

BASES PARA UNA RECONSTRUCCIÓN ANALÍTICA DE LA ONTOLOGÍA CONCEPTUAL DE LA DOGMÁTICA JURÍDICA PROCESAL

FOUNDATIONS FOR AN ANALYTICAL RECONSTRUCTION OF THE LEGAL DOGMATICS CONCEPTUAL ONTOLOGY OF PROCEDURAL LAW

ENRIQUE CÁCERES NIETO¹
CARMEN PATRICIA LÓPEZ OLVERA²

Sumario: I. Supuestos epistémicos. II. Breves consideraciones sobre el giro analítico en filosofía. III. Consideraciones analíticas sobre el término ‘dogmática jurídica’. IV. Los problemas de la dogmática del derecho procesal. V. El esencialismo en la dogmática jurídica. VI. La Teoría de la Supraregla. VII. Modelo para la reconstrucción de la ontología conceptual de la dogmática jurídico en términos analíticos; VIII. Conclusión; IX. Fuentes de consulta.

Resumen: El objetivo de este trabajo es criticar los supuestos epistémicos metafísicos y esencialistas de la dogmática jurídica, la forma en la que ésta elabora sus ontologías conceptuales y proponer una metodología analítica alternativa a partir de la Teoría de la Supraregla. El itinerario seguido en la investigación es el siguiente: 1) se elaboró un corpus a partir de las obras de dogmática del derecho procesal mediante el uso del software MAXQDA; 2) a partir de los datos arroja-

¹ Doctor en Derecho por la Universidad Complutense de Madrid e Investigador de Tiempo Completo en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Investigador Asociado en el Centro de Ciencias de la Complejidad de la UNAM. Contacto: encacer@hotmail.com. ORCID: <<https://orcid.org/0000-0001-7196-7970>>.

² Doctora en Derecho por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM e Investigadora de Tiempo Completo en esta misma institución. Contacto: <patlopezolvera@unam.mx>. ORCID: <<https://orcid.org/0000-0001-5005-8145>>.

dos se obtuvo la muestra de conceptualizaciones que fueron analizadas con el fin de identificar patrones en los supuestos epistémicos y estrategias seguidas para su elaboración; 3) el desarrollo del trabajo inicia con una breve consideración sobre los supuestos epistémicos de la dogmática jurídica; 4) breves consideraciones sobre el giro analítico en filosofía; 5) consideraciones semánticas del término dogmática jurídica; 6) demostraciones de los patrones metafísicos y esencialistas presentes en las conceptualizaciones analizadas y los problemas que traen aparejados; 7) Exposición de la Teoría de la Supraregla; 8) Propuesta metodológica para la reconstrucción analítica de la ontología conceptual de la dogmática del derecho procesal a partir de la Teoría de la Supraregla como una estrategia para contender dicho problema; y, 9) Conclusiones.

Palabras clave: Dogmática jurídica; Esencialismo; Filosofía analítica; Derecho Procesal; Teoría de la Supraregla.

Abstract: The aim of this paper is to criticize the metaphysical and essentialist epistemic assumptions of legal dogmatics and how it produces its conceptual ontologies. It proposes an alternative analytical methodology based on the supra-rule theory. The itinerary of the research is as follows: 1) we elaborated a corpus from the digital version of the main books on dogmatics of procedural law through the MAXQDA software; 2) from the data yielded, we obtained a sample of conceptualisations; identification of patterns of epistemic assumptions and strategies followed for the authors of conceptualization; 3) the writing begins with a brief consideration of the epistemic and essentialist assumptions of legal dogmatics; 4) brief description of the analytical turn in philosophy; 5) semantic considerations of the term “legal dogmatics”; 7) demonstration of the metaphysical and essentialist patterns resulting from the analysis of conceptualisations; 7) presentation of the Suprarule Theory; 8) methodological proposal

for the analytical reconstruction of the conceptual ontology of the dogmatics of procedural law, based on the Suprarule Theory; and 9) Conclusions.

Keywords: Legal dogmatics; Essentialism; Analytical philosophy; Procedural law; Supraregla theory.

I. SUPUESTOS EPISTÉMICOS

Para Cáceres, la historia de la epistemología puede dividirse en dos grandes bloques, uno correspondiente a la epistemología metafísica que corre desde el inicio de la filosofía hasta principios del siglo XX, y la epistemología empirista con hegemonía hasta mediados del siglo XX. Ambos bloques pueden quedar englobados bajo el rubro de realismo metafísico iniciado desde el siglo VI antes de Cristo y que se caracteriza por asumir que fuera de los sujetos cognoscentes existe una realidad dada ya sea ésta supra empírica o empírica, según cada una de las posturas epistemológicas referidas.

Vinculando la evolución histórica referida con el derecho encontramos que las distintas concepciones filosófico jurídicas “paradigmáticas” han sido subproductos de cada uno de los “paradigmas” epistémicos generales. De esta manera como manifestación del pensamiento griego encontramos el dualismo sobre derecho de los hombres y derecho de los Dioses expuesto en *Antígona*, del periodo escolástico la concepción de Tomás de Aquino plasmada en la suma teológica y en el racionalismo iusnaturalista de la escuela española, o el *Leviatán*.

Con el giro empirista caracterizado por la exigencia de la verificación empírica de nuestras afirmaciones el derecho presenta concepciones filosóficas que sincronizan con dicho supuesto y es así como tienen lugar tanto el positivismo como las distintas versiones de realismo jurídicos.

De acuerdo con Cáceres, los supuestos epistémicos de realismo metafísico no pueden seguir siendo sostenidos debido a múltiples objeciones que no es el caso desarrollar en este trabajo, pero que requieren de la búsqueda de un nuevo punto de partida, al cual da en llamar Constructivismo Jurídico Complejo (CJC).³

Volviendo al pensamiento metafísico, una de sus propiedades más importantes es que se caracteriza por especulaciones subjetivas. La exigencia de verificación empírica vendrá posteriormente como elemento característico de la epistemología empirista.

Hasta el momento, las consideraciones previas han sido realizadas con respecto a las distintas tradiciones en filosofía del derecho, pero también en el terreno de la filosofía del derecho es posible formular una pregunta que ha sido prácticamente desatendida por los iusfilósofos: ¿qué sucede con esas otras “teorías” que sin ser filosóficas estrictamente hablando juegan un papel fundamental en la formación de los juristas? ¿qué sucede con las llamadas teorías dogmáticas del derecho?

No deja de ser sorprendente que a pesar de su importancia en la formación jurídica de los estudiantes, las maneras de comprender el mundo del derecho en general, el importante papel que juegan en la reformulación del derecho positivo, la definición de la identidad epistémica de las distintas áreas en las que se ha dividido al derecho tradicionalmente y su posible incidencia en la práctica jurídica, la reflexión crítica sobre la dogmática jurídica ha permanecido

³ Cáceres define CJC de la siguiente manera: “la conjunción de un nuevo enfoque epistémico, teórico y metodológico naturalizado mediante la integración de las ciencias cognitivas, la teoría de los sistemas complejos, la filosofía del lenguaje, la teoría del discurso y la teoría general del derecho, cuyo objetivo es actualizar nuestra comprensión de la incidencia del derecho positivo y la teoría jurídica en la construcción social de la realidad a través de agentes e instituciones”. Véase: Cáceres Nieto, Enrique, “Constructivismo jurídico, gobierno conductual y nudges como base de las políticas públicas para impulsar el cambio comportamental durante la pandemia de la covid-19”, en Cáceres Nieto, Enrique y González Martín, Nuria, *Emergencia Sanitaria por Covid-19 Constructivismo jurídico, gobierno, economía y cambio conductual*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2020, p. 21.

prácticamente al margen de la reflexión filosófica contemporánea, especialmente dentro de la tradición jurídico romano germánica. El propio Cáceres ha iniciado un programa de revisión y reconstrucción crítica de la dogmática que ha ejemplificado inicialmente con el derecho penal en el que de manera excepcional es posible encontrar interesantes propuestas de reconstrucción analítica tanto desde el punto de vista de la filosofía lingüística, como es el caso de los trabajos de Carlos Santiago Nino o Rolando Tamayo, así como de la propuesta lógica elaborada por Olga Islas y Elpidio Ramírez.⁴

El objetivo de este trabajo es ampliar este programa a una de las áreas fundamentales del derecho, como es el de la dogmática procesal.

