

LA SIGNIFICACIÓN DEL MARCO TEÓRICO EN LA CONSTRUCCIÓN DE UNA TEORÍA GENERAL DEL PROCESO

JUAN JOSÉ BENTOLILA *

Resumen: En este trabajo queremos subrayar la importancia de adoptar teorías filosóficas coherentes con los modelos jurídicos que se diseñan y contar con amplio desarrollo categorial como el que se propone desde la teoría trialista del mundo jurídico.

Palabras claves: Filosofía - Derecho - Teoría trialista del mundo jurídico

Abstract: In this paper we want to underline the importance of adopting philosophical theories consistent with legal models designed, and have broad categorical development such as that proposed by trialist theory of the juridical world.

Key words: Philosophy - Law - Trialist theory of the juridical world

1. En el ámbito de la epistemología, entendida como el área del saber que discurre acerca de los fundamentos y métodos de la indagación científica, uno de los temas más significativos lo constituye el de los diversos niveles de marco teórico que se ponen en funcionamiento en la tarea investigativa.

De tal suerte, ninguna conclusión a la que se arribe puede prescindir de un marco teórico referencial, paradigma desde el cual se extraen las aserciones que se sostienen¹.

* Profesor Asociado de la Facultad de Derecho de la UNR. Correo electrónico: johnb@arnet.com.ar .

¹ Al respecto, p. v. GUIBOURG, Ricardo A., “La construcción del pensamiento”, Bs. As., Colihue, 2004; también c. ANDER-EGG, Ezequiel, “La ciencia: su método y la

En efecto, debe comprenderse que quien discurre sobre el mundo lo hace necesariamente adscribiendo a alguno de estos marcos teóricos, aunque no lo explicita o, inclusive, aunque no sea consciente de ello.

Y si bien en múltiples ocasiones no se encuentra comprometido cada nivel de marco teórico, por lo que no correspondería en principio su explicitación, quien pretende construir una teoría que sirva de modelo a algún fenómeno jurídico no puede desconocer cuáles son sus asunciones al respecto.

Es que, caso contrario, la consistencia de la estructura teórica a la que pretende arribarse se verá resentida, habida cuenta que la asunción acrítica de diversos marcos teóricos en cada nivel puede conducir a incompatibilidades de paradigmas.

En adición, si bien no resulta siempre necesario puntualizar el ámbito cognoscitivo desde el que se parte (y, en algunos casos, ello hasta se oculta intencionalmente), lo cierto es que una buena técnica investigativa no puede prescindir del signo de lealtad hacia el auditorio que implica la denuncia del propio marco teórico.

2. Sentado lo antedicho, debe destacarse que existen al menos tres niveles diversos de marco teórico, cuyo contenido debe ser compatibilizado en ocasión de abordar una temática particular referida a una rama cualquiera del Derecho.

2.1. El marco teórico de primer nivel se encuentra representado por las diversas posiciones que responden, en términos generales, a preguntas sobre el universo.

Tal segmento resulta materia privativa de la filosofía general², y es en este ámbito que se plantean interrogantes como: a) *¿de qué está compuesto el universo?* y b) *¿qué relación existe entre el sujeto cognoscente y el objeto conocido?*

expresión del conocimiento científico”, Bs. As., Lumen Humanitas, 2004.

² Cuya vocación de universalidad suele entrar en tensión con la regionalidad propia de la filosofía del Derecho. P. c. CIURO CALDANI, Miguel Ángel, “Metodología Jurídica y Lecciones de Historia de la Filosofía del Derecho”, Rosario, Zeus, págs. 58 y ss.

Sobre el primero, las propuestas de respuesta se han orientado en el sentido idealista (en la obra de Platón o Hegel, por ejemplo) o realista (en la concepción aristotélica) cualitativos. Y aunque existieron autores que pretendieron restar significación al problema (de algún modo Kant, afirmando que sólo accedemos al conocimiento del fenómeno), lo cierto es que en tal caso la cuestión termina siendo marginada en vez de asumida.

El segundo interrogante también mereció respuestas idealistas (en el desarrollo de Fichte) y realistas (las posiciones asumidas por la filosofía cristiana) genéticas.

