

La cultura del conocimiento e investigación

Núñez Jiménez, Fernando E.

2008

<http://hdl.handle.net/20.500.11777/1171>

<http://repositorio.iberopuebla.mx/licencia.pdf>

La Cultura del Conocimiento e Investigación

¹NUÑEZ JIMENEZ, Fernando E.

Introducción.-

El presente ejercicio, está dividido en cinco apartados y hace referencia a reflexiones que tienen que ver con la cultura del conocimiento y la evolución de la investigación metodológica jurídica, en el contexto de una comunidad en proceso de cambio, que refleja nuestra realidad contemporánea.

En un sentido amplio, entiéndase cultura, como el resultado o efecto de cultivar los conocimientos humanos en el marco de la investigación jurídica por medio del ejercicio de facultades intelectuales como estudiosos de la ciencia jurídica².

Por otro lado, entendemos la investigación metodológica jurídica, como el proceso gradual y progresivo de carácter analítico en el que participan el sujeto, llamado investigador y, el objeto o tema de investigación, con el fin último de obtener un aporte científico a la ciencia del Derecho; también se lo conoce al proceso metodológico, como el conjunto de operaciones por medio de las cuales, se sigue paso a paso un esquema racional, buscando un fin³

En una primera parte del trabajo, se hace referencia al proceso evolutivo histórico de la metodología de la investigación, partiendo del contexto del positivismo jurídico de Hans Kelsen, pasando por la tesis del derecho suprallegal de Gustav Radbruch, período de la postguerra, siglo XX, concluyendo la reflexión con una análisis de rol de la temática investigativa en el inicio del tercer milenio y su ubicación en este nuevo contexto mundial.

En un segundo apartado, se alude a la metodología jurídica en el umbral del siglo XXI, y se parte de un enfoque evolutivo histórico. En una primera

¹ Doctor en Derecho por la Universidad de Barcelona, España. Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Privada de Santa Cruz de la Sierra, UPSA, Santa Cruz, Bolivia.

² OSSORIO, Manuel. **Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales**. Ed. Heliasta, Buenos Aires, 1981, págs., 188-189 y **Diccionario de la Real Academia Española**, Ed. Espasa Calpe, Madrid, 1994, pág., 624.

³ WITKER VELAZQUEZ, Jorge. LARIOS VELASCO, Rogelio. **Metodología Jurídica**. Mc Graw Hill., México, 2002, págs., 148 y ss.

fase, se destaca que los trabajos metodológicos o investigaciones metodológicas desarrolladas en el pasado, han sido calificados de satisfactorios, por lo menos, en lo que a la obtención de objetivos y resultados alcanzados respecta. Asimismo, en el entendido de que hoy en día, la sociedad cuestiona el accionar del orden político y jurídico, se concluye que amerita un cambio metodológico en lo que al análisis de la ciencia jurídica concierne; y que se adecue a esta nueva realidad, en el marco de un siglo XXI expectante y diverso.

En lo que a la tercera reflexión respecta, el por que de la necesidad de un método?, se expresa que, los cambios económicos, políticos, sociales, ecológicos, cibernéticos, producidos en los últimos lustros y sobre todo el apogeo de la ciencia y la tecnología, reflejan novedosas tendencias, que han hecho, que la ciencia jurídica, esté conminada a responder a una sociedad interdependiente y globalizada, que exige resultados y soluciones complejas acorde a un tercer milenio ofuscado o timorato. Se manifiesta que la metodología del siglo veintiuno, engloba una serie de múltiples y variadas reflexiones, que apuntan a una comprensión y conducción del derecho en el marco de una sociedad multiétnica y permanentemente cuestionada.

En lo que al cuarto ejercicio respecta, fundamentos teóricos del método jurídico, se menciona, que en la actualidad la metodología jurídica contemporánea, se ha desarrollado fundamentalmente en el marco del intercambio del conocimiento de la ciencia jurídica, así como también en el conocimiento de la implementación de redes e instituciones científicas, generadoras del pensamiento científico jurídico, lo cual garantiza la interdisciplinariedad de la ciencia jurídica. Por otro lado, se observa, que en este último período, el campo de la acción investigativa ha sufrido un incremento favorable, se ha estructurado de manera moderna y, se ha dejado establecido que la lógica y la hermenéutica del derecho de la ciencia jurídica, ya no son elementos suficientes en el análisis del mismo; hoy en día, se plantea el objeto formal de la teoría y de la metodología del derecho, en relación con la totalidad del fenómeno jurídico, lo que permite considerar las normas jurídicas en un amplio contexto sociopolítico, lo cual ha provocado que se hayan originado investigaciones con una mayor profundidad científica, dando origen a la elaboración de nuevos casos metodológicos, en lo que a la elaboración técnica y la justificación del contenido de las normas jurídicas respecta. En consecuencia, el método jurídico hoy en día, no puede prescindir del análisis pormenorizado de los datos sociales, como fuente del Derecho, en el marco de una sociedad pluralista.

