

Un modelo de análisis de la realidad jurídica

Ana Mirela Isabel Andrade de la Torre *
Francisco Javier Velázquez Sagahón **

Resumen

La metodología de la investigación es un tema sumamente discutido en las ciencias sociales, sobre todo por la continua comparación con el paradigma positivista heredado de las ciencias exactas. La investigación jurídica no es ajena a esta problemática. Se presenta una reflexión sobre una manera de abordar la realidad jurídica desde perspectivas constructivistas, comparando este enfoque con otras estrategias de investigación. Se ha tomado como fundamento algunas aportaciones que reconocen la importancia de la construcción social de la realidad. Finalmente se reflexiona sobre la importancia del lenguaje como herramienta fundamental de construcción y argumentación jurídica.

Introducción

Estudiar la realidad jurídica es explorar un territorio fascinante. Es entrar a un espacio que por algún motivo nos ha seducido y capta nuestra atención. Al observar este territorio por primera vez, nos damos cuenta de la infinidad de elementos hacia los cuales podemos dirigir nuestra atención.

* Licenciada en Derecho. Abogada litigante. Alumna del Posgrado en Derecho Penal, Universidad Iberoamericana León.

** Candidato a Doctor en Estudios Organizacionales. Coordinador de Posgrados, Facultad de Relaciones Industriales, Universidad de Guanajuato.

El mapa de un territorio puede servir de guía para aprovechar la experiencia de quien ya ha estado ahí, probablemente con motivos y enfoques diferentes, pero que ha plasmado, en un documento, lo que ha encontrado. Explorar es observar, analizar... y con base en esta primera acción, establecemos lo que nos interesa conocer de esa realidad. Lo que puede ser de interés para un investigador, no necesariamente será de interés para otros. De esta manera, podemos tener diversos mapas, trazados por diferentes exploradores, cada uno de ellos con sus propios elementos de análisis.

En el ámbito jurídico, el investigador que busca la comprensión de un hecho que se le presenta como su realidad jurídica, debe auxiliarse de otros mapas para aproximarse a este territorio, pero debe tener en cuenta que ese mapa fue realizado de acuerdo a intereses y percepciones diferentes. Así, establecemos que el conocimiento de un hecho social puede ser abordado desde dos perspectivas o paradigmas¹ diferentes:

- Positivista
- Constructivista

En las ciencias sociales, el paradigma positivista está basado en hacer una transferencia de los métodos de investigación tradicionalmente utilizados en las ciencias exactas como física, química o biología, hacia campos de estudio social. Métodos que buscan captar la realidad tal como es; objetivamente. Para el análisis jurídico esto supondría que los hechos sociales son objetivos por sí mismos. Si

¹ Burrell Gibson y Morgan Gareth, Sociological Paradigms and Organizational Analysis, New Hampshire, Heinemann, 1979

colocamos una manzana roja en una mesa y es observada por diferentes personas, todas dirán que es una manzana roja. Pero la realidad jurídica puede ser observada con perspectivas diferentes. Esto no quiere decir que estemos en contra de aplicar esta percepción positivista en el análisis jurídico; sino que para acercarse a la comprensión del hecho bajo análisis, no sería suficiente recabar y analizar los datos duros y objetivos de los hechos.

En otro sentido, la percepción constructivista esta basada en que la realidad que se investiga no es única ni objetiva, sino que es construida. Para los casos de estudio de hechos jurídicos, este paradigma presupone una realidad construida por los actores que intervienen en los hechos, mediante las interacciones entre todos y cada uno de ellos.² De acuerdo a un interés particular, los hechos se reconstruyen, se observan y al mismo tiempo se construye una realidad jurídica.

El fenómeno por el que nos interesamos en la investigación, debe construirse con mecanismos alternativos y novedosos.

Modelo de análisis

El antecedente al modelo propuesto está basado en las reflexiones que Karl Marx hace sobre estas dos maneras diferentes de aproximarse a la realidad a investigar.

