

RECURSOS DIDÁCTICOS PARA LA EDUCACIÓN JURÍDICA

LA CONSTRUCCIÓN DISCURSIVA DE LA RACIONALIDAD JURÍDICA

Silvia MATALLANA VILLEGAS

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Hipótesis*. III. *Objetivo*. IV. *Soporte teórico*. V. *Propuesta metodológica*. VI. *Conclusión*. VII. *Bibliografía*.

I. INTRODUCCIÓN

La presente ponencia parte de la teoría de la lógica jurídica y la nueva retórica propuesta por Perelman que rompe con la concepción cartesiana de la razón y el razonamiento, hegemónica en la filosofía occidental. Reivindica lo probable, plausible, verosímil, repetidamente rechazado por el discurso cartesiano, dando fundamento a la teoría de la argumentación donde se admite la facultad de deliberar y argumentar con razones plausibles¹ En oposición a las ciencias deductivas, aboga por el razonamiento dialéctico sobre al razonamiento analítico.

Este último es el estudiado por la lógica formal, mientras el razonamiento dialéctico es el objeto de estudio de la lógica jurídica.

En las ciencias humanas y en particular en la ciencia jurídica, el razonamiento es controvertido y raramente puede ser considerado correcto o incorrecto. Más bien, si no se logra un acuerdo, termina por imponerse una solución por vía de autoridad. Según Perelman, la lógica jurídica está ligada con la idea que nosotros nos hacemos del Derecho, y se adapta a ella.

En consecuencia, la lógica es insostenible en el derecho, puesto que en él no hay premisas verdaderas ya que lo verdadero es simplemente lo contenido en la ley, es decir lo que tiene un carácter legal. La norma jurídica es el resultado de la argumentación y su vigencia la determina su legalidad más no un criterio de verdad. La argumentación jurídica se presenta como el único instrumento metodológico que hace posible la racionalidad jurídica.

¹ Perelman, Ch., *La lógica jurídica y la nueva retórica*, Madrid, Civitas, 1988.

Siguiendo este razonamiento aplicado a la metodología jurídica, el objeto de estudio en la ciencia jurídica es una construcción teórica e ideológica producto de la argumentación y por tanto su objeto no existe materialmente; es, por el contrario, una construcción discursiva que hace el intérprete (investigador) a partir de sus categorías epistémicas personales.

Para sostener esta nueva propuesta metodológica para la ciencia jurídica se propone una perspectiva epistemológica basada en los principios de inestabilidad y contingencia. Para Prigogine, el concepto de inestabilidad modifica de forma determinante el objeto de estudio de la ciencia, porque éste no está dado, como lo establecían las teorías del conocimiento tradicionales que suponen un mundo de objetos inmanentes en espera a ser conocidos por el sujeto. Por el contrario el objeto está dándose y se construye de manera discursiva por el investigador, Consiste en una interpretación que construye un argumento. Por tanto la racionalidad jurídica reside en esa construcción argumentativa.²

II. HIPÓTESIS

Cualquier metodología de investigación que reivindique un procedimiento formal es insostenible dado que el objeto de estudio jurídico es inestable porque no es más que una interpretación dándose en un contexto predeterminado por las categorías creadas por el investigador.

III. OBJETIVO

Fundamentar la propuesta de un nuevo modelo de investigación para la ciencia jurídica con una metodología en la cual el investigador se encarga de construir el problema de investigación y establecer sus propias categorías de análisis.