Finalmente, en lo que a la función y objetivos de la metodología Jurídica concierne, se establece que está orientada hacia la practicidad de la investigación, en consecuencia, se entiende que la investigación es una actividad compleja y que no se reduce a una simple interpretación de documentos o textos jurídicos, más por el contrario se desarrolla en el marco de una serie de procesos técnicos. Para concluir, se constata que hoy en día no se puede hacer investigación sin considerar la interacción de la sociedad o comunidad en su conjunto.

Antecedentes.-

Al referirnos a la Ciencia del Derecho en el umbral del Siglo XXI, nos encontramos ante una comunidad internacional, mutante y jurídicamente globalizada, máxime, cuando observamos, que, en el contexto del positivismo jurídico, postulado, antes, inamovible e incontrastable como la Teoría Pura del Derecho de Hans Kelsen, con el transcurrir del tiempo, se ha visto fuertemente cuestionada, como fundamento de la verdadera ciencia del derecho, desde posiciones y justificaciones, tanto de carácter filosóficos como jurídicos; y que hoy en día, la sociedad en su conjunto, demanda nuevas respuestas, en el marco de una innovadora institucionalidad estatal, producto de la permanente mutación de la ciencia jurídica, contexto jurídico, acorde a las exigencia de un tercer milenio expectante e incierto⁴, en lo que a la cultura del conocimiento y la investigación concierne.

En una primera instancia y en el ámbito de la evolución de la Ciencia Jurídica, así como de las muchas acometidas al positivismo jurídico, de nuevas corrientes filosóficas y jurídicas, observamos, década de los años 30, siglo XX, posguerra, a Gustav Radbruch, y su conocida tesis del Derecho Supralegal, reivindicar ante tribunales alemanes la aplicación del derecho frente a la injusticia y los abusos cometidos por el nazismo, por delitos y violaciones a los derechos fundamentales.

Asimismo, en este trabajo, no podemos dejar de referirnos a los avances tecnológicos y científicos, transformaciones que, cuestionan la propia concepción tradicional de la ciencia jurídica, como, la ubicación del mismo en este nuevo contexto u orden mundial.

En el marco del análisis de la Ciencia del Siglo XXI, se constata que, los estudiosos contemporáneos, reconocen, de que hacer ciencia, no es solamente registrar hechos y ordenarlos en preceptos o leyes, como lo establecía el positivismo jurídico en el pasado; hoy en día, quizás se valora

⁴ Véase: PETEV, Valentín. **Metodología y Ciencia Jurídica en el Umbral del Siglo XXI**, Ed. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1997, págs., 11-14

en mayor medida, uno de los aspectos más importante en la investigación, la selección de los datos, técnica jurídica que lleva en sí, una manera de entender el futuro y analizar el pasado; lo que nos recuerda, que en la construcción del conocimiento quepa no solo el análisis de lo objetivo, sino también, la subjetividad del investigador y el entorno social de los hechos⁵.

En este proceso evolutivo de la investigación jurídica, la historia, también ha influido en la orbita de las ciencias naturales, dado que ahora, en mayor medida, interesa la génesis histórica de los fenómenos naturales y además, de que todo fenómeno u objeto investigado, está dentro de una estructura claramente interrelacionada⁶.

En la actualidad, se observa, que la sociedad se constituye en un conjunto de sociedades o comunidades muy heterogéneas y diversas, llámense éstas sociedades capitalistas o pseudo-socialistas, así como también, la existencia de marcadas diferencias entre las sociedades desarrolladas o en vías de desarrollo, con acervos culturales heterogéneos; sin desconocer por ello, que las sociedades contemporáneas reflejan ciertos rasgos comunes, como ser, la interdependencia, o sea, sociedades que están vinculadas entre sí, ya sea por factores económicos, comerciales o sencillamente de comunicación; y la tecnificación, en rubros o sectores como el cibernético, educativo, productivo, comercial, etc., que actúan a favor del cambio⁷.

Otras de las líneas temáticas a ser consideradas en esta reflexión, por la vinculación directa con el tema en estudio, es la que tiene que ver con los problemas éticos en general, sean éstos, científicos, jurídicos o sociales; concretamente, el tema referente a la moralidad del conocimiento científico y su aplicación mediante la tecnología, o sea, lo ético-científico⁸,

Por ello, en este marco de reflexión, para algunos investigadores y filósofos del derecho⁹, el hombre contemporáneo, es parte activa de la crisis moral que acompaña a las convulsiones sociales y conflictos que hoy en día de forma permanente y reiterativa observamos en la sociedad o comunidad internacional; mientras el progreso científico y tecnológico avanza de forma rauda, el hombre contemporáneo, continua cuestionándose como en

⁵ Véase. VALDIVIA LIMPIAS, María Cristina. **Filosofía del Derecho**, Ed. UPSA, Santa Cruz de la Sierra, 2000, págs., 296-300

⁶ Véase: DELFGAAUW, Bernard. **La Filosofía del Siglo XX**, Ed., Carlos Lohlé, Buenos Aires, 1965, págs., 20-36

⁷ FERRATER MORA, José. **La filosofía actual**, Alianza Editorial, Madrid, 1995, págs., 172-178.

