

Lo relevante es la pregunta de investigación.

El problema es la definición del fenómeno jurídico. El método es lo de menos*

A lo largo del texto argumentaré que el derecho se presenta de múltiples formas, por ende, no hay uno, sino varios métodos para analizarlo. Cuando el derecho se nos presenta de forma fáctica, el método se torna empírico. Lo relevante no es discutir si hay uno o varios métodos para estudiar al derecho, esto es obvio, sino ¿cuándo estamos frente a un fenómeno jurídico? Pero lo verdaderamente importante es hacernos preguntas de investigación relevantes para resolver los graves problemas de México. Construiré este argumento desde el lugar en el que soy experto: los derechos humanos (DD HH).

Los derechos humanos desde una mirada multidisciplinaria

Los DD HH se expresan en la vida cotidiana desde distintos lugares. Por ejemplo, no hay duda que son normas jurídicas de derecho positivo, tanto nacional como internacional. Desde esta perspectiva, por ejemplo, los hemos analizado como obligaciones (respetar, proteger, garantizar y promover con disponibilidad, calidad, accesibilidad y aceptabilidad)¹ para

* Elaborado por Luis Daniel Vázquez Valencia. Investigador titular B en el Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. Director de la revista *Estudios en Derecho a la Información*. SNI nivel I. ORCID: 0000-0001-8695-6879.

¹ Serrano, Sandra y Vázquez, Daniel, *Los derechos en acción. Obligaciones y principios de derechos humanos*, 2a. ed., México, FLACSO-México, 2021, p. 214.

construir tanto estándares internacionales como procesos de interpretación conforme. También los hemos analizado por medio de herramientas de argumentación jurídica como los principios de universalidad, indivisibilidad e interdependencia,² o el test de razonabilidad.³

Pero los DD HH son algo más que normas jurídicas positivas. Cuando miramos los enfrentamientos políticos entre las organizaciones no gubernamentales (ONG) o los colectivos de familiares de personas desaparecidas con los gobiernos, vemos que tales derechos también son relaciones de poder; cuando esos conflictos escalan a la esfera internacional en los sistemas interamericano o universal, los DD HH también son relaciones internacionales; cuando miramos un proceso de apropiación de los DD HH por las y los distintos actores en la formulación de sus demandas sociales o pretensiones políticas, entonces son discursos políticos.

Como discursos políticos, los DD HH pueden ser tanto de izquierda como de derecha, tanto progresivos como conservadores. Por ejemplo, podemos construir un discurso tanto para oponernos como para apoyar la interrupción legal del embarazo. En el primer caso usarán el derecho a la vida, en el segundo los derechos de la mujer sobre su propio cuerpo, sexuales y reproductivos, y el libre espaciamiento de sus hijos. Incluso, cuando los DD HH no sólo son apropiados por los actores, sino que son constitutivos de su identidad, se convierten en discursos performativos, como sucede con sus defensores, o con algunas comunidades indígenas cuyos derechos se ven en peligro por megaproyectos de cualquier tipo, y no sólo enarbolan discursos de DD HH para defenderlos, sino que se apropian y se constituyen con esos discursos que representan sus usos y costumbres, vaya, su forma de vida.

² *Idem.*

³ Vázquez, Daniel, *Test de razonabilidad y derechos humanos: instrucciones para armar. Restricción, igualdad y no discriminación, ponderación, contenido esencial de derechos, progresividad, prohibición de regresión y máximo uso de recursos disponibles*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2016, p. 193, disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=4254>.

Los DD HH son un fenómeno complejo, por lo que requieren un análisis multidisciplinario;⁴ cuando son normas jurídicas de derecho positivo bastará con el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho constitucional para desarrollarlo. Pero cuando son relaciones de poder, necesitamos de la sociología política y jurídica; cuando son discursos, además de las dos anteriores, requeriremos de la lingüística. Cuando el discurso se torna performativo, la antropología jurídica y la sociología de la identidad se tornarán relevantes.⁵ A la par, los DD HH también pueden ser analizados desde las relaciones internacionales, desde las políticas públicas y los presupuestos,⁶ o desde la historia.

