los derechos fundamentales y la democracia, lo que excluye de manera a priori, por ejemplo, el argumento común de las perspectivas marxistas, con respecto a la función de los jueces en las sociedades liberales: desde estas teorías, el juez no tiene en estricto sentido la función de impartir justicia, sino de “administrarla”, o “gestionarla”, es decir, de ceder en su actuación judicial, lo suficiente, en el amparo de los intereses de las clases dominadas, como para mantener las contradicciones sociales y sus efectos políticos en un punto de relativa desarticulación.

²² Cfr. Bourdieu, Pierre, *Poder, Derecho y clases sociales*, España, editorial Descleé de Brouwer, 2001, pp. 169 y ss.

La dilucidación de las controversias judiciales se sitúa en el contexto de una comunidad de sentido históricamente construida, y es este sentido su capacidad de reflexividad y autocorrección está sumamente limitada al momento de poner en cuestión algunas de las premisas fundamentales tanto de la “división social del trabajo jurídico”, como de los enunciados axiomáticos que sostienen la lógica económica del capitalismo mundial integrado.

II. ELEMENTOS PARA CRÍTICA DE LA TEORÍA DE LA ARGUMENTACIÓN JURÍDICA

2.1. LA CRÍTICA A LAS TEORÍAS DE LA ARGUMENTACIÓN

De acuerdo a lo desarrollado en la primer parte de nuestro trabajo, la idea del Derecho como argumentación puede verse como un elemento de articulación tanto hegemónico, como contrahegemónico, en el contexto de la teoría jurídica que describe y legitima a los sistemas jurídicos contemporáneos; las teorías de la argumentación, como toda teoría, comprende un campo de construcción semántico en el que se dan disputas, cismas y discontinuidades cuya lógica es propiamente la de un proceso de conformación ideológica, lo que significa que como campo de sentido, son un campo epistemológico, pero aún más importante, de manera primordial son un campo y un espacio político. Partiendo del presupuesto de que el derecho es un “campo de batalla²³”, es decir, un espacio de corrección y redeterminación donde el uso estratégico de la disputa ideológica puede conducir aún si transitoria y fragmentariamente, a una desarticulación y resignificación de los dispositivos de poder que preforman al derecho.

²³ “El derecho todo es un fenómeno político, que se encuentra en el centro de la lucha de clases y entre los distintos grupos sociales; más aún, que es un campo de batalla donde se juegan los intereses tanto como en cualesquiera otros.” *Teoría del Derecho*. Ciudad de México. Editorial Fontamara, p.174.

La textura abierta de las teorías de la argumentación como un campo semántico en disputa, pueden sentirse al observar que no existe un consenso estricto sobre la forma en que las teorías de la argumentación se insertan en la teoría jurídica contemporánea, ni sobre el carácter estrictamente epistemológico de sus postulados (¿Cuál es exactamente en concepto de derecho inserto en las teorías de la argumentación? ¿Cuáles son sus implicaciones políticas?) Uno de los textos torales del neconstitucionalismo y del paradigma argumentativo de derecho, tal como “El derecho dúctil” de Gustavo Zagrebelsky²⁴, plantea un claro mapa entre varias de las posturas vigentes, por un lado, la necesidad de establecer la actuación judicial en el margen de un contexto suficiente creativo como para el juez puede tener un papel verdaderamente creador del derecho, considerando esto como un elementos esencial del control de constitucionalidad, pero también, del control meta ético que se exige como criterio material en los procesos de actualización racional de los sistemas jurídicos. Por otro lado, podemos observar en Zagrebelsky el temor frente al olvido radical del papel del legislador, y de los ideales abstractos de la seguridad y la certeza jurídica como presupuestos de la justicia en el contexto de los sistemas jurídicos modernos.

2.2. LA FORMA JURÍDICA DEL NEOLIBERALISMO

Frente a las perspectivas económica desarrollistas, teóricos latinoamericanos, sobre todo pertenecientes a la CEPAL, comenzaron a plantear reflexiones dentro de marco de lo que después se conocería como “teoría de la dependencia²⁵”. La teoría de la dependencia, ponía en cuestión el presupuesto de la “economía desarrollada” como teleología a la que todo modelo económico debía aspirar y eventualmente alcanzar, contra esta tesis la teoría de la dependencia desarrolla la oposición desarrollo-subdesarrollo, no como una relación de dependencia lineal, sino una de asimetría constitutiva y necesaria; el fenómeno de la extracción de plusvalor se daba no solo de una clase a otra en el interior de la región, sino se

²⁴ Zagrebelsky, Gustavo, *El derecho dúctil*, Madrid, Trotta, 2004.