⁸ Véase: JONAS, Hans. **El Principio de la responsabilidad. Ensayo de una ética para la civilización tecnológica**, Ed., Herder, Barcelona, 1995, págs., 1-398. Y BUNGE, Mario. **Ética, Ciencia y Técnica**, Ed, Sudamericana, Buenos Aires, págs., 1-87.

⁹ Véase, BUNGE, Mario. **Ética, Ciencia y Técnica**, Ed., Sudamericana, Buenos Aires, 1997, págs., 47 y ss.

el pasado, sobre las mismas preguntas de hace miles de años atrás, y manifestando que la ciencia se pervierte o vicia cuando se pone al servicio del privilegio del pensamiento, doctrina o gobernante de turno.

Asimismo, los tratadistas o teóricos del derecho, manifiestan que todo resultado de la investigación pura, tendría la característica de neutra, es decir, puede ser utilizada de forma favorable o beneficiosa, o en su defecto de forma negativa y perjudicial; por ello, se recuerda que el proceso mismo de la investigación, tiene su lado moral, dado que la identificación o selección de los problemas, como la evaluación de sus resultados, pueden estar sujetos a presiones intrínsecas, extrínsecas o extracientíficas, como ser, intereses políticos, económicos, ideológicos o sencillamente personales, que ponen a prueba la actitud moral del hombre; o simplemente, la ausencia de un sistema de valores, que regule el comportamiento de la persona, inmerso en una crisis de valores y aspectos espirituales y morales, al haberse liberado de creencias denominadas tradicionales y, por que no decirlo, del temor a la divinidad¹⁰.

En este proceso de desarrollo del estudio de las cuestiones éticas-jurídicas, los filósofos del derecho y tratadistas jurídicos, han identificado temas o problemas que afectan a la persona, la sociedad en su conjunto y por ende afectan a la humanidad en general; como por ejemplo, el desarrollo cibernético y sus efectos en la protección del *habeas data*, la destrucción del medio ambiente, la extinción de la fauna y flora, la manipulación genética, la eutanasia, el trasplante de órganos, en otras palabras la bioética; asimismo, tenemos las reivindicaciones sociales, los derechos sexuales y reproductivos, el tema de género, la crisis financiera global coyuntural, la distribución equitativa de la riqueza, la reivindicación de los derechos indígenas, hoy en día tan en boga en América Latina, la crisis y reforma del Estado, el terrorismo internacional, la delincuencia organizada, narcotráfico, la seguridad internacional o finalmente el nuevo orden internacional a establecer¹¹, son temáticas que impactan a las personas y afectan a la sociedad en un todo.

La Metodología Jurídica en el Umbral del Siglo XXI.

Entrando en materia, al referirnos a la metodología jurídica, en el umbral del Siglo XXI, en el marco del discurso del método aplicado en la investigación de la ciencia jurídica, observamos que los trabajos

¹⁰ Véase: BOBBIO, Norberto. **El Filósofo y la Política**, FCE, México, 1997, págs., 508 y ss.

¹¹ Véase: STORIG, Hans Joachim. **Historia Universal de la Filosofía**, Ed., Tecnos, Madrid, 1995, págs., 766 y ss.

metodológicos desarrollados a lo largo de los años, por que no decirlo, siglos; en el pasado, dichos trabajos han sido satisfactorios, en lo que a los esfuerzos y metas alcanzadas respecta.

En este contexto de análisis del proceso de desarrollo de la metodología, observamos que, entre las características que más destacan, tenemos el cumplimiento de los objetivos perseguidos, como por ejemplo, aclarar los problemas que planteaban, la interpretación y aplicación del derecho; así como también, la elaboración de mecanismos y técnicas que garantizaran conclusiones consistentes y satisfactorias; dado que, partiendo de una lógica rigurosa de conocimientos jurídicos se llega a resultados solidamente fundados. Prueba de ello es que, en este proceso evolutivo del positivismo jurídico, destacamos la participación activa de la escuela francesa de la exégesis y la americana del estilo formal, (*Formal Style*)¹².