II. BREVES CONSIDERACIONES SOBRE EL GIRO ANALÍTICO EN FILOSOFÍA

Con el fin de dar al lector los presupuestos requeridos para comprender el resto del desarrollo de esta investigación, a continuación se abordan de manera sumamente sintética algunos antecedentes de la filosofía analítica y su impacto en el derecho.

Durante la primera parte del siglo XX surgió un importante movimiento filosófico, en buena medida como consecuencia de los avances en la ciencia que obligaron a una seria reflexión sobre lo que significa la actividad filosófica, que desembocaron en profundas revisiones sobre el viejo estilo de filosofar. El estilo meramente especulativo y subjetivo que caracterizaba la filosofía anterior se había vuelto incompatible con las exigencias derivadas por el empirismo. De dichas reflexiones surgió una nueva manera de hacer

⁴ Véase: Cáceres Nieto, Enrique, “Manual 1. Análisis de Casos con Base en la Teoría Sintáctico- Constructivista”, *Línea de investigación institucional en Enseñanza del Derecho y Metodología de la Investigación Jurídica del IIF-UNAM*, México, 2023, <https://prezi.com/i/view/Wb9bZqRM7j-BRUmlBeTil>

filosofía conocido como filosofía analítica, que significó una fuerte reacción en contra del pensamiento metafísico. Con la imparable impronta de la ciencia ya no había cabida a especulaciones acerca de la constitución de todo cuanto existe en términos de aire, viento, agua y tierra, cuando los físicos mostraban la estructura básica del universo en términos moleculares. En otras palabras, ya no había cabida para un estilo filosófico basado en postulaciones subjetivas meramente especulativas.

En términos de Moritz Schlick, fundador del Círculo de Viena, la nueva filosofía dejaría de tratar de explicar las causas últimas de todas las cosas, en desventaja con la ciencia, sino que se caracterizaría por la búsqueda del esclarecimiento del pensamiento a través del análisis del lenguaje y de la lógica, fundamentalmente del lenguaje científico.⁵

Es en este contexto que surge la filosofía del lenguaje común como una alternativa a los supuestos metafísicos de la filosofía preanalítica.

Entre los blancos de la nueva filosofía, resalta uno que resulta de especial importancia en este trabajo: el esencialismo platónico caracterizado mediante la pregunta ¿qué es X?, dónde x corresponde el conjunto de propiedades necesarias y concomitantemente suficientes que indubitablemente caracterizan a la esencia de una entidad. Este objeto de ataques es relevante en este trabajo porque, a pesar del tiempo que ha pasado desde el inicio de la filosofía analítica hasta nuestros días, ha perdurado de manera importante en los trabajos de dogmática jurídica y desde luego en el derecho en la dogmática jurídica del derecho procesal, como mostraremos más adelante.

⁵ Schlick, Moritz, *General Theory of Knowledge*, vol. 11, trad. de Albert. E. Blumberg, Springer Vienna, 1974, <https://doi.org/10.1007/978-3-7091-3099-5>.

Siguiendo a Wittgenstein, la caracterización y crítica del esencialismo puede plantearse de la siguiente manera a partir de la pregunta típica del esencialismo: ¿qué es X? Preguntas de este tipo generan en nuestra mente una especie de espasmo mental, sentimos que debemos señalar algo en el mundo que instancie a X, pero no encontramos qué.⁶ Ante la falta de los referentes empíricos que sí permiten realizar definiciones ostensivas, como sucede con preguntas del tipo ¿qué es una piedra? (que puede ser respondida señalando una piedra en el mundo), preguntas del tipo ¿qué es el derecho? o ¿qué es la justicia?, nos remiten al mundo metafísico de las esencias, a los habitantes del *Topos Uranus*.

Como se ha señalado en otras partes, este planteamiento tan arraigado presenta una serie de dificultades imposibles de superar desde el interior de la caja del pensamiento esencialista mismo y entre las cuales se incluye la falta de criterios de derrotabilidad entre las posturas de dos o más filósofos que proponen esencias distintas para la misma entidad, planteamiento que resulta totalmente contradictorio con el supuesto metafísico conforme al cual sólo puede existir una esencia por entidad. Otro problema del esencialismo tiene que ver con el supuesto de que dar cuenta de esencias implica hacerlo del conjunto de propiedades que las caracterizan de manera omnicomprendensiva. Sin embargo, lo que frecuentemente sucede en las discusiones metafísicas de este tipo es que las propuestas de esencias defendidas por distintos autores se caracterizan, precisamente, por proponer características excluyentes.

Ante esta situación la filosofía analítica plantea un importante cambio tanto epistémico como metodológico, consistente en sustituir la pregunta ¿qué es X? por la pregunta ¿qué significa la expresión x? Con este nuevo planteamiento, gracias al hecho de que las palabras tienen propiedades distintas a las de las esencias y que al

⁶ Cáceres Nieto, Enrique, ¿¿Qué es el derecho?? *Lenguaje y derecho*, UNAM-INEHRM, México, 2016, p. 26, <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/4325-que-es-el-derecho-lenguaje-y-derecho-coleccion-nuestros-derechos>

ser parte de las prácticas sociales derivadas de compartir las mismas convenciones en el uso del lenguaje, (expresiones), las respuestas analíticas se vuelven intersubjetivamente controlables.

En términos metodológicos, algunas de las estrategias que permiten pasar de un pensamiento metafísico esencialista a uno analítico se encuentran: 1) sustituir el verbo copulativo “ser” por la expresión “qué significa la palabra X”; 2) evitar la intoxicación de los universales consistente en sustantivar expresiones que pertenecen a una categoría gramatical diferente, como sucede con ¿qué es la blancura?, o ¿qué es la justicia? Expresiones que cuyo estatus natural es de adjetivos. 3) hacer que el centro de reflexión filosófica se ubique a nivel de la mención de las expresiones y no tanto en su uso, mismo que se da por supuesto en el análisis del lenguaje como manifestación de una forma de vida.

Estas consideraciones son relevantes en este trabajo dado que se parte de la hipótesis de que la dogmática jurídica tradicional, y dentro de ella la dogmática del derecho procesal, se encuentran enraizadas en un estilo preanalítico caracterizado por planteamientos y supuestos esencialistas, así como por respuestas basadas en la subjetividad y en la especulación de los tratadistas, quienes en vez de tratar de responder dichas preguntas, con el fin de esclarecer el pensamiento jurídico teniendo como punto de partida las prácticas lingüísticas que caracterizan al discurso jurídico, recurren a caprichosas especulaciones que escapan del control intersubjetivo del lenguaje y dan lugar a interminables y bizantinas discusiones que traen aparejada la confusión y falta de aprendizaje significativo entre los estudiantes de las universidades, problemas de comunicación y problematización en el foro, así como una falta de operacionalización de sus propuestas con vistas a la conexión entre el derecho de los dogmáticos y la práctica profesional, y la posibilidad de realizar investigación jurídica de carácter empírico, como se verá más adelante.