“Por un lado la estrategia verificacionista, que tiene su máxima expresión en el método hipotético-deductivo, en donde la línea que conduce al conocer y a la explicación es la de verificación de las

² Berger Peter y Luckman Thomas, La Construcción Social de la Realidad, Buenos Aires, Amorrortu, 2005

hipótesis, deducidas éstas de la teoría y previamente operacionalizadas antes de su verificación. “³

Este concepto de aproximación a la realidad a través de un objeto teórico preconstruido evoca la frase célebre de René Descartes: “Pienso, luego existo”.

Muchas investigaciones están basadas en este paradigma, en donde antes de observar a la realidad, se hace uso de una herramienta teórica con un concepto previamente abstraído. La investigación, entonces, trata simplemente de verificar o comprobar, en la realidad, el modelo preconstruido. En las ciencias sociales, en particular, esta concepción tiene el inconveniente de ver la realidad de acuerdo con un cristal, que en aras de la objetividad, deforma la realidad para verla solamente de acuerdo al cristal que se utiliza.

“En el otro extremo de la polémica se encuentran las estrategias constructivistas, en donde la línea básica del conocer es la formulación de una nueva teoría para el objeto. Lo cual no significa que esta estrategia no “verifique”, sin embargo, la explicación no lleva la línea de la contrastación de la hipótesis, sino la generación de la nueva teoría.”⁴

Este concepto alternativo, el cual es atribuido al paradigma aplicado por Karl Marx en sus obras como *El Capital*, define un circuito que debe ser recorrido constantemente: “realidad-abstracción-realidad”. La razón principal de esta

³ Enrique de la Garza Toledo, El Método del Concreto-Abstracto-Concreto, p. 9

⁴ Ibíd., p. 24

secuencia es enfrentar la realidad sin ningún concepto previamente construido, y a partir de la observación analítica de la realidad se está en condiciones de formular una abstracción, que sirva como referente teórico mas no como modelo explicativo. El tercer paso de este movimiento es regresar a la realidad con un objeto construido específicamente para ese caso, y de esta manera tener una mejor comprensión de la realidad. Más que una crítica, si se tuviera que construir una frase que resumiera este paradigma para confrontarla con la frase de René Descartes, sería: “Existo, pienso, luego... comprendo mejor mi existencia”.⁵