Como es natural, en todo proceso evolutivo, es necesario mencionar, que producto de ésta inquietud investigativa, surgieron corrientes de pensamientos, opuestas al formalismo positivista, como es el caso, de la escuela libre de investigación científica, la jurisprudencia sociológica, la teoría del gran estilo (*Grand Style*), por citar algunas; todas ellas, con fundamentos y concesiones concernientes a las fuentes del derecho y nuevos elementos de investigación que tienen que ver con los intereses y valores de la sociedad, concretamente, en lo que al conocimiento y aplicación del derecho respecta; en consecuencia, estos hechos, han cambiado el objetivo del método, esfuerzos dirigidos hacia una metodología inspirada en nuevos paradigmas en un tercer milenio expectante.

Finalmente, al referirnos a los fenómenos sociológicos de los valores y los intereses sociales antes citados, de alguna manera, constatamos que estos avances, permanecen ligados al postulado epistemológico del positivismo, por que creen, obtener conocimientos objetivos en cuanto al contenido de las normas jurídicas, es decir, encontrar una sola respuesta a las cuestiones jurídicas por resolver; en consecuencia, la metodología se ha manifestado por teorías y escuelas de origen filosóficos distintos; como sabemos, las teorías positivistas, confiaban en la voluntad del legislador; sin embargo, las teorías iusnaturalistas, buscaban la justicia absoluta y, las teorías sociológicas se preocupaban de un interés común o general, como resultado de que la sociedad cuestiona las justificaciones de su orden político y jurídico; en consecuencia, urge pues, el cambio metodológico en el análisis de la ciencia jurídica, de cara a un siglo XXI cuestionador.

¹² Véase: PETEV, Valentín. *Metodología y Cienc...*, op. cit, págs, 16 y ss.

El Por que de la Necesidad de un Método

El auge del adelanto de la ciencias y la tecnología, como los cambios económicos, políticos y sociales, observados en los últimos tiempos o décadas, revelan nuevas tendencias; dado que, las estructuras jurídicas, estarían sufriendo profundas trasformaciones, como es el caso del propio concepto de derecho y la institucionalidad en su contexto estatal, producto de vertiginosos avances que se observan en el seno de la familia, en la educación, en la evolución de la sociedad; consecuencia de ello, el Derecho esta llamado a responder a las demandas de una sociedad globalizada, interdependiente e intercomunicada, buscando respuestas y soluciones solidamente respaldadas y sobre todo bien fundamentadas; lo que genera, la necesidad de un nuevo enfoque metodológico que remplace al tradicional y tantas veces comentado y cuestionado positivismo jurídico.

En la metodología jurídica, se avizora la necesidad, de una teoría de la argumentación mucho más elaborada y con fundamentos coherentes; los cambios son inminentes, no se busca encontrar una sola solución posible, por el contrario, lo que se pretende, es ampliar el espectro de argumentos que puedan sustentar posiciones contrarias, en consecuencia, se demanda un discurso jurídico libre, transparente y abierto.

En este contexto de estudio, es preciso considerar a la sociedad en un todo, en su organización social, en su estructura política y en las legítimas demandas de una opinión pública sensible a los graves problemas de la época, crisis política y crisis de los valores éticos, crisis en el ecosistema; esto explica, el por que la metodología jurídica encamina hoy sus demandas hacia el plano de la creación como la aplicación del derecho.

Entiéndase por creación del derecho, al surgimiento o implementación de nuevos ordenamientos y normas jurídicas con características propias de pueblos o etnias que se rigen por normas y costumbres consuetudinarias; por ejemplo, el caso boliviano, en lo que a las bases fundamentales del Estado respecta, en la nueva constitución política, establece en su artículo primero esta nueva corriente de pensamiento y acción jurídica¹³.

¹³ NUEVA CONSTITUCION POLITICA DEL ESTADO, Artículo Primero.- Bolivia se constituye en un **Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario**, libre, independiente, soberano, democrático, intercultural, descentralizado y con autonomías. **Bolivia se funda en la pluralidad y el pluralismo** político, económico, **jurídico**, cultural y lingüístico.

Y compréndase por aplicación del derecho, al ejercicio, empleo y penalización de actos tipificados en el marco del ordenamiento jurídico de los Derechos de las Naciones y Pueblos Indígenas Originarios Campesinos, así como también, de la Jurisdicción Indígena Originaria Campesina, llamada justicia comunitaria, en el contexto de la pluralidad jurídica, política, cultural y lingüística¹⁴.

Bajo esta apreciación o análisis, la metodología deja de ser una técnica de simple producción de decisiones jurídicas preconcebidas, para convertirse en un aparato complejo de aplicación del derecho. En consecuencia, podemos decir, que la metodología moderna, no podemos considerarla por naturaleza como pura, es decir, no es de carácter exclusivamente lógico, ni hermenéutico o tópico, por el contrario, abarca o representa una serie de múltiples reflexiones y trámites que apuntan a una comprensión y a un conducción del derecho, correspondiente a sus funciones reguladoras en una sociedad hoy más que nunca pluralista, multiétnica y permanente cuestionada.