Si bien en la mayor parte de nuestros actos no solemos poner en cuestión este marco teórico de primer nivel, resulta imposible evadirse de él, toda vez que al universo ingresamos por alguna de las vías referenciadas, siendo metodológicamente insostenible la mixtura entre ellas.

2.2. El marco teórico de segundo nivel, en el ámbito jurídico, se encuentra representado por las diversas posiciones que responden a la pregunta *¿qué es el Derecho?*

Advirtiendo que haremos una referencia sumamente genérica, toda vez que el desarrollo de cada una de estas propuestas justificaría claramente una obra que excede los límites pensados para el presente trabajo, revisaremos los marcos teóricos más usuales³.

Una respuesta muy difundida es que el Derecho es un conjunto de normas, posición que, sin pretender agotar el enorme debate calificatorio de cada escuela, denominamos positivismo normológico. Las vertientes más representativas las encontramos en la escuela de la exégesis, el

³ A los fines de ampliar este panorama, p. v. CIURO CALDANI, Miguel Ángel, "Panorama trialista de la Filosofía en la Postmodernidad (Desarrollo de la lógica y "desembruajamiento" del lenguaje - Eclipse de la filosofía por la lógica y la teoría del lenguaje - Humanismo y antihumanismo - Esperanza del renacimiento de la filosofía)", en Boletín del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social, Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1995, Nro. 19, págs. 9 y ss.; GUIBOURG, Ricardo A., "Saber Derecho", Avellaneda, Abeledo Perrot, 2013, págs. 41 y ss.; MENICOCCI, Alejandro Aldo, "Panorama histórico de los grandes paradigmas para la construcción del conocimiento jurídico", en BENTOLILA, Juan José (Coordinador), "Introducción al Derecho", Bs. As., La Ley, 2009, págs. 11 y ss.; CHAUMET, Mario Eugenio, "Panorama sistemático de los grandes paradigmas para la construcción del conocimiento jurídico", en ídem, págs. 23 y ss.

kelsenianismo y la filosofía analítica.

El segundo posicionamiento que analizaremos sostiene que el Derecho es el conjunto de conductas de los operadores jurídicos. Enrolados en tal propuesta encontramos a los representantes del realismo jurídico escandinavo (Hägerström, Olivecrona, Ross) y norteamericano (Holmes, Pound, Hall).

En un tercer orden de ideas, también existen corrientes de pensamiento que entienden que el Derecho consiste en un conjunto de normas de producción humana que coexisten con normas extraídas de ámbitos extrahumanos, cuya discordancia genera alguna clase de demérito en las primeras. Solemos referirnos a ellas como jusnaturalistas (tanto si hacemos alusión a la versión aristotélico-tomista como a la de Grocio).

En cuarto lugar, también hay quienes sostienen que el Derecho es un producto del poder y, por ende, cuestionan su carácter autónomo. En tal línea crítica se ubican las tesis marxista y foucaultiana, y más modernamente la obra de Habermas.

Finalmente, otros marcos teóricos -donde nos enrolamos- afirman que el Derecho admite un abordaje metodológico múltiple y, por ende, integran las diversas perspectivas en teorías unificantes. Tal el tridimensionalismo de Reale⁴, la egología de Cossio⁵, la posición de Alexy⁶, y la teoría trialista del mundo jurídico de Goldschmidt y Ciuro Caldani⁷.

⁴ Vide REALE, Miguel, "Filosofía del Derecho", Madrid, Pirámide S.A., 1979.

⁵ COSSIO, Carlos, "La teoría egológica del Derecho y el concepto jurídico de libertad", 2ª edición, Bs. As., Abeledo Perrot, 1964; del mismo autor "Teoría de la verdad jurídica", Bs. As., Losada S.A., 1954.

⁶ Cf. ALEXY, Robert, "El concepto y la validez del Derecho", 2ª edición, traducción Jorge F. Malem Seña, Barcelona, Gedisa S.A., 1997, pág. 21.

⁷ Acerca de la teoría trialista del mundo jurídico, p. v. GOLDSCHMIDT, Werner, "Introducción filosófica al Derecho. La teoría trialista del mundo jurídico y sus horizontes", 6ª edición, 5ª reimpresión, Bs. As., Depalma, 1987; CIURO CALDANI, Miguel Ángel, "Distribuciones y repartos en el mundo jurídico", Rosario, U.N.R. Editora, 2012; del mismo autor, "Estudios de Filosofía Jurídica y Filosofía Política", Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1984; "Estudios Jusfilosóficos", Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1986; y también "La conjetura del funcionamiento de las normas jurídicas. Metodología jurídica", Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 2000.

