

ASPECTOS DE LA METODOLOGÍA JURÍDICA

CARLOS MARIO FRIAS RUBIO

CONOCIMIENTO Y METODOLOGÍA

En la relación del ser humano con la realidad se presentan varios tipos de conocimientos cuya clasificación responde a criterios como la adquisición, la fundamentación, la universalidad, de los que puede enunciarse el conocimiento vulgar, el conocimiento empírico, el conocimiento técnico, el conocimiento crítico, y finalmente como constante en todas estas clasificaciones, el conocimiento científico. (Hernández y López 2007)

El conocimiento vulgar es aquel que se tiene respecto a fenómenos, sin interés por la causa que los produce, por ejemplo el común de las personas sabe que de poner agua en el congelador está se convierte en hielo pero sin indagar sobre la mecánica del refrigerador o la reacción de la materia a la baja temperatura.

Por conocimiento empírico se entiende el adquirido mediante la propia experiencia, tal es el caso de los agricultores que desarrollan su oficio a partir del conocimiento que obtienen al observar sus propias cosechas con relación al clima o al suelo.

El conocimiento técnico es el derivado de la práctica propia de los oficios que aplica procedimientos encaminados a conseguir un determinado efecto, como es el caso del técnico electricista que está capacitado para instalar un sistema eléctrico, pero que no se preocupa por los fenómenos físicos en tanto estos no sean necesarios para alcanzar su meta.

El conocimiento crítico hace referencia al que se obtiene mediante observación y cotejo de fuentes de información secundaria, como es el caso de las conclusiones a las que arriba el estudioso de un tema luego de realizar un análisis y evaluación de conclusiones primigenias realizadas al fenómeno estudiado de manera directa por parte de otros estudiosos. Obsérvese que en esa tarea el estudioso no ingresa científicamente al fenómeno estudiado sino que parte de conclusiones previas.

El conocimiento científico es propio de la ciencia. La ciencia es el conjunto de conocimientos obtenidos mediante la observación y el razonamiento, sistemáticamente estructurados y de los que se deducen principios y leyes generales con capacidad predictiva y comprobables experimentalmente.

La ciencia se ocupa de la comprensión de la naturaleza o la explicación de la realidad referida no solo al mundo de la materia sino a todo aquello cuya existencia puede verificarse de manera objetiva.

Producto de la ciencia es el conocimiento científico que tiene como característica principal en establecer su propio grado de certidumbre sin aspiraciones de verdad absoluta, sino sometido a una constante prueba o verificación.

Para que el conocimiento científico se precie como tal en cuanto su objetividad, verificación y grado de certidumbre es esencial la implementación de un método entendido por una forma de elaborar con orden determinados procesos para obtener un resultado (Villoro Toranzo, 1982).

El método entendido como procedimiento lógico aplicado para alcanzar un objetivo es propio de todas las actividades humanas. No obstante en el ámbito de la investigación científica o la búsqueda del conocimiento, el método utilizado para quien lo emplee, de manera consciente y racional, debe ser el apropiado para realizar la labor científica en la medida en que permita la reflexión sobre el fin que se pretende. (Villoro Toranzo, 1982).

El método científico le concede al conocimiento su carácter de científico, al someterlo a una verificación objetiva que es posible de realizar por cualquier persona que cuente con las herramientas y la capacitación suficiente. Esto permite que la comunidad científica constantemente construyan y reconstruyan conocimientos que pretende describir y comprender una determinada realidad.

Conforme a lo anterior, un mismo objeto puede pretender ser conocido de acuerdo a la dinámica de cada clase de conocimiento enunciada anteriormente. Así la persona que se limita a saber que el agua se convierte en hielo cuando es ingresada al congelador se vale de un conocimiento vulgar; o quien a partir de observaciones logra concluir que el agua tarda un determinado tiempo en congelarse hace uso de un conocimiento empírico.

En cambio el sujeto que conoce los elementos mecánicos y eléctricos para el correcto funcionamiento del congelador, cuando aplica estos conocimientos para efectos de realizar las reparaciones necesarias y garantizar su funcionamiento, está haciendo uso de un conocimiento técnico.

Finalmente, diremos que posee conocimiento científico en materia de congelación quien logra conocer las reglas y principios que explican la razón de ser del fenómeno físico del que se ocupa y que además, domina el método propio de esa disciplina para resolver lo pertinente a los efectos de la temperatura sobre la materia, que le permiten construir los refrigeradores y plantear la solución de los problemas que en un momento determinado presente el sistema de refrigeración.