Una metodología, que se enmarca dentro de las características antes citadas, esta abierta a las divergentes posiciones, políticas y éticas de la sociedad moderna, que influyen de manera gravitante, en la idea y la práctica del derecho contemporáneo; la constancia de estos esfuerzos, como hemos manifestado, no pretenden una justicia absoluta o una lógica implacable, buscan sólo razones convincentes, en consecuencia estamos ante la necesidad de un nuevo enfoque metodológico, acorde a las exigencias contemporáneas y nuevos paradigmas.

Fundamentos Teóricos del Método Jurídico.

Como se ha observado en el pasado, la metodología jurídica, era una disciplina científica dirigida, en el marco de las características o costumbres del sistema jurídico en el que se había desarrollado, por ejemplo, en lo que respecta a la teoría del derecho, realizó importantes consideraciones relativas a la génesis e interpretación del derecho, así como al desarrollo de los fundamentos teóricos del método jurídico, sobre todo, en el marco del desarrollo del derecho privado alemán, donde se observa su mayor desarrollo. Así mismo, en lo que concierne a la elaboración de construcciones dogmáticas y métodos prácticos, aportes en su tiempo, desconocidos para el derecho, el *Common Law*, ha realizado aportes

¹⁴ NUEVA CONSTITUCION POLITICA DEL ESTADO, Ed., U.P.S, La Paz, 2009, págs., 5, 7,13, 51 y 55.

importantes al razonamiento jurídico como también, al pensamiento metodológico jurídico europeo.

En la actualidad, todo esto ha cambiado, estudiosos e investigadores de la temática, manifiestan que, la metodología jurídica contemporánea se desarrolla fundamentalmente en el intercambio internacional del conocimiento de la ciencia jurídica y en el conocimiento de redes o grupos de científicos que trabajan en diferentes organismos e instituciones internacionales, desarrollando investigaciones sobre temas comunes que atingen a la metodología jurídica y disciplinas científicas cercanas, lo cual garantiza una verdadera interdisciplinariedad de la ciencia, lo cual hace parte integrante inclusive, de la investigación teórica y de la metodología jurídica, a estudios de la filosofía del derecho, la lógica jurídica y las ciencias sociales.

En este último período o décadas, la metodología jurídica, no solo ha incrementado su campo acción investigativa, sino que, ha ido más allá, lo ha estructurado de manera moderna, ya no es suficiente la lógica y la hermenéutica de la ciencia jurídica, para que las normas del derecho puedan ser examinadas; hoy en día, se formula el objeto formal de la teoría y de la metodología del derecho, en relación con la totalidad del fenómeno jurídico, la ontología o lo que es lo mismo, las propiedades trascendentales del derecho, son siempre elaboradas o supuestas hipotéticamente, lo que permite, considerar las normas jurídicas en un amplio contexto sociopolítico y no como referencias aisladas¹⁵; lo cual ha hecho que la metodología jurídica haya originado o producido investigación de una mayor profundidad científica, tanto sobre la aplicación como la producción de las normas jurídicas, dando origen a nuevos modelos metodológicos en lo que a la elaboración técnica y la justificación del contenido de las normas jurídicas respecta.

Consecuencia de esta evolución metodológica científica, es el desarrollo de la ciencia de la legislación, con su campo de acción y programas de investigación propios, lo cual hace que permanezca indisolublemente ligada a la metodología jurídica, en el entendido de la concepción moderna de la misma.

La metodología jurídica, por su propia naturaleza compleja, forma parte de la teoría general del derecho, que como tal, acoge tanto los aspectos estructurales, como los aspectos de estudio o análisis de los problemas sobre la valoración jurídica, o axiológicas del fenómeno jurídico. En

¹⁵ Véase: PETEV, Valentín. **Metodología y Cienc...** op.,cit., pág., 25

consecuencia, la metodología jurídica, hoy en día, más que nunca antes, no puede prescindir del análisis pormenorizado de los datos sociales, como fuentes del derecho, en el marco de una sociedad contemporánea, cada día más pluralista.