¿Cuándo estamos frente a un fenómeno jurídico?

Los DD HH son todas esas cosas que desarrollamos en el acápite anterior, pero no todas esas expresiones se pueden considerar fenómenos jurídicos. ¿Cuándo estamos frente a un fenómeno jurídico? Cuando analizamos las distintas implicaciones de una norma.

Un primer campo del derecho, el más reconocido y analizado desde el mundo jurídico, será el de las normas positivas. La reforma constitucional en materia de DD HH de 2011 y todas sus implicaciones en el mundo del derecho positivo es el ejemplo de este campo.⁷

⁴ Vázquez, Daniel y Estévez, Ariadna (coords.), *Los derechos humanos en las ciencias sociales. Una perspectiva multidisciplinaria*, 2a. ed., México, FLACSO, México, 2019, 304 pp.

⁵ Ansolabehere, Karina y Vázquez, Daniel, "Trayectorias identitarias de los defensores de derechos humanos en México", *Estudios Sociológicos*, México, vol. XXV, num. 105, 2017, pp. 517–545.

⁶ Vázquez, Daniel y Delaplace, Domitille, "Public Policies from a Human Rights Perspective. A Developing Field", *Sur. International Journal on Human Rights*, núm. 14, enero-junio de 2011, pp. 33–62.

⁷ Salazar, Pedro (coord.), Caballero, José Luis y Vázquez, Daniel, *La reforma constitucional sobre derechos humanos. Una guía conceptual*, México, Senado de la República, Instituto Belisario Domínguez, 2014; Serrano, Sandra y Vázquez, Daniel, *op. cit.*

Pero no es casualidad que en el párrafo anterior utilicé la frase “implicaciones de una norma”. El derecho positivo es sólo una expresión de las normas, pero hay otras expresiones normativas que requieren de otro tipo de acercamientos y metodologías empíricas. Sin ánimo de exhaustividad, daré cuatro ejemplos de fenómenos jurídicos que requieren acercamientos y, por ende, metodologías empíricas por tratarse de normas distintas al derecho positivo. Incluso, en algunas ocasiones, normas que tienen mayor aplicación que el derecho positivo mismo.

Primer ejemplo, todo lo relacionado con *los usos y costumbres de las comunidades indígenas*. La forma de descubrir cómo se construye un determinado orden en una comunidad requiere de un acercamiento propio de la antropología jurídica y es, sin duda, empírico. Pero podemos ir más allá y preguntarnos ¿cómo se construye el orden en una determinada localidad independientemente de que sea indígena o no? La pregunta se torna relevante si consideramos que en México hay amplias regiones que adolecen de gobernanza criminal por medio de redes de macrocriminalidad,⁸ en donde el derecho positivo nos dice entre poco y nada sobre la forma en que se organiza el poder y el orden. La documentación de la forma en que se desarrollaron y encubrieron masacres como la de Allende, Coahuila, en marzo de 2011, o Ayotzinapa en septiembre de 2014 lo dejan claro.

Preguntamos *cómo se organiza de hecho el poder* es el segundo ejemplo de un fenómeno jurídico relevante, y también requeriremos de metodologías y ciencias empíricas para aproximarnos a él, en especial cuando ese orden no sólo suple y desplaza al derecho positivo del Estado, sino que además construye procesos de legitimidad en la localidad donde se aplica, como ha sucedido en algunas regiones gobernadas por organizaciones criminales como La Familia Michoacana, el Cártel de Sinaloa, o en algunos intentos de un acercamiento de este tipo por el Cártel Jalisco Nueva Generación.

⁸ Vázquez, Daniel, *Captura del Estado, macrocriminalidad y derechos humanos*, México, FLACSO-México-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas-Fundación Böll, 2019, pp. 245, disponible en: <https://mx.boell.org/es/2019/12/16/captura-del-estado-macrocriminalidad-y-derechos-humanos>.