IV. SOPORTE TEÓRICO

La obra de Perelman se sitúa dentro de los grandes clásicos del pensamiento jurídico de nuestro tiempo y presenta una reflexión filosófica sobre el razonamiento jurídico. Aristóteles y Santo Tomás inspiran su defensa por la

² Prigogine, Ilya (s.f.), *El fin de las certidumbres*, <http://www.medicinayarte.com/img/el-fin-de-las-certidumbres.pdf>.

argumentación jurídica al oponer el razonamiento dialéctico sobre el analítico. A través de un estudio histórico de la lógica jurídica, llega a alejarse del pensamiento positivista, argumentando que en éste se limita el papel de la lógica, del método científico y de la razón a problemas de conocimiento puramente teórico y se niega la posibilidad de un uso práctico de la razón. De esta manera se opone a la tradición aristotélica, que admite una razón práctica aplicable a todos los campos de la acción y que justifica la filosofía como búsqueda de la prudencia.³

Perelman plantea así una concepción más amplia de la razón y propone una metodología que permita ponerla en práctica, elaborando una lógica de los juicios de valor que no haga depender éstos del arbitrio de cada uno. A través de la filosofía retórica encuentra un fundamento para la llamada a la razón, pero la concibe como una capacidad verbal, que engloba a todos los hombres razonables y competentes en las cuestiones debatidas.

En oposición al positivismo lógico, esta concepción de la lógica jurídica está ligada con la idea que nosotros nos hacemos del Derecho, y se adapta a ella. Desde su obra *De la justice*, Perelman concluye que, puesto que los usos de la ley implican siempre juicios del valor —y puesto que los valores no se pueden sujetar a los rigores de la lógica—, los fundamentos de la justicia deben ser y de hecho son arbitrarios.⁴

La racionalidad de la decisión jurídica acaba descansando en el método, en la racionalidad de la metodología que se sigue para llegar a esa decisión ya que lo que caracteriza al pensamiento jurídico frente al pensamiento filosófico es la búsqueda de soluciones concretas, lo cual reclama el uso práctico de la razón, es decir la elección, decisión o búsqueda de soluciones racionales o, al menos razonables. La solución jurídica es siempre el resultado de una elección hermenéutica plausible, no es un resultado necesario derivado de las estrictas reglas del método deductivo.⁵

Ribeiro nos presenta la oposición entre la lógica formal clásica analizada por Perelman, y la argumentación, y para ello señala cómo la lógica formal busca demostrar sus afirmaciones y esa demostración es la que constituye la verdad, mientras que la argumentación no pretende demostrar la verdad sino que sus argumentos pretenden lograr la adhesión a sus premisas, bien sean verdaderas o probables.⁶

³ Perelman, Ch., *op. cit.*

⁴ Perelman, Chaim, *De la Justice*, //www.worldcat.org/title/de-la-justice/oclc/22566501.

⁵ Con esto se sustenta una crítica al método lógico-deductivo propios de las tesis centrales del positivismo jurídico de Kelsen y Hart.

⁶ Ribeiro, Gerardo, *Verdad y Argumentación Jurídica* México, Porrúa. 5a. ed., 2017, p. 248.

Otra característica que los enfrenta es que la lógica formal sustrae del contexto social sus demostraciones, basándose solamente en sistemas aislados de valores permanentes, indiferentes a los contingentes; por oposición la argumentación sí tiene en cuenta el contexto social y los valores en su carácter cambiante y contingente.

Respecto al método el contraste es claro. En términos de Ribeiro, la lógica formal ha creado su propio método de trabajo y la legitimación de sus verdades deriva de la aplicación del método. La aplicación rigurosa del método es lo que valida sus conclusiones, mientras que en la argumentación no hay un método del que se puedan derivar verdades sino que hay una infinidad de métodos que se pueden utilizar para lograr su objetivo que es la adhesión. Mientras que las premisas de la lógica formal son enunciados verdaderos, aquellos de la argumentación son interpretaciones que se relacionan con otras para proponer una adhesión.

Para analizar con más detalle las ventajas metodológicas que representa la argumentación frente a la lógica formal para la racionalidad jurídica, se analiza a continuación el método de la ciencia y la lógica formal. Las implicaciones de la aplicación de este método a la ciencia jurídica se irán evidenciando a lo largo del desarrollo del argumento.