Nuestra propuesta, sustentada en la demostración de que las propiedades previamente referidas están presentes en la dogmática en general y en la procesal en particular, da paso a un cambio de estrategia para la reconstrucción de lo que López Olvera ha propuesto llamar con el neologismo “necrodogmática jurídica”, que denota el estado en el cual se encuentra la dogmática contemporánea que deja de ser de utilidad y de estar en sincronización con el pensamiento contemporáneo.⁷

III. CONSIDERACIONES ANALÍTICAS SOBRE EL TÉRMINO ‘DOGMÁTICA JURÍDICA’

Para Núñez Vaquero las distintas acepciones del término ‘dogmática jurídica’ son las siguientes:

1. En primer lugar, ‘dogmática jurídica’ equivale sin más a la actividad desarrollada por los estudiosos del derecho (y/o a sus resultados y métodos). Es decir, la expresión es usada, en este primer sentido, como sinónima de “ciencia del derecho”.
2. En segundo lugar, ‘dogmática jurídica’ haría referencia al estudio del contenido del derecho más atento a la práctica jurídica respecto de la “ciencia del derecho”, la cual tendría un mayor grado de generalidad y abstracción.
3. ‘Dogmática jurídica’ es también utilizada para referirse al conjunto de opiniones valorativas de los estudiosos del derecho sobre el derecho positivo (*lege y sententia ferenda*). Frecuentemente se trata de una expresión peyorativa y con una clara carga valorativa negativa, aunque también es posible utilizarla sin connotaciones emotivas.

⁷ López Olvera, Carmen Patricia, *Reconstrucción de la dogmática procesal desde la perspectiva de la Filosofía Analítica*, Programa de Radio ContraFirma. IUS Canal Multimedia de la Facultad de Derecho de la UNAM, México, 2023, <https://www.youtube.com/watch?v=TP9KmjmwLec>

4. ‘Dogmática jurídica’ también es empleada para referirse al método adoptado por algunos estudiosos del derecho alemanes del siglo XIX como Laband, Jellinek, el primer Jhering y, por supuesto, Puchta y Savigny: la jurisprudencia de conceptos.
5. ‘Dogmática jurídica’ es también usado para hacer referencia no ya a un conjunto de tesis metodológicas defendidas y empleadas durante el siglo XIX, sino a una posterior reelaboración de aquellas muy difundida todavía hoy en día. En este sentido, la expresión “dogmática jurídica” es utilizada como sinónima de “formalismo jurídico”.
6. Por último, ‘dogmática jurídica’ también puede designar una determinada actitud frente al derecho, irreflexiva o meramente formal, de aceptación de este que supuestamente tendrían los estudiosos del derecho hacia su objeto de estudio.⁸

Los sentidos relevantes en este trabajo corresponden al uno y al cuatro de los señalados por Núñez Vaquero por ser los que caracterizan a los trabajos de dogmática jurídica en general y la del derecho procesal en particular no solamente en México, sino en la mayor parte de América Latina y nos atreveríamos a decir a la dogmática general de la tradición romano-germánica.

Con relación a la caracterización del tipo de investigaciones que quedan comprendidas en la dogmática clásica, Cáceres, a través de su Teoría Modular de la Investigación Jurídica,⁹ distingue entre distintas clases de investigaciones en derecho cada una de las cuales tiene sus propios recursos metodológicos, teóricos y epistémicos. En ese contexto, esta investigación se ubica a nivel de las teorías parti-

⁸ Núñez Vaquero, Álvaro, “Dogmática jurídica”, *Eunomía. Revista En Cultura de la Legalidad*, núm. 6, 2014, pp. 245-260, <https://e-revistas.uc3m.es/index.php/EUNOM/article/view/2213>

⁹ Cáceres Nieto, Enrique, *El modelo modular de investigación jurídica como guía para la elaboración de un instrumento para la medición de calidad de investigaciones doctorales en derecho*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, n.d., p.14, https://archivos.juridicas.unam.mx/www/site_desarrollo/lineas-investigacion/metodologia-investigacion/EnriqueTMIJ.pdf

culares del derecho, es decir, aquellas que establecen los constructos básicos que caracterizan y dan identidad epistémica a las áreas en las cuales tradicionalmente se ha dividido el derecho. Son ejemplo de este tipo de investigaciones la teoría general del delito, la teoría general de las obligaciones, la teoría general del acto administrativo, etcétera. Cabe mencionar que este módulo se distingue de otra actividad realizada por los dogmáticos, consistente en la realización de reflexiones metalingüísticas sobre el derecho positivo, resultantes de actividades tales como su reconstrucción, interpretación, comparación con otros sistemas normativos, etcétera.

IV. LOS PROBLEMAS DE LA DOGMÁTICA JURÍDICA DEL DERECHO PROCESAL

Antes de abordar específicamente los planteamientos esencialistas en la dogmática procesal, veamos algunos ejemplos críticos de los problemas que genera.

Algunos ejemplos de este tipo de discurso tomados de autores “clásicos” y las perplejidades que generan, son los siguientes:

Noción verdadera de derecho. el derecho es el orden social justo. tal es la tesis de Renard a la que nosotros nos adherimos. en efecto el derecho es la fuerza o es una regla que trasciende la vida... así pues, un orden social será justo y por tanto verdadero derecho y no remedo de tal cuando instaure una disciplina de la conducta humana que tome en cuenta al hombre como realmente es (Lambías, 1961: 18-20).

Lo primero a destacar de esta “definición” es su carácter esencialista. Otra parte genera confusión que se diga que el derecho es un orden social cuando en realidad al derecho los juristas lo entendemos como un sistema de normas, por otra parte, que se agregue que es justo, lo que nos llevaría a las inacabables discusiones acerca de la definición de justicia, de la misma manera más adelante nos dice que el derecho es la fuerza y por si fuera poco agrega o una regla que trasciende la vida. Pero qué significa que es una regla trascienda la vida, el derecho es orden social es fuerza o es regla, qué significa tomar en cuenta al hombre tal como es.

La esencia reivindicatoria de la legislación fundamental del trabajo, a la que denominamos el lado invisible del artículo 123, se consigue categóricamente en el párrafo final del mensaje laboral y social, cuya reproducción textual es irresistible: ‘Nos satisface cumplir con un deber como éste, aunque estemos convencidos de nuestra insuficiencia, porque esperamos que la ilustración de esta H. Asamblea perfeccionará magistralmente el proyecto y consignará atinadamente en la Constitución Política de la República, las bases para la legislación del trabajo, que ha de reivindicar los derechos del proletariado y asegurar el porvenir de nuestra patria’ (Trueba Urbina, 1972: 234).

Desde luego los estudiantes se suelen preguntar con perplejidad; ¿qué es una esencia reivindicatoria? ¿qué significa que la ley tiene lados invisibles?¹⁰

Sin explicitar a mayor detalle los efectos negativos de la dogmática, a continuación presentamos ejemplos de planteamientos esencialistas encontrados mediante un análisis lexicográfico realizado con el software MAXQDA sobre los principales textos de derecho procesal utilizados en las facultades de derecho en México.

Para tales efectos presentamos la expresión a definir o *definiendum*, seguida de su *definiens*. Como se podrá constatar, a pesar de la diversidad de autores y de los conceptos ofrecidos por ellos, recurrir a los supuestos esencialistas, así como al subjetivismo especulativo y caprichoso surgió como un patrón obtenido a partir de la base inductiva analizada.