El tercer ejemplo de un fenómeno jurídico relevante que requiere de metodologías y ciencias empíricas es el análisis de la *eficacia del derecho*. Hay diferencia entre la construcción de un orden político y jurídico alterno que desplaza al Estado y la ineficacia del derecho. En el primer caso nos preguntamos ¿cuál es el orden normativo que estructura un conjunto de interacciones? Mientras que en el segundo la pregunta es ¿por qué las normas no se cumplen y, en su caso, por qué no sucede nada frente al incumplimiento (impunidad)? Todos los estudios relacionados con esta segunda pregunta son, sin duda, por un fenómeno jurídico: la ineficacia del derecho. Por ejemplo, nosotros nos hemos preguntado qué garantiza un mayor ejercicio de DD HH. La calidad de la democracia, el modelo económico, o la institucionalización de los derechos.⁹ También nos hemos preguntado el papel de la matriz de estatalidad en el cumplimiento de los derechos,¹⁰ de las redes de macrocriminalidad,¹¹ de la corrupción¹² y de la impunidad.¹³

Vayamos con el cuarto y último ejemplo: el concepto de “universalidad” en los DD HH. En varios textos¹⁴ hemos defendido que en el enfrentamiento de la monarquía absoluta con la parlamentaria y la república se generó a la idea de universalidad de los derechos: todas las personas tenemos un conjunto de derechos que nos son inherentes. En este marco, la universalidad tuvo por objetivo romper el vasallaje sobre el súbdito. En la medida en que el rey ya

⁹ Ansolabehere, Karina *et al.* (coords.), *Entre el pesimismo y la esperanza: los derechos humanos en América Latina. Metodología para su estudio y medición*, México, FLACSO-México, 2015.

¹⁰ *Idem*; Serrano, Sandra y Vázquez, Daniel (coord.), *Crisis de estatalidad y violaciones a derechos humanos*, México, FLACSO-México, 2021, p. 254.

¹¹ Vázquez, Daniel, *Captura del Estado, macrocriminalidad y derechos humanos...*, *cit.*

¹² Vázquez, Daniel, *Corrupción y derechos humanos. ¿Por dónde comenzar la estrategia anticorrupción?*, Estados Unidos, Peter Lang, 2018, p. 352.

¹³ Vázquez, Daniel, *Impunidad y derechos humanos. ¿Por dónde comenzar la estrategia anti-impunidad?*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2021, p. 29, disponible en: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/6447-impunidad-y-derechos-humanos>.

¹⁴ Serrano, Sandra y Vázquez, Daniel, *Los derechos en acción. Obligaciones y principios...*, *cit.*

no es dueño de mí, de mi cuerpo y de los productos que genero con el trabajo de mi cuerpo, nacen un conjunto de derechos a favor de las personas. Más aún, es el paso del súbdito al ciudadano y la construcción del sujeto de derechos. El origen de los derechos subjetivos está aquí (no es casualidad que los DD HH sean derechos subjetivos), y es tan potente como esa resistencia frente al poder absoluto del rey.

Sin embargo, en pleno siglo XXI, en donde las monarquías absolutas claramente han sido derrotadas y nadie disputa que todas las personas tenemos un conjunto de derechos, el problema no está en la asignación de los derechos, sino en su ejercicio. Por ende, nuestra (propuesta de Serrano y Vázquez)¹⁵ es comprender a la universalidad ya no como que todas las personas tenemos un conjunto de derechos, sino como que todas las personas deberíamos poder ejercer al menos el contenido esencial de un conjunto de derechos. La diferencia no es menor, nos lleva del mundo abstracto del derecho, al mundo fáctico y concreto del ejercicio del derecho. La invitación es poner al sujeto en el centro, y en su contexto, con todas las esferas de vulnerabilidad y opresión que limitan el ejercicio del derecho. Entendida así, *la universalidad es, sin duda, un fenómeno jurídico*, y también requiere de ciencias y metodologías empíricas para identificar al sujeto en su contexto.¹⁶

El punto central de esta sección es dejarle claro al lector que *el derecho, como fenómeno jurídico, va más allá del derecho positivo*. Que hay varios campos o fenómenos jurídicos que son relevantes, y que la aproximación a ellos requiere tanto de ciencias como de metodologías empíricas.

¹⁵ *Idem*.