En efecto, la lógica formal ha sido utilizada por la ciencia representando una forma particular de validación del conocimiento y creando un modelo universalmente reconocido y respetado que dota al conocimiento de autoridad, y le otorga certeza, validez. Precisamente la idea de que el saber y la verdad solo existen dentro de la ciencia, llevó a hacer extensivo este modelo de conocimiento como virtud también propia de las ciencias sociales y en particular las ciencias jurídicas.

En su calidad de conocimiento sistemático, la ciencia constituye un sistema de ideas conectadas lógicamente entre sí. Su método contiene principios firmes, inalterables y absolutamente obligatorios que rigen el quehacer científico. Los científicos de una determinada comunidad comparten presupuestos teóricos, experimentales y metodológicos. El científico no cuestiona los supuestos compartidos con la comunidad científica, puesto que son estos presupuestos los que le permiten “hacer ciencia”, con el objetivo de ampliar y perfeccionar la aplicación del aparato conceptual y teórico en el que se basa. En otras palabras, se ciñe a una característica de uniformidad.

Partiendo de estas características de la ciencia, se propone explorar el razonamiento desarrollado por Kuhn en el cual sugiere que cualquier trabajo de investigación que se emprenda obedeciendo al sistema descrito tiene como su máxima aspiración ser parte de la “constelación de hechos, teorías

y métodos reunidos en los libros de texto actuales”.⁷ Es decir, que buscará enriquecer un paradigma dominante que por su reconocimiento dentro de la comunidad científica en el momento, proporciona los mejores modelos de problemas y soluciones. Esto implica que se acoge a la formulación científica que ha logrado la mayor persuasión y con ello posicionarse sobre sus competidores para resolver problemas. Su poder recaerá en su alto grado de aceptación favorecida por su capacidad de persuasión. Para mantener su reconocimiento por la comunidad científica, ignorará aquellos fenómenos que no encajen dentro de los límites por él establecidos. Simplemente desechará nuevas teorías alternativas formuladas por otros porque su objetivo no es el descubrir nuevas teorías sino más bien aumentar sus alcances y la precisión de su aplicación.

Siguiendo con las implicaciones de acogerse a este método de investigación, se obedecerá a los preceptos del método empírico de la ciencia normal basada en la ley y el orden, bajo un paradigma dominante dentro del cual el primer paso será realizar un reconocimiento de los hechos, mediante el examen, clasificación y selección de aquellos más relevantes. A partir de su análisis, se identifica una laguna o incoherencia en el cuerpo del saber, que implica descubrir el problema que una vez identificado, se formula mediante el planteamiento de una pregunta, constituyendo una hipótesis que se considera tiene una amplia probabilidad de ser corroborada. Justamente aquí se encuentra su calidad de profesía autocumplida cuando se reduce el problema a su “núcleo significativo”, probablemente soluble con ayuda de conocimiento disponible. Se espera entonces que las mismas categorías de verificabilidad se repitan y se cumplan.

Con la predicción la ciencia normal pretende poner a prueba las hipótesis, pero también controlar y modificar el curso de los acontecimientos, basándose en leyes específicas que considera fidedignas. Esto le asegura la condición de consistencia, que exige que las nuevas hipótesis concuerden con las teorías aceptadas.

No hay cabida a un resultado inesperado. Menos cuando las hipótesis científicas en que se inspira la investigación a su vez están incorporadas en teorías y las teorías están relacionadas entre sí, constituyendo la cultura científica predominante en una sociedad determinada.

Así, una vez que se plantea una investigación científica en estos términos y bajo estos principios, el trabajo queda atado a la predicción que plantea la hipótesis. Nos disponemos a ser parte del concepto del desarrollo

⁷ Kuhn, Thomas S., *La estructura de las Revoluciones Científicas*, Fondo de Cultura Económica, 1962, p. 20.

científico por acumulación donde conocimientos más novedosos desplazan y reemplazan a los anteriores dentro de un sistema de conocimiento. La investigación pretenderá llenar un vacío en el cuerpo de un saber, y ese será el objetivo principal del trabajo. Su éxito dependerá de lograrlo, ser reconocido por su comunidad científica y así entrar a formar parte del proceso acumulativo y gradual mediante el que añadirá un nuevo concepto a un capital de conocimientos científicos, y su investigación será una más en una lista de incrementos sucesivos, esperando a ser eliminado por otro más reciente.