Lo expuesto anteriormente se extiende también al ámbito del derecho como objeto de conocimiento. La aplicación del conocimiento empírico en el ámbito del derecho que aparece derivado de la práctica sin ninguna racionalidad jurídica, como ocurre cuando el empleado judicial aplica sin ninguna fundamentación lógica ni jurídica la reiterada práctica

judicial sin saber el porqué de ello y sin preocuparse por averiguarlo, en razón a que conforme a su experiencia ello siempre ha sido así.

La aplicación del conocimiento técnico en el ámbito del derecho es la de más común ocurrencia, sobre todo en asuntos procedimentales, en donde el conocimiento técnico es útil y suficiente para resolver los problemas prácticos al interior de un proceso. Como es el caso del juez que en materia penal sigue las técnicas del juicio oral referentes a la incorporación de la prueba con observación de las reglas del interrogatorio cruzado.

En cambio, el conocimiento científico en el derecho trasciende del ámbito de la técnica y le permite al intérprete resolver problemas jurídicos de fondo a partir de la principalística del derecho y el método hermenéutico; con lo cual fija el contenido, alcance y efectos de la norma jurídica.

LA CIENCIA DEL DERECHO

La naturaleza científica del derecho implica determinar si el conocimiento del abogado sobre el derecho se equipara al que tiene el químico sobre las moléculas que componen la materia o de los biólogos sobre las células y las condiciones de la vida; o por el contrario negar este carácter implica relegar el estudio del derecho a un conocimiento técnico o empírico cuyos métodos responden a un criterio de utilidad o de obtener resultados y no de búsqueda de la verdad.

LA POSICIÓN DE KIRCHMANN

La oposición a reconocer el carácter científico del derecho fue planteada por Julius Hermann Von Kirchman en su conferencia magistral de 1847 *“Die Wertlosigkeit der Jurisprudenz als Wissenschaft”* o *“La falta de valor de la jurisprudencia como ciencia”* (Vásquez Santamaría, 2014) y hasta el día de hoy mantiene vigencia en sus objeciones a quienes pretendan negar el derecho como objeto de conocimiento científico.

La crítica de Kirchmann a la ciencia jurídica radica en la separación existente entre la teoría y la práctica del derecho, en la que ambos aspectos no atienden entre ellos y en muchas ocasiones discurren en sentidos opuestos. Esta crítica tiene su fundamento en la concepción positivista de la ciencia basada en leyes generales que explican el comportamiento de la realidad y fundamentan dicho conocimiento en la experimentación como método y la percepción que proveen los sentidos.

A partir de lo anterior se considera que el derecho no es cognoscible a partir de leyes generales, sino que este funciona caso a caso, es decir, desde la perspectiva particular, lo cual, se dice, es consecuencia de la mutabilidad de su objeto o el constante cambio que sufren las leyes y la jurisprudencia a voluntad de quien ostenta el poder quien a su vez determinará el derecho como objeto, sin importar si se trata de un sabio legislador o de un tirano.

Desde esta perspectiva se afirma que el trabajo del jurista se limita a comentar la ley lo cual carece de carácter científico y solo es una opinión entre muchas que se presentan, siendo otra importante crítica la multiplicidad de opiniones que en la clásica noción de ciencia, es inaceptable. (Vásquez Santamaría, 2014)

Esta crítica antes de desvirtuar el carácter científico del derecho sirve como punto de partida para fundamentar el conocimiento metodológico del derecho, es decir como una realidad susceptible de ser conocida, lo cual se denomina como ciencia.

EL CONCEPTO DE CIENCIA

La concepción de ciencia que consistía en la formulación de leyes empíricas generales se encuentra desueta y las posibilidades del conocimiento humano se han expandido a toda clase de aspectos cuyo conocimiento no es posible negarlo bajo un dogma de causalidad, aspecto que se hace evidente incluso en las ciencias naturales de cuyos descubrimientos se han patentado como temporales y en constante construcción; superando esa antigua afirmación que pretende el mundo como una realidad explicable a partir de leyes generales y universales.

Actualmente el carácter de ciencias para el conocimiento no depende de la naturaleza del objeto que pretende conocerse como ocurría en las primeras etapas del conocimiento científico, hoy el carácter científico ha trasladado su acento del objeto regido por leyes generales y universales consideradas verdaderas, al método implementado para su conocimiento. Lo anterior es consecuencia del principio de incertidumbre que gobierna el conocimiento humano y la posibilidad de conocer solo a partir de fragmentos de hechos observados sin poder afirmarse que se ha llegado a una verdad absoluta.