Debe señalarse que no pretendemos aquí hacer un análisis exhaustivo del léxico que caracteriza la dogmática procesal, sino más bien realizar una investigación exploratoria que da sustento empírico a lo que previamente desarrollado de manera teórica. Sin

¹⁰ Cáceres Nieto, Enrique, “Manual 1. Análisis de Casos con Base en la Teoría Sintáctico-Constructivista”, *Línea de investigación institucional en Enseñanza del Derecho y Metodología de la Investigación Jurídica del IIJ-UNAM*, México, 2023, p. 12, <https://prezi.com/i/view/Wb9bZqRM7j-BRUmlBeTil>

embargo, consideramos que la muestra analizada es representativa de la dogmática jurídica en general y dentro de esta del resto de la ontología conceptual de la dogmática procesal.

a) Acción

Chiovenda: La acción es “el poder jurídico de dar vida a la condición para la actuación de la Ley por el Órgano Jurisdiccional”.¹¹

“La acción es el poder jurídico de dar vida a la condición para la actuación de la ley por el órgano jurisdiccional”.¹²

Briseño Sierra: “La acción es el objeto del conocimiento elemental del proceso. Es el elemento sine qua non de la institución. Sin este peculiar derecho de instancia, no hay proceso ni jurisdicción, sin que importe el caso que por razones políticas sea de relevancia legislativa a la potestad del juez, porque o se conserva el significado del término o desaparece la institución”.¹³

Briseño Sierra “indica que la acción es un derecho que se debe analizar desde una perspectiva de la realidad; es decir, para dar una definición de acción se busca observar qué características presenta en su ejercicio por los sujetos de derecho. De esta manera, enmarca la “acción” como un tipo de instancia con características particulares como el de ser la única que engloba una relación trilateral entre el actor, el juez y el demandado”.¹⁴

¹¹ García Maldonado, Octavio, *Teoría General del Proceso*, Universidad de Guadalajara, México, 2005, p. 119.

¹² García Romero, Lucila, *Teoría General del Proceso*, Red Tercer Milenio, México, 2012, p. 70.

¹³ Briseño Sierra, Humberto, *Derecho procesal*, 2da. Ed. Harla, México, 1995, p. 475.

¹⁴ Canelo Carbanal, Ricardo citando a Briseño Sierra, Humberto en “La finalidad de la prueba desde una perspectiva epistemológica”, en Gómez Fröde, Carina y Briseño Sierra Carrillo, Marco Ernesto, coords., *Nuevos paradigmas del derecho procesal*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2016, p. 550.

“La acción es el derecho de perseguir en juicio lo que se nos debe”.¹⁵

Celso quien, definió la acción como: “El derecho de perseguir en juicio lo que nos es debido”.¹⁶

El jurista Argentino Ramiro Podetti, señala que “la acción es el elemento activo del derecho material y en consecuencia corresponde al titular del derecho para defenderlo o esclarecerlo”.¹⁷

La clásica definición de Celso, completada con la adición posterior de los glosadores, dejó la definición en los siguientes términos: “La acción es el derecho de perseguir en juicio lo que nos es debido o lo que nos pertenece”.¹⁸

Eduardo J. Couture define la acción como “el poder jurídico que faculta para acudir a los órganos de la jurisdicción; existe siempre: con derecho (material) o sin él, con la pretensión o sin ella; pues todo individuo tiene ese poder jurídico, aún antes de que nazca su pretensión concreta. El poder de accionar es un poder jurídico de todo individuo en cuanto tal, existe aún cuando no se ejerza efectivamente”.¹⁹

Fairén considera que la acción es “el derecho a excitar la actividad jurisdiccional del Estado; se trataría de un derecho público subjetivo procesal; de ‘un derecho cívico’; se trata, en efecto, de un derecho comprendido entre los derechos del hombre, del ciudadano (Capo Grassi, Furno); en fin, es un derecho cívico”.²⁰

“La acción es la llave que abre el proceso a la pretensión”.²¹

¹⁵ García Maldonado, Octavio, citando a Arguello, Luis Rodolfo en *Teoría General del Proceso*, *op. cit.* p. 90.

¹⁶ *Ibidem.* p. 90.

¹⁷ *Ibidem.* p. 90. p. 96.

¹⁸ *Ibidem.* p. 96.

¹⁹ *Ibidem.* p. 97.

²⁰ Fairén Guillén, Víctor, *Teoría General del Derecho Procesal*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1992.

²¹ Gómez Lara, Cipriano, *Teoría General del Proceso*, décima edición, Oxford University

“Acción es el derecho de perseguir en juicio lo que nos es debido o lo que nos pertenece”.²²

“La acción es el poder jurídico de dar vida a la condición para la actuación de la ley por el órgano jurisdiccional”.²³

“La acción es el punto vital para la existencia de un proceso”.²⁴

b) Competencia

El maestro Gómez Lara señala que “la competencia es la medida del poder o facultad otorgado a un órgano jurisdiccional para entender de un determinado asunto”.²⁵

“Competencia es, por consiguiente, la circunstancial concreción de la realización de la función que se atribuye a un órgano; la determinación de la competencia atiende en primer lugar a la materia y aparecen así los mal denominados órdenes jurisdiccionales: civil, penal, laboral”.²⁶

De esta manera la competencia se muestra como la “medida en que la jurisdicción se divide entre las diversas autoridades judiciales”.²⁷

Juan Montero Aroca, reclamando una relación de todo a parte, dice que la competencia es la parte de la función que se atribuye a un órgano. Manzini, recogiendo el concepto de Francesco Canelutti, se refiere a

Press, México, 2012, p. 6.

²² García Romero, Lucila, citando a Celso en *Teoría General del Proceso*, *op. cit.*, p. 63.

²³ *Ibidem*. p. 64.

²⁴ Canelo Carbanal, Ricardo citando a Briseño Sierra Humberto en “La finalidad de la prueba desde una perspectiva epistemológica”, en Gómez Fröde, Carina y Briseño García Carrillo, Marco Ernesto, coords., *Nuevos paradigmas del derecho procesal*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2016, p. 554.

²⁵ Gómez Lara, Cipriano, *Teoría General del Proceso*, décima edición, Oxford University Press, México, 2012, p. 145.

²⁶ Quintero, Beatriz y Prieto, Eugenio, *Teoría General del Derecho Procesal*, cuarta edición, Temis, Colombia 2008, p. 230.

²⁷ *Ibidem* p. 270.

este instituto como a la extensión de poder que compete a cada oficio o a cada componente del oficio en comparación con los demás. Se evidencia en todos estos conceptos y hasta en el mismo sentido literal del término, un concurso de varios con respecto a un mismo objeto que está destinado a ser distribuido, repartido entre ellos; a competencia es el poder perteneciente al oficio o al oficial considerado en singular; la jurisdicción es el poder perteneciente a todos los oficios en conjunto, a cada oficio considerado como *genus*, en abstracto, y no como especie.²⁸

c) **Demanda**

“La demanda es la corporificación de la pretensión procesal (pedido), a través de la petición inicial deducida en el juicio de forma física o virtual, donde existe la concretización existencial del proceso delante del Estado jurisdicción”.²⁹

“La demanda es la expresión física de los hechos que dieron origen a la pretensión procesal deducido en juicio (pedido), y acción es el derecho constitucional de dirigirse a la sede del juicio y requerir la solución judicial de una pretensión procesal”.³⁰

“La demanda es el acto de parte que contiene la pretensión”.³¹

“La demanda es el instrumento para ejercitar la acción, y no se la debe confundir con ésta; pues en la demanda se contiene, además, la pretensión del demandante”.³²

d) **Denuncia**

²⁸ *Idem*.

²⁹ Lima E. Silva, Adailson, “Proceso, procedimiento y demanda en el derecho positivo brasileño posmoderno”, en Gómez Fröde Carina y Briseño García Carrillo, Marco Ernesto, coords., *Nuevos paradigmas del derecho procesal*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2016, p. 122.

³⁰ *Ibidem*, p. 115.

³¹ Quintero, Beatriz y Prieto, Eugenio, *Teoría General del Derecho Procesal*, p. 348.

³² Echandía, Devis, *Teoría General del Proceso*, 3a ed., Editorial Universidad, Buenos Aires, 2013, p. 383.