Seguramente nuestra investigación se basará en tradiciones coherentes de investigación científica de una determinada comunidad que ha reconocido este conocimiento como fundamento de su práctica. Nuestro análisis del estado del arte, y la aplicación del método obedecerán a las reglas propias del paradigma, e inevitablemente contendrá un conjunto de prescripciones para plantear los problemas, las observaciones, los experimentos y la interpretación de sus resultados.

A través de la utilización de esta metodología lo que lograremos será obligar a la naturaleza a que encaje dentro de los límites preestablecidos e inflexibles de ese paradigma imperante que nos inspira.

Probablemente la investigación enfrente desacuerdos poco significativos porque aquellos que la evalúen y cuestionen se sujetan a las mismas reglas y normas del paradigma y de la práctica científica. Esto porque siempre será juzgada por personas afines al paradigma dominante, lo que la convierte en una ciencia elitista.

Por ello vale la pena reflexionar si ¿lograremos bajo estas reglas de la ciencia descrita producir novedades importantes, conceptuales o fenomenales mediante nuestra investigación?

V. PROPUESTA METODOLÓGICA

Si por el contrario, en vez de seleccionar un problema que se puede resolver con técnicas conceptuales similares a las ya existentes nos embarcamos en un cambio de visión, podremos romper con este destino que nos depara la profesión autocumplida que resulta del proceso de investigación.

Feyerabend nos anima a un cambio de método al afirmar que no es deseable una tradición que se sostenga por medio de reglas estrictas, y que tenga todos los derechos sobre el conocimiento, de forma que cualquier resultado obtenido por otros métodos sea inmediatamente excluido de concurso.⁸

⁸ Feyerabend, P., *Tratado contra el Método*, Tecnos, 1975, p. 4.

Por el contrario, cuando como resultado de un método alternativo logramos el choque entre hechos y teorías podíamos iniciar el descubrimiento de nuevos principios implícitos en nociones observacionales comunes.

Este es el nuevo enfoque anárquico de la ciencia que propone Feyerabend y que reconoce que el conocimiento está siempre en aumento y lleno de alternativas incompatibles entre sí, donde “toda teoría particular, todo cuento de hadas, todo mito, forman parte del conjunto que obliga al resto a una articulación mayor, y todos ellos contribuyen, por medio de este proceso competitivo, al desarrollo de nuestro conocimiento”.⁹ La ciencia es una acumulación sin cabida a la exclusión. Como lo afirma Feyerabend, todo sirve.

Para introducir una nueva visión al trabajo de investigación, que busque desafiar la uniformidad y carácter excluyente de la ciencia proponiendo nuestro propio paradigma, nos resultarán muy ilustrativos los siguientes principios que ponen en entredicho abiertamente a la ciencia normal: el mundo está en pleno devenir. La naturaleza no está dada sino que está dándose constantemente. El mundo se presenta en un sistema de no-equilibrio donde el objeto tiene como condición la inestabilidad. Todas las premisas y características otorgadas a la ciencia normal son cuestionadas bajo esta inestabilidad del mundo natural que se va a conocer.

El concepto de inestabilidad modifica de forma determinante el objeto de estudio, porque éste no está dado, como lo establecían las teorías del conocimiento tradicionales, donde se concibe un mundo de objetos inmanentes en espera a ser conocidos por el sujeto. Con esto se cuestiona el método y los principios firmes, inalterables y absolutamente obligatorios que rigen el quehacer científico. Con esta teoría de los sistemas dinámicos inestables, se reconoce el papel primordial de las fluctuaciones y la inestabilidad, lo que le otorga una nueva significación a las leyes de la Naturaleza, tal como lo ilustra su autor.¹⁰ Con mayor razón el estudio de la ley debe reivindicar la idea de inestabilidad: el enunciado legal está constituido de evocaciones del significado, la tarea, entonces, es construir el sentido de la ley en relación a los hechos aquí y ahora.