²⁵ Cfr. Osorio, Jaime, *Teoría marxista de la dependencia*, México, D.F. Ítaca, 2016.

daba transversalmente entre naciones bajo un esquema de poder colonial, donde el progreso económico de las potencia imperiales dependía directamente de la depredación de los recursos y el trabajo en las colonias, situación que perdura hasta nuestros y que define el horizonte de la dependencia, mientras existan regiones o polos geográficos con gran capacidad de desarrollo y crecimiento económico, se dependerá categóricamente de la extracción parasitaria de valor de los estados geográfica, política o económicamente periféricos²⁶.

Esta forma estructural y abstracta de la dependencia, como relación concreta de poder, puede ser pensada no solo como modelo explicativo no solo de las relaciones económicas, sino también de los modelos de producción jurídica mediante la cual cobran forma y evolucionan los sistemas jurídicos contemporáneos. En este sentido nos resultan de gran valor la teorización de Jaime Cárdenas con respecto a lo que ha denominado “la forma jurídica del neoliberalismo”.

Hoy en día podemos pensar esquemáticamente en la existencia de dos formas de sistemas jurídicos²⁷, aquellos estados que se definen por la búsqueda de una progresiva ampliación del estado social de bienestar y por lo tanto, de la garantía de los derechos económicos y sociales (donde situaríamos principalmente a los países europeos²⁸; del otro lado tenemos a los estado situados dentro de la periferia (no solo geográfica, sino también económica, política, social, cultura e incluso epistemológica), donde las transformaciones jurídica van principalmente en el sentido del desmantelamiento del estado social de bienestar (en esta materia México resulta un caso paradigmático).

²⁶ Cfr, Dos Santos, Theotonio, *Dependencia y cambio social*, Amorrortu Buenos Aires, 1973, p.188.

²⁷ Cfr, Cardenas Jaime, *El modelo jurídico del neoliberalismo*, México, IJ, 2016, pág. y ss.

²⁸ Por supuesto, esto no significa que estos países no se encuentren al arbitrio de la depredación del capital, y que en sus momentos cíclicos de crisis, vuelque también a estos estados al desmantelamiento de sus estados sociales de bienestar, con el fin de mantener la tasa de ganancia y explotación de los actores económicos globales, sin embargo, esta tesis debe servirnos como elemento para pensar la forma en el pensamiento jurídico europeo de la posguerra, situado en los contextos periféricos, genera contradicciones irresolubles, siendo que no partimos de los mismos presupuestos epistemológicos, ni tampoco prácticos y políticos.

El desmantelamiento del estado social de bienestar se da en muchos casos, como el mexicano, mediante la imposición de reformas estructurales, que buscan subordinar la lógica de las relaciones sociales (laborales, educativas, con el medio ambiente y los recursos naturales) que se dan al interior de un estado, a la lógica económica del mercado neoliberal. La necesidad de estas reformas, son impuestas por organismos internacionales tales como el Fondo monetario internacional y el Banco Mundial, como elementos de negociación para la reestructuración del pago de la enorme deuda externa de los países periféricos. Sobre en este espacio, profundizar sobre el carácter abiertamente ilegal tanto de la deuda adquirida por los países en vías de desarrollo durante el periodo de la posguerra²⁹, y de estos mecanismos de negociación que van abiertamente contra el derecho internacional de los derechos humanos, al menoscabar el derecho al desarrollo de los pueblos y principios tales como el de solidaridad internaciones en la resolución de los problemas económicos de los estados.

Unos de los principales problemas con el poder de injerencia que tienen estos actores económicos en la forma en que los estados nación modelan sus sistemas jurídicos y concretizan sus políticas públicas, es que estos agentes no son propiamente democráticos, basta con recordar que estos organismos operan mediante el modelo “one dollar=one vote”, y como ha sido denunciado y reconocida abiertamente, la forma en que tales recomendaciones sirven como un instrumento de poder por parte de las naciones más desarrolladas, a las más económicamente vulnerables, y como forman parte de una lógica de mercado que solo puede ser sostenida por una continua y sistemática forma de violencia estatal.