Así la científicidad no reside en la verdad sino en el método y el rigor del lenguaje que consiste en la coherencia de un enunciado con todos los demás enunciados (Bobbio, 1990). Sostiene Norberto Bobbio en su estudio sobre el carácter científico del derecho, que para considerar riguroso un lenguaje este debe cumplir con dos requisitos:

“a) cuando todas las palabras de las proposiciones primitivas del sistema están definidas, o sea, cuando están establecidas todas las reglas de su uso y no son nunca usadas más que respetando tales reglas.

b) cuando están establecidas las reglas en base a las cuales de las proposiciones primitivas se pueden recabar las proposiciones derivadas y no se usan otras reglas fuera de las establecidas.” (ídem, página 183)

Y a partir de lo anterior concluye Bobbio:

“como consecuencia de ello una ciencia se presenta como un sistema cerrado y coherente de proposiciones definidas. Incluso podemos añadir que un sistema de proposiciones es tanto más científico cuanto más coherente es” (ídem).

Esto no implica la reducción del concepto de ciencia a lenguaje, sino que la rigurosidad de este es la forma más alta de conocimiento objetivo o en otras palabras, la rigurosidad en el lenguaje es la mejor oportunidad de conocer un fenómeno al alcance del ser humano.

EL ESTUDIO CIENTÍFICO DEL DERECHO

Sea lo primero advertir que el carácter científico del derecho no es un asunto de vanidad o dignidad que pretende dársele, su importancia reside en la necesidad de rigor que se imprime en su estudio y el significado de los métodos que se implementen para conocer el contenido y alcance de las normas jurídicas.

El carácter de científico del conocimiento se estructura en dos elementos, el objeto y el método.

En el derecho el objeto de estudio es las norma jurídica, fenómeno que tiene una entidad racional, reflejo de realidades morales o producto de las convenciones humanas; y expresada mediante el lenguaje. Esta naturaleza ideal de las normas jurídicas se desarrolla en lo que se ha denominado como ciencias normativas (Kelsen), teorías dogmáticas (Witken), ciencias del espíritu (Dilthey). En todas estas nominaciones se trata del conocimiento de fenómenos propios de un sistema racional que se rige por los principios de la lógica y a partir de estos es posible su conocimiento. (HERNADEZ, 2007)

Por ejemplo, la justicia como fenómeno, si se pretende conocer está desde una perspectiva empírica, observando el mundo a través de los sentidos, inevitablemente se llegará a la conclusión de que lo justo es que el más poderoso se imponga sobre el más débil, la fuerza de la naturaleza, en la que los violentos someten a las personas que no cuentan con la capacidad de defenderse. En cambio al reconocer que existen fenómenos propios del mundo de la razón, podrá llegarse a la conclusión de que existen imperativos éticos como la justicia que parten de una realidad moral en la que todos los seres humanos son sujetos de derechos que no pueden ser vulnerados sin importar las relaciones de poder.

En ese sentido el problema del derecho no es sobre la verdad de las proposiciones jurídicas en relación a una realidad empírica, el problema de la ciencia del derecho es sobre la validez de las normas jurídicas como un juicio lógico racional que determina la existencia de las normas jurídicas y sus efectos sobre el orden jurídico, los derechos de las personas y la justicia.

Para comprender con un ejemplo, la igualdad entre los seres humanos es un fenómeno que tratado desde una perspectiva empírica se aborda sociológicamente, antropológicamente o psicológicamente para concluir que los seres humanos son diferentes, que existen unos con más capacidades que otros, que existen desigualdades sociales que difícilmente serán superadas, e incluso que algunos seres humanos tienen mejor aptitudes para algunas funciones en la sociedad que otros.

Pero desde una perspectiva racional o ideal, como en la que se desarrolla el derecho, se concluye como imperativo que todos los seres humanos deben ser iguales ante la Constitución y la ley, ya sea a consecuencia de una construcción moral como el discurso de los Derechos Humanos o de una convención como lo es el artículo 13 de la Constitución Política de 1991. Este imperativo no es la descripción de una realidad física, ni su estudio puede someterse a las reglas de las ciencias naturales, sino que está presente en la racionalidad como criterio objetivo para determinar las acciones de las personas en la sociedad.

La norma jurídica existe a partir de fenómenos sociales como el reconocimiento que la sociedad le concede a la Constitución Política como norma de normas. Así mismo la norma jurídica puede desarrollar contenidos éticos jurídicos preexistentes al Estado como los Derechos Humanos o el concepto de justicia, o puede desarrollar contenidos convencionales como lo son los acuerdos sociales para la convivencia pacífica que se traducen en las actuales constituciones como derechos fundamentales.

En este nivel de desarrollo en el conocimiento del derecho se han presentado diferentes orientaciones teóricas como el iusnaturalismo, el iusnormativismo, el ius sociologismo entre otros (HERNADEZ, 2007, página 29), que procuran por una explicación al fenómeno del derecho en el propósito de su conocimiento, no es el fin del presente trabajo sentar un desarrollo sobre estas doctrinas, no obstante todas rinden un valioso aporte para la ciencia jurídica.