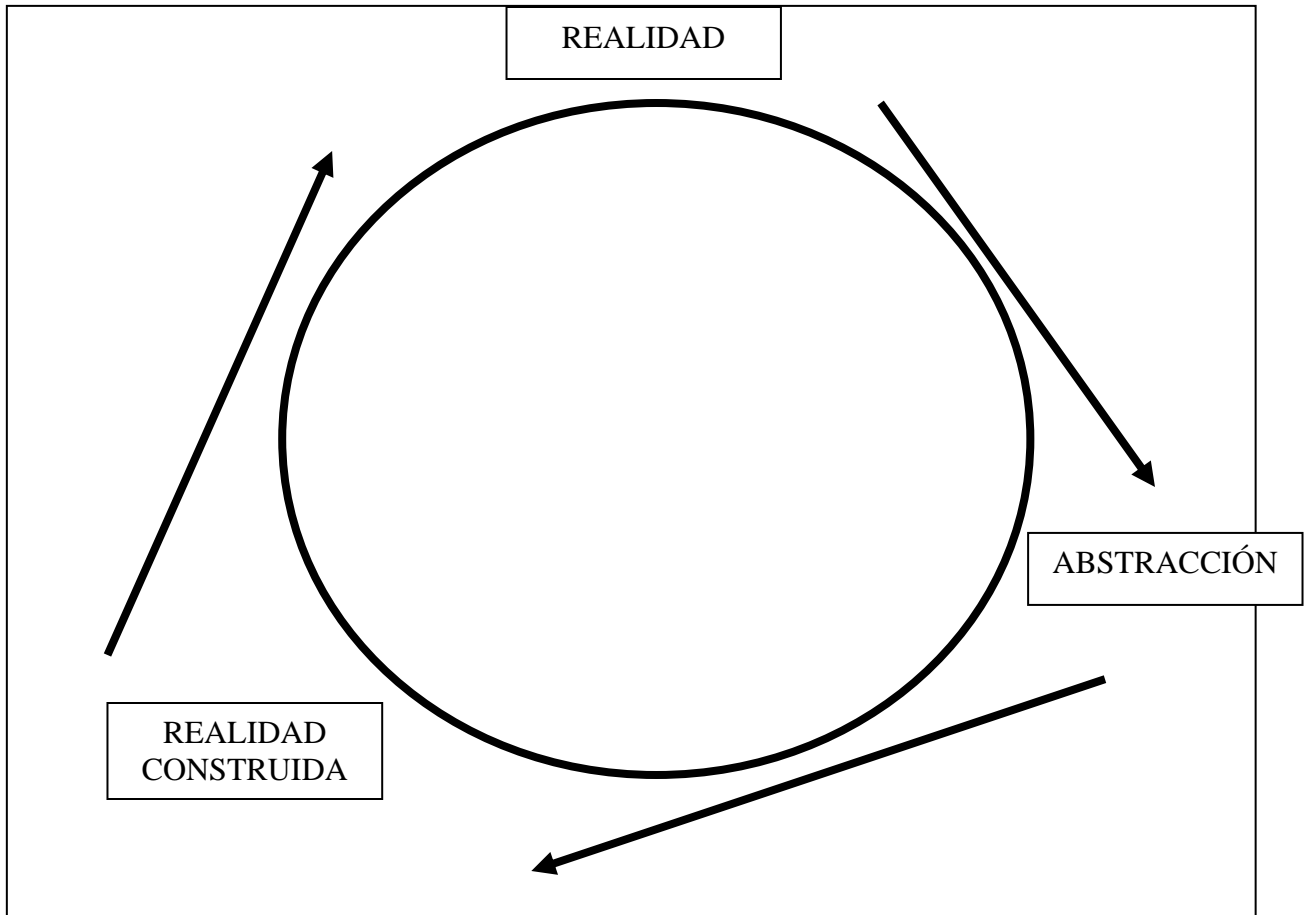
Un aspecto muy importante que rescata Enrique de la Garza, es el concepto de subjetividad. Mientras que en el primer paradigma se busca la universalidad de las teorías y su aplicación objetiva, este método, (llamado marxista por el autor) toma ventaja del carácter subjetivo de la abstracción, ya que ésta será de acuerdo al tiempo y al grado de desarrollo de la realidad que se aborda. De acuerdo a todo esto, se propone un modelo cíclico de aproximación a la realidad jurídica, el cual es representado en la figura 1 (*ver página 6*).

Este modelo consiste en hacer un recorrido a partir de la realidad, la exploración de los hechos analizados mediante observación directa, entrevistas, imágenes etcétera. Esta percepción de la realidad debe ser sometida a una abstracción, es decir, a una teorización de acuerdo al interés del investigador o a la disciplina pertinente para el análisis.

⁵ Frase nuestra

FIGURA 1

Modelo cíclico de aproximación a la realidad jurídica



Las ciencias jurídicas hacen en este momento su aparición para hacer una primera abstracción teórica de la realidad. Posteriormente se sigue avanzando en el círculo y se llega a una reconstrucción de los hechos con una perspectiva teórica ya incorporada, es decir, se comienza a hacer una comprensión del hecho analizado. Pero este proceso requiere nuevamente regresar a la realidad para tratar de comprender ésta con la abstracción y construcción ya realizada. Si esto no es suficiente para responder a todas las preguntas que nos llevan a

comprender esa realidad se inicia nuevamente el recorrido por el círculo para hacer nuevamente una abstracción mas refinada, hacer los ajustes en la construcción teórica y regresar nuevamente a la realidad con un modelo más depurado de comprensión.