¹⁶ Serrano, Sandra (coord.), *Situar, vincular y enmarcar. Breviario de herramientas de análisis de contexto para la búsqueda de personas desaparecidas y la investigación de desapariciones*, México, DragonLab-Observatorio sobre Desaparición e Impunidad en México-USAID, 2021, p. 92, disponible en: <http://dragonlab.mx/toolkit/>. Ansolabehere, Karina *et al.*, *Violaciones, derechos humanos y contexto: herramientas propuestas para documentar e investigar*, México, FLACSO-México-International Bar Association's Human Rights Institute, 2017, p. 81, disponible en: <http://ru.juridicas.unam.mx/xmlui/handle/123456789/57168>.

¿Uno o varios métodos de análisis de los fenómenos jurídicos?

La respuesta a esta pregunta era obvia desde el inicio. No hay uno, sino múltiples métodos para aproximarse al análisis jurídico. Sin embargo, lo interesante es ampliar no sólo la mirada adjetiva, los métodos, sino también la mirada sustantiva, los fenómenos jurídicos. Hay múltiples fenómenos jurídicos que tienen poco y nada que ver con el derecho positivo. Para acercarse a esos fenómenos jurídicos se requerirá de otras metodologías propias de las ciencias sociales, como el análisis estadístico, los estudios de caso, el método comparado, el *process tracing*, las etnografías, o algún otro.

Para elegir qué método debemos utilizar, la pregunta no es ¿cuál es el método del derecho? Porque la respuesta es clara: no hay uno, hay varios. Lo que tenemos que preguntarnos es qué fenómeno jurídico queremos analizar, y qué aspectos específicos queremos analizar de ese fenómeno jurídico. En otras palabras, la decisión sobre qué metodología implementar proviene de la pregunta de investigación, argumento central, objetivo general y objetivos específicos de la investigación. Así, por dar algunos ejemplos, tendremos métodos para:

- Aplicar una norma en una sentencia o en un litigio estratégico, y hacerlo con perspectiva de DD HH.
- Crear normas que sean constitucionales y armonizadas.
- Analizar contextos de aplicación de las normas.
- Analizar ineficacias normativas: por qué las normas se cumplen o no, o no tienen los resultados o el impacto esperado.
- Analizar la construcción del orden en una localidad o comunidad determinada.

No quiero cerrar esta reflexión sin hacer dos apuntes más sobre lo que considero crucial cuando construimos ciencia en el derecho. Primer apunte, la existencia de métodos nos dice que se requieren reglas para construir conocimiento que se considere científico o,

al menos, sistemático. Y ese proceso de construcción científica del conocimiento se realiza a partir del proceso de socialización con el resto de la comunidad científica, por medio de las reglas de esa comunidad en un momento dado. Nada nuevo, lo sabemos desde *Las estructuras de las revoluciones científicas* de Thomas Kuhn en su enfrentamiento con la búsqueda de condiciones de sismicidad de Karl Popper.

Segundo apunte, y más relevante: lo importante no es el método, *es la pregunta de investigación*. No sólo porque, como mencioné líneas arriba, dependiendo de la pregunta de investigación, el argumento principal, el objetivo general y los objetivos específicos, será la selección de los métodos. No, no sólo por eso, sino porque lo más importante para nosotros, en este momento, en un México con amplias regiones del país con gobernanza criminal, con 400 mil personas asesinadas entre 2007 y el momento que escribo estas letras, con más de 100 mil personas desaparecidas reconocidas oficialmente (250 mil si sumamos a las personas cuyos restos fueron localizados, muchas más si consideramos la cifra negra, en especial de migrantes), en donde se practica la tortura y la desaparición de forma generalizada, con cientos de miles de personas desplazadas, y con 97 millones de personas, de los 126 millones de mexicanos que somos, en condiciones de pobreza o vulnerabilidad social, lo más importante para nosotros debiera ser *hacemos preguntas relevantes que nos ayuden a encontrar soluciones a este tipo de calamidades*. Porque la Universidad Nacional Autónoma de México es la más grande e importante universidad *pública* de México, y debiéramos concentrarnos en lo que es realmente importante, ¿cierto?