“La denuncia es el acto por medio del cual cualquier persona, haya o no resentido los efectos del delito, hace del conocimiento del Ministerio Público la comisión de hechos que pueden llegar a tipificar o configurar un delito.”³³

e) **Impugnación**

“Advierte Briseño Sierra que el término impugnación es multívoco e intenta precisar su significado: Hay en la impugnación un dato que no debe olvidarse: el dinamismo de la instancia. La impugnación es la aplicación del instar con un fin particular, individualizado. La peculiaridad que singulariza a este tipo de instancia es aquella pretensión de resistir la existencia, producción o los efectos de cierta clase de actos jurídicos. Los problemas de clasificación de los distintos medios de impugnación están íntimamente ligados con la cuestión relativa a la unidad de toda la impugnación.

Así, De la Rúa, al hacer el examen del problema, y citando a Calamandrei nos expresa: Este concepto unitario de impugnación ha sido resistido por muchos y prestigiosos autores: buena parte de la doctrina, aunque se refiere en general a los medios para impugnar las sentencias distingue entre impugnación (acción de impugnación) y medios de gravamen. Se considera medio de gravamen (o medio ordinario, v, gr., la apelación) a aquel que determina el reexamen inmediato de la misma controversia en una nueva fase procesal, no para rescindir un fallo ya formado sino para juzgar nuevamente la causa, sustituyéndose la anterior sentencia por la pronunciada a consecuencia del recurso. El *ad quem juzga exnovo* como si el primer fallo nunca hubiera existido. La acción de impugnación (medio extraordinario), en cambio, tiende a rescindir el fallo ya formado, eliminándolo en cuanto puedan comprobarse en el determinado tipo de vicios que lo hayan anulable; pero el *ad quem* no conoce de la causa *exnovo* sino que se limita a decidir una cuestión diversa, originaria, que es la relativa; un nuevo juicio sobre la causa sólo puede sobrevenir mediatamente, una vez producida la anulación del anterior; recién cuando el primer fallo es eliminado... puede verificarse una nueva decisión sobre el fondo... dentro de los límites alcanzados por la anulación. Con el medio de

³³ Ovalle Favela, José, *Teoría General del Proceso*, séptima ed. Oxford University Press, México, 2016, p. 17.

gravamen se obtiene el inmediato reexamen de la causa; con la acción de impugnación ese reexamen sólo sobreviene de manera mediata”.³⁴

(curso-de-teoría-general-del-proceso, P. 222)

El término impugnación es multívoco. Esa multivocidad hace que los doctrinantes lo utilicen para designar significados a veces hasta contradictorios... La etimología del vocablo proviene de impugnare, compuesto por “in” y pugnare, “combatir”.

Humberto Briseño Sierra expresa en su lenguaje característico que la impugnación es la aplicación del instar con un fin particular individualizado...

Carnelutti, por ejemplo, coloca la impugnación después de la revocabilidad y de la anulabilidad para desenvolver el concepto. de remedio, pasando de una noción meramente negativa hasta llegar a una positiva que culmina con la reforma. El capítulo de los remedios recorrería así las secciones de la nulidad, la impugnación, la corrección y la revisión. Pero más adelante clásica las impugnaciones en reparaciones, revocaciones y estas últimas las subdivide en oposiciones, revocaciones, apelaciones y reclamaciones...³⁵

f) Jurisdicción

“Desde el punto de vista más general, la jurisdicción hace referencia a la actividad encadenada a la actuación del derecho positivo mediante la aplicación de la norma general al caso concreto. (Por medio de los tribunales, o de otros órganos como la junta de conciliación y arbitraje)”.³⁶

“La jurisdicción es la función del Estado encaminada a la actuación del derecho objetivo, mediante la aplicación de la norma general al caso concreto”.³⁷

³⁴ García Maldonado, Octavio, citando a Couture, Eduardo J. en *Teoría General del Proceso*, *op. cit.* p. 222.

³⁵ Quintero, Beatriz y Prieto, Eugenio, *Teoría General del Derecho Procesal*, *op. cit.*, p. 631.

³⁶ García Maldonado, Octavio, *Teoría General del Proceso*, *op. cit.* p. 64.

³⁷ *Ibidem*, p. 65.

“Manzini señala que la jurisdicción es la función soberana que tiene por objeto establecer, la demanda de quien tenga deber o interés en ello (acción) si en el caso concreto es o no aplicable una determinada norma jurídica y puede darse o no la ejecución a la voluntad manifestada por ella”.³⁸

“La jurisdicción es una potestad de los magistrados encargados de decir derecho”.³⁹

“La jurisdicción es una función exclusiva y soberana del Estado-nación determina que su régimen se contagie de esta característica delimitante”.⁴⁰

“Adolfo Alvarado Velloso hace hincapié a este respecto. Trae a cuento que para la mayoría de los doctrinantes la jurisdicción es la facultad que tiene el Estado para administrar justicia en un caso concreto por medio de los órganos judiciales instituidos al efecto, definición que permite resaltar los elementos que desde antaño se enlistan como que deban concurrir en el juez para que dicha facultad pueda ser cumplida debidamente, a saber: 1) Gnotio: facultad para conocer de un determinado asunto litigioso. 2) Vocatio: facultad para hacer que las partes comparezcan al proceso. 3) Coercitio: facultad de ejercer la fuerza pública sobre personas y cosas para el cumplimiento de las decisiones tomadas en el proceso. 4) Iudicium: facultad de resolver el conflicto con efecto de cosa juzgada. 5) Executio: facultad de ejecutar la sentencia no obedecida espontáneamente por las partes. Advierte este autor que “el concepto de jurisdicción así despejado es aceptable en principio, aunque insuficiente, por cuanto es evidente que no solamente el Estado puede administrar justicia”.⁴¹

La jurisdicción es el poder perteneciente a todos los oficios en conjunto, a cada oficio considerado como genus, en abstracto, y no como especie. Atinada es la definición de Adolfo Alvarado Velloso:

³⁸ *Ibidem*, p. 66.

³⁹ *Ibidem*, p. 77.

⁴⁰ Quintero, Beatriz y Prieto, Eugenio, *Teoría General del Derecho Procesal*, *op. cit.*, p. 67.

⁴¹ *Ibidem*, p. 234

“La atribución de funciones que excluyente o concurrentemente otorgan la ley o la convención a ciertas personas determinadas que actúan en carácter de autoridad respecto de otras ciertas personas determinadas o indeterminadas que actúan como particulares”.⁴²

“Couture aparece en la madurez de su carrera y logra afirmar, atinadamente, que es la función pública de hacer justicia. Esa función se logra, en palabras de Rocco, Chiovenda y muchos otros, por medio de la realización del derecho, es decir, de la aplicación de la ley considerando siempre los parámetros de justicia”.⁴³

“Si la jurisdicción es por un aspecto, la soberanía del Estado aplicada a la función de administrar justicia y, por otro lado, el derecho subjetivo del Estado a someter los intereses particulares al interés público en la realización del derecho objetivo mediante el proceso, es claro que cualesquiera que sea la materia a que se aplique, las personas que sean partes en el proceso y la clase de litigio o de problema que requiere su intervención, se tratará siempre de la misma función y del mismo derecho. En síntesis, conceptualmente la jurisdicción es una, y esta unidad emana de su naturaleza”.⁴⁴

“La jurisdicción es el género y la competencia es la especie, ya que por ésta se le otorga a cada juez el poder de conocer de determinada porción de asuntos, mientras que la jurisdicción corresponde a todos los jueces de la respectiva rama, en conjunto, y comprende todos los asuntos adscritos a ésta (civiles, penales, laborales, contencioso-administrativos, fiscales, militares, eclesiásticos, respectivamente). Entre ellas hay una diferencia cuantitativa y no cualitativa”.⁴⁵

g) Procedimiento

“El procedimiento es el sendero que seguirá el proceso para desenvolverse como tal; coordina una serie de actos positivos, mismos

⁴² *Ibidem*, p. 269.