La incapacidad de los sistemas jurídicos actuales, para revestir una legitimidad propia de la representatividad democrática, es como han señalado algunos de los más eminentes juristas de nuestros tiempos, uno de los problemas fundamentales del Estado de derecho contemporáneo³⁰; frente a este problema, no escapan tampoco los sistemas jurídicos pertenecientes al primer tipo, como se puede apreciar en el fenómeno de *Lobbying* en la Unión Europea, fenómeno

²⁹ Cfr. Graber, David, *Debt: The first 5000 years*, New York, Melville House, 2011.

³⁰ Cfr. Ferrajoli, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, Madrid, Trotta, 1995, Prologo.

que le da a poderes fácticos, la presencia de legisladores no electos democráticamente³¹. En el caso del contexto latinoamericano, los entes económicos y financieros internacionales mencionados, también conforma un tejido de fuerza legislativa que en manera alguna representa a ningún interés popular.

En estos contextos no resulta extraña una apreciación como la que realiza Manuel Castells³², cuando señala que los sistemas políticos y jurídicos no comportan un referente cognitivo para la ciudadanía; una definición como la de democracia deliberativa construida por Habermas, apunta que es el único régimen de gobierno en que los individuos “manda obedeciendo” y “obedecen mandando”, identificación que solo es posible, si presuponemos el ejercicio democrático como un proceso argumentativo y deliberativo donde los intereses del pueblo se materializan e institucionalizan en un procedimiento de racionalización; sin embargo, esta aseveración del sociólogo alemán, pareciera no tener referente empírico en nuestro contexto, donde la ciudadanía percibe el funcionamiento de los sistemas políticos y jurídicos como mecanismos extrínsecos, articulados por una oligarquía, y que no tienen en absoluto la finalidad del bien común³³.

Por supuesto, en el contexto latinoamericano, este problema se ve agudizado cuando se percibe de una manera muy tangible, la forma en que la disputa por los significados del derecho no se da en el interior del poder legislativo como espacio de deliberación y dilucidación de la pluralidad de intereses en el

³¹ Moreno, Gabriel y Gauman, Adoración, *El fin de la impunidad: la lucha por un Instrumento Vinculante sobre Empresas Transnacionales y Derechos Humanos*, Barcelona, Icaria, 2017.

³² Cfr. Castells, Manuel, *Comunicación y Poder*, Barcelona, Paidós, 2012, cap. IV.

³³ Estas ideas nos sirven para problematizar un episodio reciente de la historia presidencial, me refiero al momento en que el presidente López Obrador emite un controvertido memorándum dentro del cual manda a inaplicar el texto constitucional referente a la reforma educativa; este hecho suscitó una enorme controversia tanto en medios de comunicación como en los círculos de juristas, que veían en esto una afrenta a la decimonónica supremacía constitucional, pero también un símbolo del inminente totalitarismo por venir. En los claros términos que lo planteó el ejecutivo, este acontecimiento podía releerse a la luz del sempiterno problema entre justicia vs legalidad, cuando algunos analistas señalaron que la justicia solo puede prevalecer sobre la legalidad en casos absolutamente excepcionales,

pueblo; sino muchas veces, como una confrontación abierta entre las capas de la sociedad civil y el poder legislativo como fuerza reaccionaria al servicio de las oligarquías. Es por esta simple razón, por ejemplo, que la insuficiencia de las teorías de la argumentación aplicadas al espacio de la deliberación judicial, no puede ser resuelta mediante simple propuesta de expandir el espacio de irradiación de la argumentación a la sede legislativa, muy por el contrario, en un contexto como el Latinoamericano, más allá de los beneficios estrictos en materia de teoría legislativa, en muchos casos la propuesta de un ejercicio de corrección a la amplia creatividad del poder judicial en el paradigma jurídico al que hemos hecho transición y que muy lucidamente han descrito autores como Zagrebelsky, se presenta como una propuesta reaccionaria, regresiva, que busca reducir la capacidad del juzgar a interpretar abiertamente contra la ley, en favor de ideales abstractos como la seguridad y la certeza jurídicas³⁴.