Este nuevo modo de hacer ciencia con una visión alternativa sobre las comunidades científicas y las teorías, es una “nueva filosofía de la ciencia” que parte de la idea de la naturaleza en constante cambio que nos presenta al objeto en proceso de darse. Por eso es inestable y se encuentra en cons-

⁹ *Ibidem*, p. 14.

¹⁰ Prigogine, I. (s.f.), *El fin de las certidumbres*, <http://www.medicinayarte.com/img/el-fin-de-las-certidumbres.pdf>, p. 3.

tante movimiento. La ciencia está en pleno devenir, y en consecuencia las otrora leyes fundamentales ahora expresan posibilidades, no certidumbres.

Frente al método, el análisis de las posibilidades estará más favorecida por un método de contraste, ya que así se pueden descubrir propiedades formales más importantes de una teoría. Al formular una hipótesis hay que explorar la probabilidad de formulaciones que contradigan teorías bien confirmadas o resultados experimentales de los paradigmas dominantes. Es lo que Feyerabend defiende como el método conrainductivo.

Junto con éste se reivindica la utilización de una metodología pluralista. Esto permite cuestionar algunas de las reglas que la metodología con lo que pueden identificarse sus limitaciones y sus eventuales faltas de racionalidad.

Inclusive la metodología pluralista nos abre un horizonte sustrayéndonos de la uniformidad de la ciencia, reconociendo que todo sirve y que es válido comparar ideas propias con otras ideas, que inclusive hayan sido desechadas por la ciencia normal, lo cual favorece el conocimiento objetivo.

Además, se abre la posibilidad de que sea evaluada por científicos pertenecientes a tradiciones sociales más amplias fuera de la comunidad a que pertenece en paradigma dominante, desafiando con esto al elitismo científico.

Otro principio que orienta la investigación y que surge de la nueva visión de ciencia de Prigogine es el concepto de irreversibilidad. Para efecto de probar mi teoría o mi hipótesis, ya no puedo regresar a verificar de nuevo el fenómeno porque éste está en constante cambio. Esto exige la creación de nuevas categorías para probar,¹¹ lo cual abre nuevas opciones para construcción de categorías propias de verificabilidad dentro del contexto de nuevos paradigmas propuestos.

En consecuencia, se rompe con el sistema tautológico mediante el cual el modelo teórico corresponde a la descripción del modelo empírico, es decir que el modelo teórico resulta a partir de la puesta en escena del discurso empírico. Por el contrario, nuestro discurso teórico, en términos de Feyerabend, se encargará de la tarea de construir el universo y de crear sus propias medidas de legitimación. En vez de hacer parte de una lista acumulativa de saberes, se hace una mirada de carácter fundacional, se construye el problema, se crea un nuevo modo de concebir el mundo que no descalifica a los demás. Con esta mirada se construye un paradigma propio, se funda una nueva realidad. Lograremos demostrar que el conocimiento crea el mundo, no es un simple instrumento para conocerlo. El problema no será ya una laguna o una incoherencia en el cuerpo de un saber, sino que el problema será mi propia construcción. Surgirá a través de mi mirada.

¹¹ *Ibidem*, p. 2.

El científico adquiere una mayor libertad, podrá incursionar y descubrir los secretos de la naturaleza y del hombre a través del rechazo de criterios universales y de todas las tradiciones rígidas propias de la uniformidad de la ciencia normal.