Este ciclo debe ser realizado el número de veces necesario hasta que se hayan respondido a todas las interrogantes de la realidad. Debido a esto el recorrido circular se va cerrando que forma una espiral en donde las depuraciones son cada vez más refinadas, y se genera un modelo explicativo, como se muestra en la figura 2. *(ver página 8)*

Este modelo nos permitirá determinar si un hecho, acto u omisión de nuestra realidad puede ser constituido de un delito, a partir de una abstracción de este hecho, acto u omisión, con cada uno de los elementos estructurales del delito, como son la Tipicidad, Antijuricidad y Culpabilidad.⁶

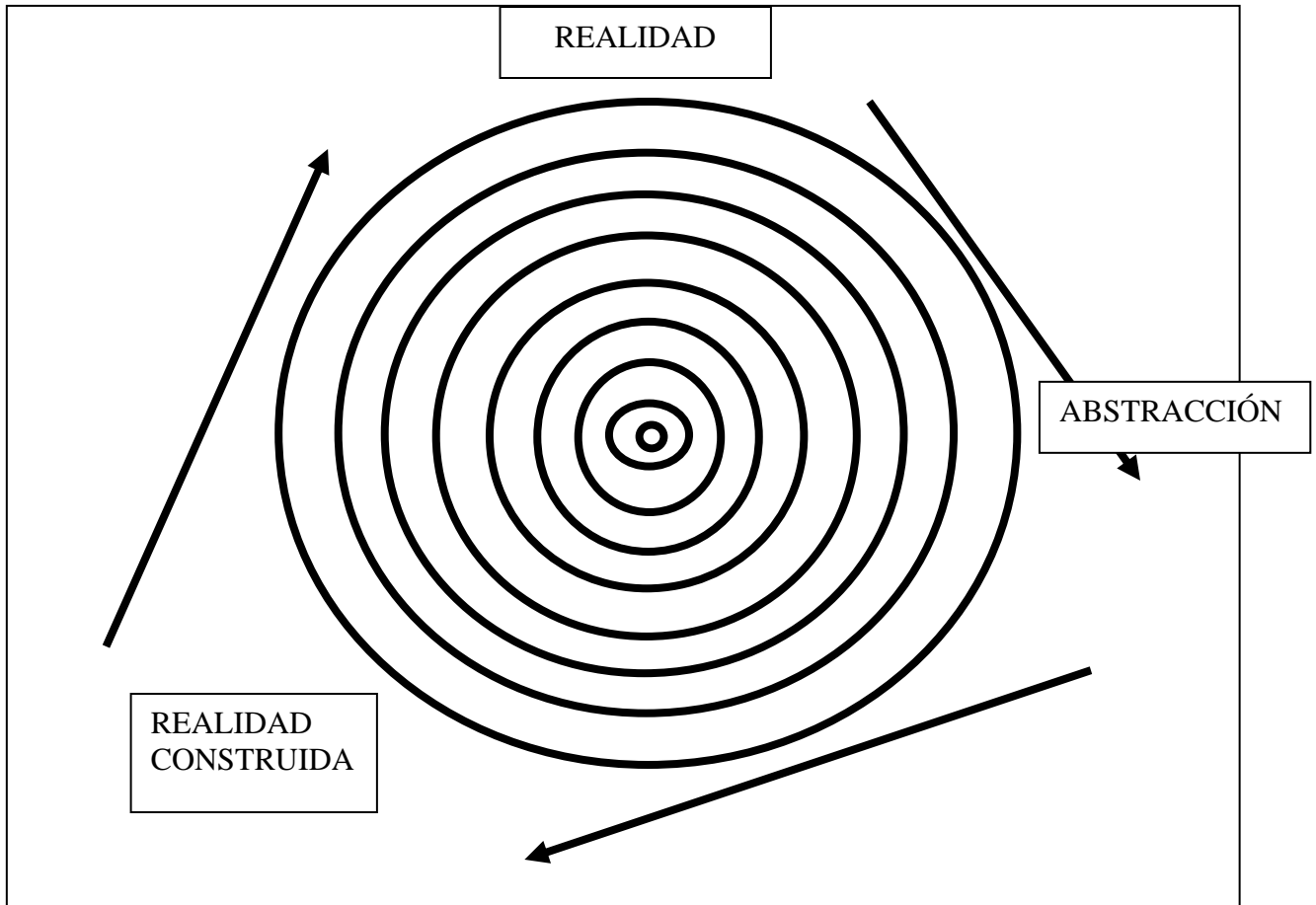
Importancia del lenguaje

En la construcción jurídica, un aspecto relevante es la capacidad de construir, mediante el lenguaje, la realidad del hecho social, es decir, la capacidad de argumentar nuestra visión de la realidad. De esta manera, el lenguaje es una herramienta muy importante en este modelo de análisis.