Para los teóricos de la metodología jurídica, la doctrina de las fuentes del derecho suscitan controversias sobre los criterios de validez y el rango de los actos normativos; es cierto que las fuentes de derecho forman una unidad en el seno de un sistema jurídico, pero también no es menos cierto, que esa unidad, es la que impide referirse sólo a las fuentes particulares y no considerar el sistema jurídico en su integridad. En realidad, tratadistas de la investigación jurídica, observan que, el problema se plantea donde las fuentes escritas del derecho no son siempre identificables y donde la obligación de seguir los precedentes, obliga formular reglas de derecho, conforme a la cual resuelve el litigio, como es el caso en el *Common law*. Si bien, en el pasado, se propuso una fórmula de una regla del reconocimiento¹⁶, *Rule of Recognition*, en que el derecho aplicable, se encontrará en referencia a las opiniones de agentes o personas que crean y aplican el derecho; en realidad la importancia de la tesis, consiste en mostrar que el derecho válido, no puede establecerse sino por referencia a su carácter institucional; esto quiere decir, que determinar el derecho aplicable, no se reduce a la simple constatación de que éste o aquel acto normativo deberá estar en la base de la decisión a ser tomada, en otras palabras, el agente del derecho o juez, están obligados a verificar la competencia institucional, que debe demostrar todos los pasos que la conducen a admitir que las normas escogidas, son normas válidas del sistema, en consecuencia debe adelantar argumentos a favor del sentido que atribuye a las normas en cuestión, en tal sentido, se percibe que, estimar la validez y revelar el sentido de las normas presenta una unidad indisoluble y que ese sentido se determina con relación a las opiniones y convicciones políticas jurídicas de la sociedad y su institucionalidad.

Finalmente, observamos que estudiosos de la metodología jurídica engloban, otro eje temático, como la teoría de las normas, o también conocida, como teoría del comportamiento social, regida por normas éticas y jurídicas, donde la problemática de los enunciados normativos, es tratada en el marco más amplio de la teoría del lenguaje y de la lógica, es decir, de una parte, las investigaciones estrictamente lógicas, con un carácter muy especializado y de otro lado, las investigaciones, se han convertido, en instrumentos indispensable a todo discurso jurídico.

¹⁶ Véase: HART, H. L. A. **El concepto de derecho**, Ed. Abelardo –Perrot, Buenos Aires, 1977, págs. 90 y ss.

Para concluir, el otro gran tema tratado por la metodología jurídica es el de la argumentación jurídica¹⁷, particularmente, en lo concierne a la decisión jurisprudencial. La teoría de la argumentación, ha logrado nuevos progresos, dado que tanto en el aspecto relativo a la ético como en el aspecto relativo al derecho, el discurso científico se plantea sobre la base de una argumentación racional, cuyos fundamentos teóricos han sido analizados en profundidad, no obstante el grado de profundidad del estudio, la metodología jurídica, se ocupará por mucho tiempo de éste tema, dado que los datos sociales, reflejan una diversidad considerable, si lo que se pretende es elaborar una argumentación jurídica coherente, estos deben ser tomados en cuenta. Particularmente, no entraremos en el debate de que si la teoría de la argumentación jurídica es lo mismo que la metodología jurídica¹⁸, por que consideramos que ambos forman parte, como compartimentos estancos de la teoría general del derecho, así como también, por la cantidad de obras aparecidas en las últimas décadas sobre la Teoría de la Argumentación Jurídica.

La Función y Objetivos de la Metodología Jurídica

En la actualidad, se constata, que la función y los objetivos de la metodología jurídica están orientados hacia la practicidad, en consecuencia la metodología jurídica consiste entonces en una serie de procesos técnicos o pasos teóricos, como ser métodos, modelos, doctrinas, clasificaciones técnicas y argumentaciones, que son utilizados en la práctica investigativa por los estudiosos e investigadores de la Ciencia Jurídica y que se encuentra plasmados en planes o esbozos de proyectos de investigación.

En el entendido de que el método *per se*, no es un instrumento técnico de fácil manejo y que tampoco por ello conduce de forma directa a la obtención del resultado deseado o pretendido en una investigación; más por el contrario, entendemos que la investigación es una actividad compleja, gradual y progresiva, que sigue variables y parámetros establecidos por la metodología, en consecuencia, concluimos en primera instancia, que la metodología, no debe reducirse a una simple interpretación de textos y documentos jurídicos, como tradicionalmente se ha desarrollado, sino que,

¹⁷ Véase: ALEXY, Robert. **Teoría de la argumentación jurídica**. Palestra Editores, Lima, 2007, págs. 8-566. DE ASIS ROIG, Rafael. **El Razonamiento Judicial**, ARA Editores, Lima, 2007, págs., 1-195. GASCÓN ABELLAN, Marina, y GARCIA FIGUEROA, Alfonso J. **La Argumentación en el Derecho**, Palestra Editores, Lima, 2005, págs., 9-439. CARRASCO FERNANDEZ, Felipe Miguel. (compilador) **Argumentación Jurídica**, Tomos I y II. Popocatépetl Editores S.A. de C.V., Puebla, 2007, págs., 1-1263. LOPÉZ VILLEGAS, Eduardo. **Derecho y Argumentación**, Ecoe ediciones, Universidad de Manizales, Manizales, 2001, págs., 1-189.

¹⁸ Véase: LARENZ, Karl. **Metodología de la Ciencia del Derecho**, Ed. Ariel Derecho, Barcelona, 2001, págs., 505-510.

se deben considerar los hechos y actos socio-jurídicos, políticos y económicos; hoy en día, se hace difícil realizar investigaciones, si no se considera a la sociedad en su accionar como un conjunto de actores que interactúan como un todo.