En todo caso, sin importar la tendencia teórica que se acoja, el objeto en el conocimiento científico del derecho es la norma jurídica como fenómeno de la razón, estas son contenedoras de una voluntad estatal, soberana, pública o moral; y se expresan a través del lenguaje. Por lo que su conocimiento parte de las reglas del razonamiento y la comprensión del lenguaje.

A consecuencia de lo anterior el método del derecho es la hermenéutica jurídica, que desarrolla el rigor necesario para el conocimiento objetivo de las normas jurídicas.

EL OBJETO DE ESTUDIO EN EL DERECHO

El derecho como producto social, político, económico o cultural presenta diferentes aspectos que pueden ser estudiados conforme a diferentes metodologías o áreas del conocimiento, así, el derecho es estudiado en su carácter de hecho en relación a la realidad social que produce modos de conducta individuales o colectivos; de valor en relación al mundo ideal de los valores; y de norma en relación al sistema de normas positivas elaborados por los seres humanos (HERNADEZ, 2007, página 34). Cada uno de estos aspectos del derecho atiende a un fenómeno que se desarrolla en su propio plano de realidad por lo que requiere de una determinada metodología.

En concordancia Norberto Bobbio (2007), determina que son tres los aspectos del derecho a conocerse, “la eficacia del derecho” que determina los efectos la norma en la sociedad, “la justicia del derecho” que determina la conformidad del derecho con valores morales y finalmente la “validez del derecho”, que estudia sobre la existencia de la norma jurídica.

La perspectiva anterior patentizan que el derecho como objeto de conocimiento tiene diferentes objetos, en ese sentido, los hechos o eficacia de la norma serán estudiados a través de la sociología jurídica con los métodos propios de la sociología, así, quien desee conocer las regulaciones necesarias para evitar el tráfico de niños deberá realizar un estudio sobre la sociedad, las causas sociales del fenómeno de tráfico de niños mediante el trabajo de campo, las encuestas, las valoraciones a víctimas y las entrevistas con este género de delincuentes.

En cambio, si lo que se desea conocer, el contenido ético o moral de las normas jurídicas, para determinar su grado de justicia, será la filosofía del derecho el área del conocimiento encargada de establecer los presupuestos metodológicos para llegar a conocer este aspecto del derecho.

Finalmente, si aquello que desea conocerse es la existencia, contenido y alcance de la norma jurídica, este es un problema de validez al interior del sistema jurídico lo cual es estudiado por la teoría del derecho.

Antes de continuar, debe hacerse la salvedad que en las nuevas constituciones se incorporan en las normas jurídicas valores de justicia (Zagrebeslky, 2011), entendidos como aspectos que la sociedad considera valiosos e importa unas metas a alcanzar, así, por ejemplo el artículo primero constitucional funda el Estado en el valor de la dignidad humana otorgándole fuerza normativa, no obstante la comprensión de este fenómeno requiere de la metodología propia de la filosofía del derecho, para su conocimiento, es decir, de aquella conformidad con valores morales extra jurídicos.

El esquema de Bobbio desarrolla el problema del objeto del derecho, en el que las normas jurídicas son conocidas desde diferentes perspectivas en los planos en los que se desarrollan, ya sea empíricamente como ocurre con los efectos de la norma en la sociedad, o de la razón, como ocurre con los conceptos de justicia o el contenidos de las normas jurídicas que no pueden ser conocidos sino a través de la lógica y las reglas del razonamiento. Su utilidad reside en determinar que existen diferentes objetos de investigación o conocimiento, y entre ellos la norma jurídica como entidad ideal o racional, el cual es un fenómeno que puede ser conocido mediante una metodología que alcanza científicidad en la rigurosidad del lenguaje y el fin de los métodos.

El problema del investigador jurídico es el de la validez, contenido y alcance de la norma jurídica, esta carece de entidad empírica, se rige por las reglas del razonamiento, contiene una voluntad estatal y se expresa a través del lenguaje. Con dichas características el método para conocer las normas jurídicas es la interpretación de aquellas.

BIBLIOGRAFÍA

BOBBIO, Norberto. (1990). Contribución a la Teoría del Derecho, Debate, Madrid.

BOBBIO, Norberto. (2007). Teoría General del Derecho, Editorial Temis, Bogotá.

HERNANDEZ ESTÉVEZ, Sandra; LÓPEZ DURÁN, Rosalío. (2007). Técnicas de Investigación Jurídica, Oxford University Press México, México.

VASQUEZ SANTAMARIA, Jorge. (2014). Kirchmann contra el derecho: la necesidad de reevaluar una ciencia social rendida, Revista Summa Iuris, Vol. 2, No.2, Páginas 252 – 274, Medellín, Colombia.

VILLORO TORANZO, Miguel. (1982). Metodología del trabajo jurídico, Universidad Iberoamericana, México.