Para finalizar Prigogine manifiesta el júbilo hacia esta nueva visión de ciencia en éstos términos:

Creo que la aventura recién empieza. Asistimos al surgimiento de una ciencia que ya no se limita a situaciones simplificadas, idealizadas, mas nos instala frente a la complejidad del mundo real, una ciencia que permite que la creatividad humana se vivencie como la expresión singular de un rasgo fundamental común en todos los niveles de la Naturaleza.¹²

VI. CONCLUSIÓN

La argumentación jurídica, es un modo de presentarse ante nosotros el derecho, ésta se presenta como un instrumento formal que hace posible la aplicación de la norma jurídica desde un espacio de la racionalidad. Más aún, la argumentación jurídica se presenta como el único instrumento metodológico que hace posible la racionalidad jurídica.

Para las ciencias jurídicas esta propuesta metodológica puede proporcionar al investigador nuevos marcos teóricos que le permitan abordar sus problemas de investigación de una manera más eficaz y obtener resultados más fructíferos que tomen en cuenta los aspectos de otras disciplinas que enriquecen la creación de nuevas perspectivas y teorías jurídicas. Los principio de inestabilidad y contingencia favorecerán la comprensión de las fuerzas que operan en los fenómenos en estudio, y con ello la formulación de teorías y predicciones sobre una realidad social que se traduce en ámbito jurídico y que en muchas ocasiones demanda un dinamismo de análisis ya que la realidad dista mucho de ser un objeto de estudio inmutable.

Esta nueva visión de la ciencia tiene un carácter humanista ya que favorece la individualidad, las diferencias en la naturaleza humana y sus posibilidades de sobresalir de los ideales de racionalidad establecidos por la ciencia, o por la filosofía de la ciencia. Se estimula el progreso científico porque el investigador adquiere una mayor libertad para incursionar y descubrir a través del rechazo de criterios universales y de todas las tradiciones rígidas propias de la uniformidad de la llamada ciencia normal.

¹² *Ibidem*, p. 5.

VII. BIBLIOGRAFÍA

- ARISTÓTELES, *Arte Retórica*, México, Porrúa, 2005.
- BRAILLARD, P., *The social sciences and the study of international relations*, Epistemology of Social Science, ISSJ Unesco, vol. XXXVI, núm. 4, 1984.
- BUNGE, Mario (s.f.), *La ciencia. Su método y su filosofía*, <http://www.biologia.buap.mx/ciencia-su-metodo-y-filosofia-BUNGEN.pdf>.
- CARRILLO DE LA ROSA, Yesid, “Cientificidad en las ciencias jurídicas y sociales”, *Revista Saber, Ciencia y Libertad*, vol. 13. núm. 1, 2018, <http://revistas.unilibre.edu.co/index.php/saber/article/view/2570/2004>.
- CARRILLO DE LA ROSA, Yesid, “Crítica al concepto de ciencia y ciencia jurídica”, *Revista Diálogos de Saberes*, núm. 29, julio-diciembre de 2008, <https://es.scribd.com/document/389024854/Critica-Al-Concepto-de-Ciencia-Y-de-Ciencia-Juridica>.
- FEYERABEND, P., *Tratado contra el Método*, Tecnos, 1975.
- GELLNER, Ernest, *El rasgo científico de las ciencias sociales*, Epistemology of Social Science, ISSJ Unesco, vol. XXXVI, núm. 4, 1984.
- KUHN, Thomas S., *La estructura de las Revoluciones Científicas*, Fondo de Cultura Económica, 1962.
- PERELMAN, Chaim, *La lógica jurídica y la nueva retórica*, Madrid, Civitas, 1988.
- PRIEST, S., *What is scientific about social science? the complexity of measuring human behavior*, *Mètode Science Studies Journal*, 5 (2015): 201-207. University of Valencia. DOI: 10.7203/metode.84.3923.
- PRIGOGINE, Ilya (s.f.), *El fin de las certidumbres*, <http://www.medicinayarte.com/img/el-fin-de-las-certidumbres.pdf>.
- RIBEIRO, Gerardo, *Verdad y Argumentación Jurídica*. México, Porrúa. 5a. ed., 2017.