Con esta apreciación, no estamos diciendo que la metodología no se ocupa de la interpretación, por el contrario, con mayor razón, precisamos que, la metodología, si se ocupa de la interpretación de los textos normativos al apoyarse en la dogmática jurídica, al explicar el contenido de las normas del sistema jurídico vigente¹⁹. Pero también advertimos, que en este mismo contexto de estudio, entendemos que la interpretación jurídica, no es otra cosa que el análisis de la complejidad de normas y conductas sociales, de la sociedad en su accionar, en su conjunto y de normas que le conciernen a ella misma, como tal; o la actividad de averiguar o decidir el significado de algún documento o texto jurídico, o bien el resultado de esa actividad, el significado mismo.²⁰

Es por ello, que en el marco de éste análisis, siempre se especuló que un método correctamente elaborado, conduciría al investigador a un resultado satisfactorio y objetivo, si bien, en la actualidad éste punto de vista absolutista no es de aceptación general, la metodología se ha mantenido en el contexto de éste razonamiento o práctica.

La pregunta que se plantea en este ejercicio, y que se observan en trabajos realizados sobre la temática, es saber, si existe una sola respuesta a los problemas que plantea la práctica jurídica, o si se suscribe la tesis, de que la investigación metodológica ha previsto todo y ha dado solución a todos los problemas que se presentan en la práctica jurídica²¹.

Obviamente, no compartimos dicha apreciación, dado que, si lo observamos desde un punto de vista contrario o desde un enfoque diferente, encontraremos que el derecho, no contiene una sola solución correcta y justa para todos los casos particulares por su carácter mutante, particularismo y social; por el contrario el derecho nos indica, más bien una solución privilegiada desde el punto de vista político y ético, en un período o coyuntura determinada de la vida en sociedad, una solución apoyada por grupos sociales en un momento dado y sobre un tema determinado.

¹⁹ Véase: AARNIO, Aulis. **Lo Racional como Razonable**, Ed. CEC, Madrid, 1991, págs., 212 y ss.

²⁰ Véase: GUASTINI, Ricardo. **Estudio sobre Interpretación Jurídica**, Ed. Porrúa, Mexico, 2008, págs., 1-21

²¹ Véase: PETEV, Valentin. **Metodología y Cienc.**, ... op. cit., págs., 33-34

El derecho, está constituido exactamente por ese hecho, del cual se piensa que es la única solución posible, en consecuencia, esa situación se expresa de manera adecuada por una concepción socio-axiológica del derecho²², que considera diferentes posiciones políticas y éticas de grupos sociales, tal idea del derecho, revela además múltiples posibilidades de cooperación y de integración entre los sistemas políticos democráticos. En síntesis, al cambiar ciertos paradigmas o variables, la metodología jurídica va elaborar procedimientos que permitan articular mejor, en el curso de la aplicación del derecho, tesis y argumentaciones a favor de posiciones contrarias sustentables en el marco de un sistema jurídico, tendencias, que ya están siendo observadas en la actualidad.

Hoy en día, la metodología jurídica, no está marcada por la oposición entre un estilo formal y un estilo de argumentación; por el contrario, está dominada por una multitud de enfoque hermenéuticos²³, lógicos discursivos e institucionales, que suministran los temas de investigación. La lógica de normas, suma sus esfuerzos a los de una teoría de la argumentación jurídica más amplia, en busca de reglas y construcciones de razonamientos más coherentes, tendencia que se observa en la discusión internacional de la metodología jurídica. Prueba de ello es que, las indagaciones sobre la racionalidad, la legitimación del derecho y más particularmente, sobre los actos interpretativos en el curso de su aplicación, destacan múltiples dimensiones del discurso jurídico.

En este contexto de la aplicación del derecho, constatamos que en diferentes trabajos sobre la temática citada, la racionalidad se presenta bajo diferentes aspectos, sin identificarse a una necesidad lógica ni a una legitimidad absoluta, correspondiendo más bien, a una construcción de lo razonable. Las perspectivas adoptadas en las investigaciones metodológicas contemporáneas, ya no permiten optar por una orientación estrictamente dirigida exclusivamente al objetivo de la ley , ni por otro, dirigida hacia la voluntad del legislador, tales opiniones son obsoletas, lo que se avizora hoy en día, es respetar los objetivos legislativos.

Finalmente, la metodología jurídica, de alguna manera está conminada a responder a la práctica de la aplicación de un derecho, transparente, expedito y discrepante a la vez, en una sociedad multiétnica, pluricultural, incluyente e abierta, que asuma posiciones claramente contrapuestas de cara a los objetivos y funciones del propio derecho; en consecuencia la metodología jurídica, debe presentar un esbozo, plan o modelo de

²² Véase: PETEV, Valentín. **Metodología y Cienc...** op cit., pág. 35

²³ Véase: CORREAS, Oscar. **Metodología Jurídica. Una introducción Filosófica I**, Ed., Fontamara S.A., México, 1997, pag. 172

argumentación, que adopte todas las posibilidades de desigualdades, confrontación y reestablecimiento de intereses y valores contrarios, en busca de una respuesta socialmente ventajosa y unificadora.