Finalmente, la pretensión de regresar el ámbito de la legitimidad jurídica al espacio de la sede legislativa, no haría sino profundar la brecha epistemológica entre los especialistas y no especialistas del derecho, paradigma epistemológico, pero también político, que funciona como presupuesto de un modelo jurídico excluyente que produce de manera sistemática la alienación de los individuos frente al sistema jurídico así como un espacio inadecuado para el acceso a la justicia de la mayoría de la población.

³⁴ Sin duda las ideas de certeza y seguridad jurídica son componentes esenciales para todo sistema jurídico, y conforman un instrumento indispensable para la limitación de los poderes públicos, sin embargo, las tasas de violencia, impunidad, corrupción, falta de garantía del acceso a la justicia, etc. que uno puede fácilmente encontrar en los países latinoamericanos, y que permiten hablar dentro de ciertos márgenes, de un estado fallido, hace patentes que los teóricos de la argumentación que realizan una apología de estos conceptos en la situación actual, no hacen sino defender nociones abstractas sin ningún referente concreto. En la realidad mexicana, la única certeza o seguridad que tiene la mitad de la población es la cotidianeidad de la miseria, la violencia, la explotación, etc. En este contexto, se vuelve razonable la tesis de que los principios de certeza y seguridad jurídica, no funcionan para garantizar una limitación de los poderes públicos frente a la ciudadanía, sino que operan, como presupuestos garantes de determinadas relaciones de explotación y sobreexplotación.

2.3.- EL MIEDO A LA IRRACIONALIDAD

Para el Jurista mexicano nacido en Argentina, Oscar Correas, la argumentación no es más que la nueva máscara tras la cual se oculta el ejercicio arbitrario del poder por parte de las clases dominantes³⁵, ¿Por qué es que de repente, surgió este nuevo discurso, y todos los profesores universitarios, juristas y operadores jurídicos, comenzaron a preocuparse por lo que era la argumentación jurídica? Para Correas la respuesta se encuentra en que el estado contemporáneo, Molloch temible pero impotente, por lo menos para la mayoría de la población humanos, en materia de procuración de la buena vida; ya no podía arrojarse ni tras los viejos discursos de los iusnaturalismos teológicos, pero tampoco, bajo la confianza ciega en la ley que otorgaba el positivismo desde los presupuestos de la representatividad y del legislador universal. El papel de la legitimación del estado de derecho entonces queda relegado al poder menos deslegitimado en la práctica social, política y jurídica de las sociedades contemporáneas, los jueces³⁶, y si los jueces serán los defensores todo poderosos de la forma constitucional y de la reproducción de las relaciones materiales de producción en las sociedades, es necesario que por un proceso de disimulación objetivo lo que dicen se presente como “racional”, y de ser así, cualquiera que se oponga a la verdad creada por vía judicial, será solo por locura o incompetencia.

En este punto de la discusión, resulta extremadamente interesante traer una concepción de la argumentación jurídica, como la que desde una tradición positivista y analítica, se encuentra en la obra de Rolando Tamayo y Salmorán.

³⁵ Cfr. Correas Oscar, *Razón, retórica y derecho. La invención de la verdad, apuntes para una conferencia*, en Revista Alegatos, Ciudad de México, UAM Azcapotzalco, Año 32, Número 97, septiembre-diciembre de 2017, p.15-25

³⁶ Correas, Oscar (Coord.), *Criminalización de la protesta social y uso alternativo del derecho I*, México, D.F., Ediciones Coyoacán, UNAM, Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades, 2014, pp.32 y 33.

Tamayo despoja a la argumentación de algunos de los elementos que la teoría estándar considera fundamentales³⁷, por ejemplo, el carácter retórico de la pragmática como uno de sus principales componentes, y segundo, la ausencia de una pretensión abstracta sobre la universalidad, por lo menos en potencia, de apertura a la pluralidad de enunciados y discursos susceptibles de ser puestos a consideración en el juego de la argumentación. La tesis rectora de la idea de argumentación jurídica que propone Rolando, es la existencia de una regla reconocimiento, que a manera análoga de la regla de reconocimiento de Hart, en el caso del derecho, permite establecer claramente los argumentos que pueden ser concebidos como “movimientos válidos” en el juego de la argumentación. El segundo punto central es precisamente el uso del término “juego” para referirnos a la operatividad del contexto argumentativo, cierta aseveración no debe tomarse de forma banal, al contrario, la referencia al juego permite pensar en elementos teóricos como el *homo ludens* de Huizinga, y permiten pensar en la naturaleza ficticia, narrativa y representativa de las normas que componen al derecho.