⁴³ White Ward, Omar, *Teoría General del Proceso. Temas introductorios para auxiliares judiciales*, Suprema de Justicia. Escuela Judicial, Costa Rica, 2008, p. 24.

⁴⁴ Echandía, Devis, *Teoría General del Proceso*, op. cit., p. 101.

⁴⁵ *Ibidem*, p. 141.

que pueden relacionarse o entrelazarse entre sí para producir una consecuencia jurídica”.⁴⁶

“El procedimiento es el género (aparece en todas las instancias), en tanto que el proceso es una especie de él (aparece sólo en la acción procesal, instancia que debe ser necesariamente bilateralizada)”.⁴⁷

El procedimiento es —para Marco Ernesto Briseño— un “aspecto exterior del fenómeno procesal, el modo cómo deben ser realizados los actos procesales y la manera de ordenarlos dentro del proceso”.⁴⁸

Francisco Carnelutti enseña que “un procedimiento es una serie de actos vinculados causalmente entre sí, de tal modo que cada uno supone el anterior y el último supone al grupo entero”.⁴⁹

Los términos proceso y procedimiento se emplean con frecuencia, incluso por procesalistas eminentes, como sinónimos o intercambiables. Conviene, sin embargo, evitar la con-fusión entre ellos, porque si bien todo proceso requiere para su desarrollo un procedimiento, no todo procedimiento es un proceso [...] El proceso se caracteriza por su finalidad jurisdiccional compositiva del litigio, mientras que el procedimiento (que puede manifestarse fuera del campo procesal, cual sucede en el orden administrativo o en el legislativo) se reduce a ser una coordinación de actos en marcha, relacionados o ligados entre sí por la unidad del efecto jurídico final, que puede ser el de un proceso o el de una fase o fragmento suyo (v. gr., procedimiento incidental o impugnativo). Así, pues, mientras la noción de proceso es esencialmente teleológica, la de procedimiento es de índole formal, y de ahí que, como luego veremos, tipos distintos de

⁴⁶ García Romero, Lucila, *Teoría General del Proceso*, *op. cit.*, p. 120.

⁴⁷ Alvarado Velloso, Adolfo, “Los conceptos de instancia y acción procesal como instancia bilateral”, Gómez Fröde, Carina y Briseño García Carillo, Marco Ernesto coords., *Nuevos paradigmas del derecho procesal*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2016, p. 90.

⁴⁸ Briseño García Carrillo, Marco Ernesto, “El derecho procedimental”, Gómez Fröde, Carina y Briseño García Carillo, Marco Ernesto, coords., *Ibidem* p. 197.

⁴⁹ *Ibidem*, p. 200.

proceso se pueden sustanciar por el mismo procedimiento, y viceversa, procedimientos distintos sirvan para tramitar procesos de tipo idéntico.⁵⁰

h) Proceso

“El proceso es el desarrollo regulado por la ley de todos los actos concatenados cuyo objetivo es que se diga el derecho a favor de quien tenga la razón total o parcial”.⁵¹

“El proceso es un conjunto de actos del Estado como soberano, de las partes interesadas y de los terceros ajenos a la relación sustancial, actos todos que tienden a la aplicación de una ley general a un caso concreto controvertido para solucionarlo o dirimirlo”.⁵²

“El proceso es una institución de buena fe, que no ha de ser utilizada por las partes con fines de mala fe o fraudulentos”.⁵³

Es claro que el proceso no es una simple abstracción, ni una entidad intemporal o ahistórica, sin dimensiones concretas. El proceso es, además de un instrumento jurídico, un fenómeno social sobre el que influyen, necesariamente, las condiciones sociales, económicas, políticas y culturales del contexto concreto en el que se produce y en un mundo en el que las relaciones sociales y económicas se hacen cada vez más complejas, es evidente.

El proceso es, como lo expresa acertadamente Cappelletti, un “fenómeno social de masas”. 1) Por esta razón, hemos considerado conveniente insistir sobre sus aspectos político y social.⁵⁴

⁵⁰ Gómez Lara, Cipriano, *Teoría General del Proceso*, *op. cit.*, p. 243.

⁵¹ García Maldonado, Octavio, *Teoría General del Proceso*, *op. cit.* p. 128.

⁵² *Ibidem*, p. 129.

⁵³ *Ibidem*, p. 134.

⁵⁴ Ovalle Favela, José, *Estudios de derecho procesal*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1981, p. 128.

“El proceso es el método de debate dialogal, argumentativo y pacífico entre dos personas actuando en pie de perfecta igualdad ante un tercero que ostenta el carácter de autoridad”.⁵⁵

Es un instrumento para la solución pacífica de los conflictos intersubjetivos de intereses que se producen dentro la sociedad, actuando el derecho vigente en el caso concreto planteado; es un método racional de debate integrado por varias etapas a las que ya nos hemos referido (introdutoria de las cuestiones, probatoria o confirmatoria, disuasoria y decisoria), cuya estructura, por ser eminentemente lógica, es inmodificable.⁵⁶

“El proceso es el procedimiento propio de la acción procesal, que se otorga para regular una relación dinámica entre tres personas: quien insta, quien recibe el instar y aquel respecto de quien se insta”.⁵⁷

Humberto Briseño Sierra: “El proceso es una manifestación institucional, porque las reglas públicas trascienden a las relaciones privadas y éstas revierten en aquéllas indefinidamente a lo largo del desarrollo de la serie”.⁵⁸

i) Prueba

Laurent definía la prueba como la demostración legal de la verdad de un hecho y nuestro clásico Escriche, decía que “la prueba es la averiguación que se hace en un juicio de alguna cosa dudosa”.

Carnelutti sostiene que probar no consiste en evidenciar la existencia de un hecho sino en “verificar un juicio” o lo que es igual, demostrar su ver-

⁵⁵ Alvarado Velloso, Adolfo, “Los conceptos de instancia y acción procesal como instancia bilateral”, *op. cit.*, p. 90.

⁵⁶ Zinny, Jorge Horacio, “El concepto de debido proceso”, Gómez Fröde, Carina y Briseño García Carrillo, Marco Ernesto, coords., *op. cit.*, p. 104.

⁵⁷ Alvarado Velloso, Adolfo, “Los conceptos de instancia y acción procesal como instancia bilateral”, *op. cit.*, p. 90.

⁵⁸ Lima E. Silva, Adailson, “Proceso, procedimiento y demanda en el derecho positivo brasileño posmoderno”, *op. cit.*, p. 113.

dad o falsedad, pero esta distinción es evidenciar su verdad o falsedad, necesariamente se demuestra la existencia o inexistencia de aquél.⁵⁹

“La prueba es la obtención del cercioramiento del juzgador sobre los hechos cuyo esclarecimiento es necesario para la resolución del conflicto sometido a proceso. En este sentido, la prueba es la verificación o configuración de las afirmaciones de hecho expresadas por las partes”.⁶⁰

“Briseño Sierra: prueba es la verificación de las afirmaciones formuladas en el proceso, conducentes en la sentencia, y Sentís Melendo afirma que no son los hechos sino las afirmaciones que de las mismas hacen las partes lo que debe probarse, es decir, la operación esencial es la verificación de las afirmaciones de los litigantes”.⁶¹

“José Ovalle Favela establece en sentido estricto, que la prueba es la obtención del cercioramiento del juzgador sobre los hechos cuyo esclarecimiento es necesario para la resolución del conflicto sometido a proceso. En este sentido, la prueba es la verificación o confirmación de las afirmaciones de hecho expresadas por las partes”.⁶²

V. EL ESENCIALISMO EN LA DOGMÁTICA JURÍDICA

Como se dijo anteriormente, una de las propiedades características de los planteamientos esencialistas y de los pseudo problemas que ellos traen aparejados consiste en iniciar el *definiens* con el verbo copulativo “ser”. A continuación se verá como esta propiedad se encuentra presente prácticamente en la totalidad de las conceptualizaciones de la dogmática jurídica tradicional. Analicemos el inicio de cada una de estas conceptualizaciones:

⁵⁹ García Maldonado, Octavio, *Teoría General del Proceso*, op. cit. p. 174.