Consideraciones Finales

- Respecto a los esfuerzos y metas alcanzadas, los trabajos metodológicos desarrollados en el tiempo o proceso histórico han sido satisfactorios, como por ejemplo, aclarar los problemas que planteaba la interpretación y aplicación del derecho, así como también, la elaboración de mecanismos y técnicas, que garantizaran conclusiones satisfactorias y sólidamente fundadas.
- Hoy en día, la sociedad en su conjunto cuestiona las justificaciones de su orden político y jurídico, en consecuencia, urge el cambio metodológico en la ciencia del derecho.
- En el marco del desarrollo de una metodología jurídica acorde a las exigencias del siglo XXI, se avizora la necesidad de una teoría de la argumentación, mucho más estructurada y con sólidos y coherentes fundamentos.
- En el entendido de que, la metodología jurídica moderna ha dejado de ser una técnica de simple producción de decisiones jurídicas preconcebidas, hoy en día se ha convertido en un instrumento complejo de aplicación del derecho; es decir, no es de carácter exclusivamente lógico, ni hermenéutico, por el contrario, abarca una serie de múltiples reflexiones que apuntan a una comprensión del derecho correspondiente a sus funciones reguladora, en una sociedad pluralista y multiétnica.
- En la actualidad, la metodología jurídica, no puede prescindir del análisis pormenorizado de los datos llámense éstos actos o hechos sociales, como fuentes del derecho, en el marco de una sociedad contemporánea cada día más dinámica, pluralista e interdependiente.
- Finalmente, la metodología jurídica, esta llamada a dar respuesta a la práctica de la aplicación de un derecho flexible, ágil y dinámico, en una sociedad pluralista y abierta, en consecuencia la metodología debe elaborar un modelo de argumentación que adopte todas las posibilidades de diferenciación, confrontación y reconsideración de intereses, en busca de una solución justificable.

Muchas Gracias

Universidad Iberoamericana
Puebla, México, 03 de abril, 2009

Bibliografía.

ALEXY, Robert. Teoría de la argumentación jurídica, Palestra Editores, Lima, 2007

BOBBIO, Norberto. El Filósofo y la Política, Ed., FCE, México, 1997

BUNGE, Mario. Ética, Ciencia y Técnica, Ed., Sudamericana, Buenos Aires, 1997

CARRASCO FERNANDEZ, Felipe Miguel. (compilador) Argumentación Jurídica, Tomos I y II, Popocatepetl Editores, Puebla, 2007

CORREAS, Oscar. Metodología Jurídica. Una Introducción Filosófica I, Ed. Fontamara S. A., México, 1997

DE ASIS ROIG, Rafael. El razonamiento Judicial, ARA Editorial, Lima, 2007,

DELGAAUW, Bernard. La Filosofía del Siglo XX, Ed., Carlos Lohlé, Buenos Aires, 1965

FERRATER MORA, José. La Filosofía Actual, Alianza Editorial, Madrid, 1995

GASCON ABELLAN, Marina y GARCIA FIGUEROA, Alfonso. La Argumentación en el Derecho, Palestra Editores, Lima, 2005

GUASTINI, Ricardo. Estudios sobre la Interpretación Jurídica, Ed., Porrúa, México, 2008

HART, H. L. A. El Concepto del Derecho, Ed. Abelardo-Perrot, Buenos Aires, 1977

JONAS, Hans. El Principio de la Responsabilidad. Ensayo de una ética para la civilización tecnológica, , ed., herder, Barcelona, 1995

LARENZ, Kart. Metodología de la Ciencia del Derecho, Ed., Ariel Derecho, Barcelona, 2001

LOPEZ VILLEGAS, Eduardo. Derecho y Argumentación, Ecoe-ediciones, Universidad de Manizales, Manizales, 2001

NUEVA CONSTITUCION POLITICA DEL ESTADO, Ed. U.P.S., La Paz, Bolivia, 2009

PETEV, Valentín. Metodología y Ciencia Jurídica en el Umbral del Siglo XXI, Ed., Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1997

OSSORIO, Manuel. Diccionario de Ciencias, Jurídicas, Políticas y Sociales, Ed., Heliasta, Buenos Aires, 2005

STORIG, Hans Joachim. Historia Universal de la Filosofía, Ed., Tecnos, Madrid, 1995

VALDIVIA LIMPIAS, María Cristina. Filosofía del Derecho, Ed., UPSA, Santa Cruz de la Sierra, 2000.