La teoría de la argumentación de Tamayo podría presentarse como “pre-moderna”, en el sentido de que es una teoría “excéntrica” con respecto al horizonte de la teoría jurídica contemporánea hegemónica; es un marco conceptual al que le resulta por completo ajena la distinción entre normas y principios, la lógica de las normas relativas a derechos humanos (universalidad, interdependencia, progresividad e indivisibilidad), pero también, las heurísticas que son propias del paradigma argumentativo de derecho (por ejemplo, la, ponderación).

En estricto sentido, otro paralelismo entre Tamayo y Correas, es que podría esbozarse una crítica similar contra ellos, que nunca han problematizado con suficiente especificidad la estructura epistemológica del nuevo paradigma jurídico³⁸, más aún, a los dos kelsenianos, podría achacárseles, no haber superado el horizonte teórico kelseniano, el cual ostenta un carácter paleolítico

³⁷ Cfr. Tamayo y Salmorán, Rolando, *Razonamiento y argumentación jurídica. El paradigma de la racionalidad y la ciencia del derecho*. México, UNAM IJ, 2003, pp. 195-218.

³⁸ Aunque es posible considerar a Correas como aquel que desarrollo un esbozo más avanzado de esto, véase Correas, Oscar, *Razón, retórica y derecho, Una visita hume*, México, Coyoacán, 2009. y Correas Oscar, *Metodología Jurídica I. Una introducción filosófica*, México Fontamara, 2007.

frente a la teoría jurídica contemporánea, sin embargo, restaría cuestionarnos sino existe un núcleo duro en la postura de estos dos autores, y que de una u otra manera remite a Kelsen, y que podría quedar velado en un proceso de ocultación objetiva durante la transición a la teoría jurídica contemporánea.

La distinción fundamental en Correas (y en este aspecto su kelsenianismo lo aproxima a la teoría política contemporánea), es la distinción entre lo jurídico y lo político, si lo político representa el abismo constitutivo de la realidad social, las fuerzas primigenias que dan su consistencia ontológica a los objetos y a los sujetos; estas relaciones no poder no solo se ven juridificadas, sino que en efecto el proceso de construcción hegemónico de la ideología oculta el carácter político del derecho bajo la pretensión de alguna forma de verdad que permitiría dilucidar las decisiones políticas mediante indicadores no políticos, sino puramente epistemológicos, cuando Correas señala que la intención de la teoría pura de Kelsen³⁹ como la imposibilidad de cualquier forma jurídica de tomar los ropajes de la metafísica, para crear un espacio donde la pluralidad de perspectivas políticas tengan un encuentro directo, nos encontramos con la sorprendente idea de que la teoría kelseniana coincide con la teoría jurídica contemporánea en cuanto a sus fines de universalización potencialmente infinita, de “contaminación de la pluralidad”, sin embargo, más allá de que la teoría jurídica contemporánea se pretenda como superadora de la ideología kelseniana, desde la teoría kelseniana sería posible que el punto débil de la teoría jurídica contemporánea (TJC), no es haber sido demasiado radical, haberse alejado demasiado de los presupuestos del liberalismo decimonónico, sino que precisamente, en su transición de la democracia liberal a la democracia constitucional, la TJC se comprometió con una idea antropológica y metafísica de la razón comunicacional, y la instaura como inherente (por lo menos en potencia) de una serie de instituciones históricamente construidas y descontextualizadas; perdiendo en núcleo kelseniano que permitía aproximarnos a una idea de la “democracia radical”. En resumen, la TJC pareciera en un proceso de construcción ideológica, velar el carácter político que el proceso

³⁹ Es esta la tesis principal de su célebre texto: Correas, Oscar, *El otro Kelsen*, en Correas Oscar (coord..) *El otro Kelsen*, México, UNAM III, 1989, Pp.29.56.

de la instrumentalización de la razón implica, y en ello, perder la revolución ante su miedo a la política pura, a la irracionalidad.