⁶ Muñoz Conde Francisco y García Aran Mercedes, Derecho Penal General. Madrid, Tirant Lo Blanch.Derecho, 2004

FIGURA 2

Modelo explicativo de reconstrucción de hechos



“La ambigüedad semántica del vocablo, la expresión confusa, profusa y difusa, la inexactitud del vocablo con respecto a la realidad que se quiere nombrar, las antinomias las lagunas del derecho, son fruto del lenguaje y no de los hechos. Por lo tanto, toda tarea de argumentación

jurídica dependerá, esencialmente, del conocimiento del lenguaje, sus características y su naturaleza.”⁷

Conclusión

El paradigma constructivista está siendo utilizado cada vez más en las investigaciones en ciencias sociales, para poder comprender de mejor manera la realidad que se busca analizar. Pero las ciencias jurídicas tienen su propia especificidad. A diferencia de otras ciencias sociales, se debe analizar un hecho social y utilizar las herramientas adecuadas para construir nuestra visión de los hechos jurídicos. El lenguaje emerge como una herramienta distintiva, por el hecho de que no es un lenguaje coloquial, es un lenguaje legal en donde el investigador debe construir su hecho jurídico mediante un lenguaje adecuado, que finalmente conformará un discurso que busque su legitimación. La argumentación jurídica inicia a partir de la comprensión de este paradigma de aproximación a la realidad y sigue su propio camino separándose de otras ciencias sociales. Consideramos que es importante que todo actor del ámbito jurídico como abogados, fiscales, investigadores, docentes y funcionarios públicos, entre otros, tengan en cuenta las bases de este paradigma de construcción de la realidad jurídica.

⁷ Ribeiro Toral Gerardo, Teoría de la Argumentación Jurídica, México, Plaza y Valdéz / Universidad Iberoamericana León, 2003, p. 32

Bibliografía

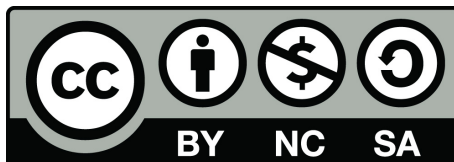
Berger Peter y Luckman Thomas, La Construcción Social de la Realidad, Buenos Aires, Amorrortu, 2005

Burrell Gibson y Morgan Gareth, Sociological Paradigs and Organizacional Análisis, New Hampshire, Heinemann, 1979

de la Garza Toledo Enrique, El Método del Concreto-Abstracto-Concreto, México D.F., Cuadernos Teoría y Sociedad Universidad Autónoma Metropolitana Iztapalapa, pp. 9, 24 1983.

Muñoz Conde Francisco y García Aran Mercedes, Derecho Penal General, Madrid, Tirant Lo Blanch.Derecho, 2004

Ribeiro Toral Gerardo, Teoría de la Argumentación Jurídica, México, Plaza y Valdéz / Universidad Iberoamericana León, 2003, p. 32



Esta obra está bajo una licencia Reconocimiento-NoComercial-CompartirIgual 3.0 Unported (CC BY-NC-SA 3.0) de Creative Commons.

Usted es libre de:

- Compartir - copiar, distribuir, ejecutar y comunicar públicamente la obra
- Hacer obras derivadas

Bajo las condiciones siguientes:



Reconocimiento — Debe reconocer los créditos de la obra de la manera especificada por el autor o el licenciadador (pero no de una manera que sugiera que tiene su apoyo o apoyan el uso que hace de su obra).



No comercial — No puede utilizar esta obra para fines comerciales.



Compartir bajo la misma licencia — Si altera o transforma esta obra, o genera una obra derivada, sólo puede distribuir la obra generada bajo una licencia idéntica a ésta.

Para ver una copia de esta licencia, visite:
http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/3.0/deed.es_ES o envíe una carta a
Creative Commons, 171 Second Street, Suite.