Claramente, hablar de “Derecho” implica asumir alguno de estos marcos teóricos que pretenden dar cuenta de tal objeto de estudio, aunque no estuviera explicitado en el discurso o aunque -inclusive- no se tuviera clara consciencia de ello.

Y si bien en múltiples ocasiones el debate no se centrará en este nivel de marco teórico, ello no exime a quien pretenda desarrollar una posición jurídica del deber de conocer sus asunciones al respecto.

2.3. El marco teórico de tercer nivel, en el ámbito jurídico, se encuentra representado por las diversas posiciones que responden a la pregunta específica y propia de la rama del Derecho. En nuestro caso, *¿qué es el proceso?*

Ejemplos de estos marcos teóricos de tercer nivel lo constituyen, en el Derecho procesal civil argentino, el garantismo (en la obra de Alvarado Velloso) o el activismo judicial (propiciado por Morello y Peyrano).

3. Como puede claramente apreciarse, existen vinculaciones entre los diversos niveles de marco teórico.

Así, la asunción de una teoría en el tercer nivel implicará la necesaria toma de posición respecto del segundo y primero, teniendo en consideración que una incorrecta decisión metodológica conducirá a la existencia de incoherencias, insuficiencias o asimetrías en los resultados de la pesquisa.

En efecto, existiendo marcos teóricos de tercer nivel que son afines, por ejemplo, al jusnaturalismo en el segundo nivel, no puede adoptarse una posición idealista genética en el primer nivel, al menos sin ingresar en contradicción de paradigmas.

4. De todos los marcos teóricos de segundo nivel, entendemos que las posiciones integrativistas, entre las cuales se encuentra la teoría trialista del mundo jurídico, son las que describen con mayor amplitud categorial al fenómeno jurídico, al permitir el abordaje multidimensional.

Es por esa razón que desde la citada teoría puede diseñarse una teoría general del proceso (marco teórico de tercer nivel) que discurra

acerca de las diversas dimensiones del fenómeno bajo examen.

En tal sentido, desde la perspectiva sociológica del proceso podemos indagar quiénes adjudican, quiénes se benefician o perjudican, qué se otorga, con qué grado de audiencia -efectiva o formal-, bajo qué razones -reales o invocadas-, dentro de qué límites, con relación a qué orden -planificado o espontáneo-.

Desde la perspectiva normológica del proceso, los interrogantes se orientan a la identificación de las fuentes formales y materiales involucradas, a la evaluación de pertenencia a un ordenamiento normativo abierto (orden) o hermético (sistema), al modo en que los encargados de su funcionamiento cumplen con las respectivas tareas (reconocimiento, interpretación, determinación, elaboración, síntesis, argumentación, conjetura, aplicación).

Finalmente, también resultan relevantes los aspectos axiológicos involucrados, permitiendo analizar el grado de realización de los diversos valores que entran en juego en el proceso (cuán justa o útil es la respuesta jurisdiccional frente al conflicto).

5. Va de suyo, no pretendemos afirmar que la teoría general del proceso *debe* construirse de este modo, sólo aseveramos que *elegimos* construirla de este modo.

Ello así toda vez que entendemos que una teoría general del proceso que sólo resulte adecuada para relevar coherencia normativa, tiene mínima capacidad transformadora. Otra que sólo tenga aplicación para discurrir acerca de la praxis, importa la imposibilidad de teorizar acerca del plexo valorativo implicado en el complejo de fines que informan al sistema de administración de Justicia. Y partir del *a priori* axiológico, sin otorgar su cabal significación al contenido normativo o a los hechos que informan la práctica forense, conduce a divorciar a los operadores jurídicos de la realidad.

Es por ello que, pretendiendo el diseño de una teoría general compleja del proceso, que modelice y admita una comprensión del fenómeno bajo estudio en su alcance más amplio, la vinculación con teorías integrativistas en el segundo nivel de marco teórico deviene inexcusable.