CONCLUSIONES

I.- El horizonte de la teoría jurídica hegemónica, productos de las reflexiones surgidas en la Europa de la posguerra, puede ser pensado como formado por tres componentes: la idea de los derechos humanos como forma y lógica jurídica, potencialmente univesalizadora; la teoría neoconstitucionalista como teoría de la normas idónea para la dilucidación de los derechos humanos como articulación de los Derechos humanos (teoría de los derechos fundamentales y distinción entre principios y normas) y finalmente, la teoría de la argumentación jurídica, con la doble función de proveer un contexto filosófico y meta-ético (formas contractualista y metracontractualista que parten de la estructura de la acción comunicativa habermasiana y de la idea de consenso) y como heurística de racionalización de los sistemas jurídicos

II.- La teoría jurídica contemporánea hegemónica parte del presupuesto epistemológico y meta-ético de verdad como corrección, abandonando el paradigma positivista que buscaba homologar a la ciencia y la práctica jurídica bajo el modelo de las ciencias naturales, la verdad como corrección es verdad situada, históricamente construido, a través de procesos dialógicos y de lucha, que logra solo soluciones de verdad relativa y precisables para un caso concreto.

III.-El concepto de consenso, producto de una concepción de la naturaleza humana, de corte discursivo, dialógico y comunicacional, juega el papel central dentro la fundamentación de los sistemas jurídicos, abandonando tanto la pretensión universalista de los iusnaturalismos teológicos y la imposibilidad fundacional del escepticismo positivista. La idea de consenso se replica en dos momentos, a manera de una construcción ideológica, mítica y especular, en un primer momento, la creación mediante el consenso de directrices políticas y de derechos fundamentales, tiene la forma de un acto fundacional contractualista, real o hipotético, que equipara el origen de la sociedad con la dilucidación de la

razón comunicativa del ser humano; este escenario mítico, puede ser alcanzado una segunda vez, replicado mediante la institucionalización de la razón en el espacio del tribunal constitucional como auditorio universal donde todas las ideologías pueden ser expresadas y usadas como jugadas dentro del juego de la argumentación.

IV.- En este movimiento de construcción ideológica, la teoría jurídica contemporánea reducir la posible amplitud de las disputas políticas y clase por los significados del derecho, al espacio del tribunal constitucional, bajo la idea abstracta, de que esté, como espacio ideal de la institucionalización de la razón discursiva, y a través del ejercicio de una serie de reglas de la razón práctica, es capaz de crear un espacio de imparcialidad que diluiría todas las relaciones de poder, lo que lo hace en potencia, un espacio donde cualquier disputa política o de clase, puede encontrar una solución más allá de la determinación de las relaciones de poder asimétricas en que tienen su génesis.

V.- tal idea de imparcialidad construida por la Teoría jurídica contemporánea hegemonía, carece de cualquier referente empírico no residual en la experiencia global, pero particularmente, en la periferia, entendiendo esta como una dimensión geográfica, sino como una polaridad de coordenadas ontológico-políticas. En estados como los latinoamericanos, donde la división de poderes funciona no como un sistema de contrapeso, sino como un medio de administración de privilegios entre las oligarquías demandantes, y donde el sistema jurídico se encuentra al arbitrio de los designios no democráticos de los organismos financieros internacionales, y donde el derecho tiene la clara función de mantener la tasas de explotación de la realidad geoeconómica neocolonial y los jueces quedan referidos a la administración de justicia, queda claro que reducir la lucha política de los significantes del derecho al espacio prístino del poder judicial, es reducir la lucha política, e incluso las posibilidades contrahegemónicas de la teoría de la argumentación, a un modelo de la continuidad que solo puede reproducir las formas de relaciones asimétricas en términos de capital jurídico que caracterizan al capitalismo mundial integrado.

VI.- La idea de la democracia radical y la dimensión inherentemente irrenunciabile de las decisiones en el seno del derecho son un elemento que permite problematizar las relaciones de poder y clase que ven reproducidas en el contexto geopolítico y geoeconómico del neoliberalismo, mediante el modelo neoconstitucional; en las coordenadas geopolíticas periféricas resultan insuficiente apelar a la imparcialidad potencial de los poderes públicos, la esfera de la imparcialidad y la argumentación solo podrá tener pretensiones de validez cuando se valga de instrumentos que hablan las disputas por los significados del derecho, a mecanismos de democracia directa y al devenir de la lucha social misma.