⁶⁰ *Ibidem*, p. 175.

⁶¹ *Ibidem*, p. 182.

⁶² *Ibidem*, p. 182.

Acción: es el poder jurídico...; es el objeto del conocimiento...; es un derecho...; es el elemento activo...; es el derecho a excitar...; es la llave que abre...; es el punto vital para...

Competencia: es la medida del poder...; es la facultad otorgada...; es la circunstancial concreción de...; es la medida en que ...; es la parte de la función que...; es la extensión de poder que...; es el poder perteneciente a...

Demanda: es la corporificación de...; es la expresión física de...; es el acto de parte que...; es el instrumento para...

Impugnación: sobre esta expresión llama la atención la propuesta de Briseño Sierra quien inicia con un planteamiento aparentemente analítico al referirse a la polisemia de la expresión, sin embargo, al momento de desarrollarla, nuevamente incurre en esencialismo al decir que: es la aplicación del instar...; en ese mismo sentido, también resulta interesante la propuesta de Quintero Beatriz y Prieto quienes se refieren a la expresión como un término multívoco, sin embargo, no señalan sus significados.

Jurisdicción: es la actividad encadenada...; es la función del estado...; es una función soberana...; es una potestad...; es la facultad que...; es el poder perteneciente a...; es la función pública de...

Procedimiento: es el sendero que...; es el género en tanto que proceso es...; es un aspecto exterior del...; es una serie de...; es una coordinación de...; es esencialmente teleológica.

Proceso: es el desarrollo regulado...; es un conjunto de actos...; es una institución...; es un instrumento jurídico...; es un fenómeno social...; es un fenómeno social de masas...; es el método de debate diagonal...; es un instrumento...; es una manifestación...

Prueba: es la demostración legal de la verdad; es la obtención del cercioramiento...

De la totalidad de las conceptualizaciones analizadas, sólo una presenta un tratamiento claramente analítico, la de Sentís Melendo cuando se refiere a 'prueba' y afirma que: "que no son los hechos sino las afirmaciones que de las mismas hacen las partes lo que debe

probarse, es decir, la operación esencial es la verificación de las afirmaciones de los litigantes”.⁶³ El comentario es relevante porque una de las confusiones más frecuentes en epistemología jurídica aplicada consiste en hablar de la prueba de los hechos, cuando en realidad aquello sobre lo cual se busca determinar si es verdadero o falso son las proposiciones, entidades lingüísticas, que afirman que ciertos hechos jurídicamente relevantes ocurrieron en el mundo. Lo que se asume que fueron los hechos constituyen condiciones de verdad de dichas proposiciones. Sin embargo, al momento de proponer su conceptualización incurre también en un planteamiento esencialista al decir que: es la verificación de las afirmaciones formuladas en proceso, algo semejante a lo que ocurrió con el mismo autor respecto de ‘demanda’ en la que inicia refiriéndose a la polisemia de la expresión, pero termina definiéndola en forma esencialista.

Como puede observarse en contra del supuesto esencialista manifestado a través del verbo copulativo *ser*, la enorme diversidad de conceptualizaciones propuestas por los distintos autores para una misma expresión va en contra del principio de que únicamente puede haber una esencia por entidad. Este mismo fenómeno es el que encontramos en la diversidad de pseudo problemas y discusiones bizantinas que suelen tener lugar entre los distintos autores que discuten sobre cuál es la “verdadera” esencia de cada entidad.

VI. LA TEORÍA DE LA SUPRAREGLA

Con el objetivo de dar cuenta de la manera en que los juristas realizan reconstrucciones normativas a partir de enunciados dispersos en la totalidad de un sistema normativo jurídico Cáceres ha elaborado una propuesta sintáctica que ha dado en llamar Teoría de la Supraregla.

⁶³ García Maldonado, Octavio, *Teoría General del Proceso*, *op. cit.* p. 182.

Se refiere a ella en los siguientes términos: “Llamamos supra-regla a la teoría que determina las estructuras lógicas que pueden adoptar distintos constructos normativos a nivel sintáctico, de conformidad con su caracterización deóntica”.⁶⁴

1. Léxico constitutivo de la supragregla

Cáceres lo denomina lenguaje ‘E’ del cual, para los efectos de este trabajo, se toman los siguientes símbolos:

Símbolos A

- S (Sujeto normativo)
- δ (Derecho subjetivo)
- Φ (Conducta)
- ε (Estado de Cosas)
- κ (Condición de activación normativa)
- π (Sanción)

Símbolos deónticos

- Ph Prohibida
- O Obligatoria
- Per Permisiva
- T Tenida que

Símbolos lógicos

- \rightarrow Condicional (Si...entonces...)
- \neg (negación)
- \wedge (conjunción)

⁶⁴ Cáceres Nieto, Enrique, *Manual 1. Análisis de Casos con Base en la Teoría Sintáctico-Constructivista*, Línea de investigación institucional en Enseñanza del Derecho y Metodología de la Investigación Jurídica del IJ-UNAM, 2023, p. 30 y ss., <https://prezi.com/i/view/Wb9bZqR-M7jBRUmlBeTil>

2. Las reglas de formación de E

Son las siguientes:

Un símbolo deóntico seguido de un símbolo “s” es una FBF de E.

Un símbolo “s” seguido de un símbolo “ Φ ” es una FBF de E.

Para los símbolos lógicos operan las mismas reglas de formación de la lógica proposicional de primer orden.

3. Proposiciones moleculares de E y definición de constructos normativos

A partir del léxico y reglas de formación de E se definen las siguientes estructuras para los distintos tipos de constructos normativos deónticamente calificados:

a) Constructo normativo de prohibición: Una conducta prohibida ($\text{Ph}\Phi$) es la que corresponde al antecedente de una estructura condicional, cuyo consecuente es una sanción ($\Phi \rightarrow \pi$).

b) Constructo normativo de obligación 1: Una conducta es obligatoria ($\text{O}\Phi$) cuando corresponde al valor binario opuesto de una conducta prohibida.

c) Constructo normativo de obligación 2: Una obligación en sentido 2, corresponde a un estado de cosas ϵ .

d) Constructo normativo de permisión 1: Una conducta está permitida en un sentido 1 ($\text{Per}\Phi$) cuando no está prohibida. Son indicativas de facultamiento. En este caso puede estar permitido Φ ($\text{Per}\Phi$) pero prohibido $\neg \Phi$ ($\neg \Phi \rightarrow \pi$)

e) Constructo normativo de permisión 2: Una conducta está permitida en sentido 2 cuando cualquiera de los dos valores del diagrama de dilema funciona como antecedente, cuyo consecuente es un conjunto vacío y ninguno de los dos está prohibido ($\Phi \vee \neg \Phi$) $\rightarrow \emptyset$ Una conducta permitida puede constituir una excepción a los alcances de una obligación.

VII. MODELO PARA LA RECONSTRUCCIÓN DE LA ONTOLOGÍA CONCEPTUAL DE LA DOGMÁTICA JURÍDICA EN TÉRMINOS ANALÍTICOS

Con base en la Teoría de la Supraregla presentamos a continuación ejemplos de modelos a partir de los cuales se podrían reconstruir las ontologías conceptuales de las distintas áreas del derecho, podrían ser realizadas desde una perspectiva analítica, sin recurrir a la búsqueda de esencias o a elementos extranormativos tales como: poder, sendero, aspecto, actividad, expresión física, manifestación, fenómeno, serie de actos, corporificación, etc. y de esta manera superar los inconvenientes que se siguen de los planteamientos metafísicos.