Bibliografía

- ALEXY, Robert, *Teoría de la argumentación jurídica*, Madrid, Centro de estudios políticos y constitucionales, 2008
- ATIENZA, Manuel, *Contribución a una teoría de la legislación*, España, Civitas, 1997
- Bourdieu, Pierre, *Poder, Derecho y clases sociales*, España, editorial Descleé de Brouwer, 2001
- CARDENAS, Jaime, *El modelo jurídico del neoliberalismo*, México, IIJ, 2016,
- CASTELLS, Manuel, *Comunicación y poder, Barcelona*, Paídos, 2012.
- CORREAS, Oscar, *Derechos humanos, apuntes para un ensayo*, México, Coyoacán, 2012.
- CORREAS, Oscar, *El otro Kelsen*, en Correas Oscar (coord..) *El otro Kelsen*, México, UNAM IIJ, 1989, Pp.29-56.
- CORREAS, Oscar, *Razón, retórica y derecho, Una visita hume*, México, Coyoacán, 2009.
- CORREAS, Oscar, *Metodología Jurídica I. Una introducción filosófica*, México Fontamara, 2007
- CORREAS, Oscar, *Razón, retórica y derecho. La invención de la verdad, apuntes para una conferencia*, en *Revista Alegatos*, Ciudad de México, UAM Azcapotzalco, Año 32, Número 97, septiembre-diciembre de 2017, p.15-25
- DE SOUSA SANTOS, Boaventura, *Sociología jurídica crítica*, Bogotá, ILSA-TROTTA, 2009.
- DERRIDA, Jaques, Rogues. *Two essays on democracy*, Stanford, Stanford University Press.
- DELEUZE, Gilles, *Empirismo y subjetividad*, Barcelona, Gedisa, 2012.
- DOS SANTOS, Theotonio, *Dependencia y cambio social*, Amorrortu Buenos Aires, 1973.
- Ferrajoli, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, Madrid, Trotta, 1995
- GRABER, David, *Debt: The first 5000 years*, New York, Melville House, 2011.
- HEGEL, *Filosofía del derecho*, Buenos Aires, Claridad, 1987.

- HORKHEIMER, Max y ADORNO Theodor, *Dialéctica de la ilustración*, Madrid, Trotta, 2016.
- L. VIGO, Rodolfo, *Argumentación Constitucional*, *Argumentación Constitucional*, Ponencia presentada en el I Congreso Internacional sobre Justicia Constitucional y V encuentro Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional (Cancún, México, mayo de 2018). Disponible en <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2725/8.pdf>
- LACLAU, Ernesto y MOUFFE Chantal, *Hegemonía y estrategia socialista*, Buenos Aires, Siglo XXI, 1987.
- MORENO, Gabriel y GAUMAN, Adoración, *El fin de la impunidad: la lucha por un Instrumento Vinculante sobre Empresas Transnacionales y Derechos Humanos*, Barcelona, Icaria, 2017.
- OSORIO, Jaime, *Teoría marxista de la dependencia*, México, D.F. Ítaca, 2016.
- PERELMAN Chaim & OLBRECHT Tetyta, *Tratado de la argumentación. La nueva retórica*, Madrid, Gredos, 1998.
- SANDOVAL CERVANTES, Daniel, *Apuntes para una crítica de la epistemología del derecho contemporáneo*, Tesis presentada para optar por el grado de Dr. en Derecho, Facultad de Derecho, UNAM, 2013
- TAMAYO Y SALMORÁN, Rolando, *Razonamiento y argumentación jurídica. El paradigma de la racionalidad y la ciencia del derecho*, México, IIJ, 2003.
- VÁZQUEZ, Daniel, y Serrano, Sandra, *Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, apuntes para su aplicación práctica*, en Carbonell, Miguel y Salazar Ugarte, Pedro (Coords.) *La reforma constitucional en derechos humanos: un nuevo paradigma*, México, IIJ, 2012, P.135-165.
- ZAGREBELSKY, Gustavo, *El derecho dúctil*, Madrid, Trotta, 2004.