Para tales efecto, se toma el mismo *corpus* de términos de derecho procesal usados en nuestra muestra. Como se verá, las distintas definiciones corresponden a diversas combinaciones de los elementos de E, lo que restringe la diversidad discursiva a sus elementos básicos.

Otro elemento que vale resaltar es el hecho de que las definiciones dan cuenta de la conectividad entre distintos sujetos normativos, incluidos en diferentes constructos normativos, diversidad que se representa enumerando los elementos de la supraregla interaccionantes en cada caso.

a) 'Acción': designa la conducta ($\Phi 1$) a cuya realización tiene derecho ($\delta 1$) un sujeto normativo (S1), cuando se han satisfecho condiciones de activación normativa (κ), la cual puede ejercitar ante un órgano judicial (S2), con el fin de que este facilite que tenga lugar un estado de cosas (ϵ), al cual considera tener derecho ($\delta 2$).

b) 'Actor': designa al sujeto normativo (S1) que tiene derecho ($\delta 1$) a solicitar a un funcionario jurisdiccional (S3) que de inicio ($\Phi 3$) a un proceso jurisdiccional.

c) 'Demandado': designa al sujeto normativo (S2) que, según el actor, ha realizado una conducta prohibida (κ) en su contra.

d) 'Juez': designa al sujeto normativo integrante del poder judicial (S3) competente para resolver ($\Phi 3$) una controversia presentada ante el por parte del actor (S1) y, en su caso, con la participación del demandado (S2).

e) 'Parte procesal': designa a los sujetos interactuantes en un proceso judicial, principalmente el actor (S1), demandado (S2) y juez (S3)

f) 'Demanda': término polisémico, con los siguientes sentidos:

a. 'Demanda' en sentido coloquial designa a una prescripción por la que el actor (S1) solicita ($\Phi 1$) al juez (S3) que decida ($\Phi 2$) en un sentido determinado.

b. 'Demanda' en sentido jurídico está afectada de ambigüedad proceso-producto. Puede designar tanto a la acción de demandar como sucede cuando alguien está elaborando una demanda (proceso), como al documento resultante de ese proceso, es decir, la demanda que se presenta ante oficialía de partes (producto).

El relevante para la definición aquí considerada es el "b".

g) 'Denuncia': es una expresión ambigua que designa tanto al acto de denunciar, el cual tiene lugar mientras se está ejercitando la acción penal (proceso) y la denuncia que corresponde al documento resultante del acto de denunciar (producto).

Es análoga a 'demanda' con la diferencia de que las condiciones de activación normativa (κ) corresponden a un delito ($Ph\Phi$) y que no se inicia directamente ante un juez (S3), sino ante otro sujeto que es el ministerio público (S4)

h) 'Pretensión': Es una expresión polisémica.

a. 'Pretensión' en sentido coloquial quiere decir aspirar a...

b. 'Pretensión' en sentido jurídico designa a la prescripción por virtud de la cual el actor (S1) solicita ($\Phi 1$) al órgano jurisdiccional (S3) realice el acto performativo requerido ($\Phi 4$) para que tenga lugar el estado de cosas al que afirma tener derecho (ϵ). En este sentido, es análoga al sentido coloquial de 'demanda' (a).

i) 'Competencia': También es polisémica con distintos sentidos coloquiales (competencia deportiva, competencia para realizar correctamente ciertas actividades). En su sentido jurídico designa: la conexión normativa por la que se establece la relación entre un sujeto (S1) y la conducta deónticamente calificada ($\delta\Phi$) que a él y no a otro corresponde realizar si se satisfacen las condiciones de activación normativa prevista por la propia norma (κ).

j) 'Jurisdicción': dentro del léxico jurídico, es polisémica. En un primer sentido designa la actividad adjudicativa de los jueces (decir el derecho). En un segundo sentido, más relevante en la actualidad, designa criterios que delimitan las condiciones bajo las cuales un sujeto normativo es competente para conocer de un caso ($\kappa \rightarrow \delta_s\Phi$). Entre los criterios principales se encuentran: territorio, cuantía, tipo de caso, jerarquía institucional, etcétera.

k) 'Procedimiento': designa al subsistema de normas que constituyen la secuencia de actos procedimentales (Φ 's) que pueden realizar los promoventes (S1, S2, S3...) desde la presentación de una solicitud (Φ 1), hasta la emisión de una proposición performativa (Φ 4) que conceda o deniegue la emisión de un acto ilocucionario (Φ 5) por parte de una autoridad competente (S5) mediante la cual se puede dar lugar a la modificación del estatus del promovente (ϵ). Como se verá a continuación una diferencia fundamental entre el significado de esta expresión y la de 'Proceso judicial' es que en el caso de 'Procedimiento' no se trata de dirimir una controversia entre actor y demandado, sino de obtener un acto que cambia el estatus jurídico del sujeto promovente. Por ejemplo, obtener una licencia de construcción.

l) 'Proceso judicial': designa al subsistema de normas que constituyen la secuencia de actos procesales (Φ 's) que pueden realizar las partes del proceso (S1, S2, S3) desde el ejercicio de la acción (Φ 1) por parte del actor (S1), hasta la sentencia final (Φ 4) tomada por juez competente (S3).

m) ‘Impugnación’: designa la acción ($\Phi 1$) que tiene derecho ($\delta 1$) a ejercitar ($\Phi 1$) un sujeto normativo (S1) ante un juez de instancia superior (S4) al juez (S3) que dictó ($\Phi 3$) una decisión que se considera incorrecta para que aquel modifique el resultado (ϵ) mediante una nueva resolución ($\Phi 4$)

n) ‘Prueba’; al respecto Cáceres menciona:

La palabra “prueba” es ambigua y tiene una polisemia adicional. Es ambigua porque denota al proceso durante el cual se realizan las actividades tendentes a probar la verdad de una proposición, sentido que usamos al hablar del proceso o período de prueba (“prueba” en sentido 1).

Pero también denota al resultado final de ese proceso correspondiente a haber obtenido la prueba de los hechos (“prueba” en sentido 2).

Por otra parte, también presenta una polisemia adicional consistente en denotar los insumos que se usan durante el proceso probatorio para alcanzar la prueba de los hechos. Dentro de este sentido, incluso se puede distinguir entre prueba en sentido genérico, por ejemplo al hablar de la prueba confesional en general (“prueba” en sentido 3), y en sentido específico, como cuando nos referimos a una prueba en particular, como sucede al referirnos a la confesional desahogada por X (“prueba” en sentido 4).⁶⁵

Además de las anteriores, “prueba” tiene sentidos coloquiales equivalentes a desafío y otro equivalente a test de conjeturas.

VIII. CONCLUSIONES

Igual que ha sucedido con las tradiciones “paradigmáticas” en la filosofía del derecho, la dogmática jurídica es producto de supuestos epistémicos generales, vigentes en épocas determinadas. Muchos de esos supuestos se muestran obsoletos a la luz de nuevos planteamientos epistémicos, como es el caso de la epistemología metafísica y del esencialismo que son presupuestos por la dogmática jurídica tradicional. Entre las consecuencias que se siguen de este compro-

⁶⁵ Cáceres Nieto, Enrique, “Epistemología Jurídica Aplicada”, Fabra Zamora, Jorge y Spector, Ezequiel, coords., *Enciclopedia de Filosofía y Teoría del Derecho*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2015, p. 2231-2233.

miso epistémico se encuentran: la falta de sincronización con el pensamiento de las actuales generaciones de estudiantes, la falta de aprendizaje significativo en las aulas, problemas en procesos de comunicación en el foro, incertidumbre en las decisiones jurídicas, imposibilidad de operacionalización de sus conceptos para la investigación empírica del derecho, entre otras. Esta situación, para la cual López Olvera ha acuñado el neologismo “necrodogmática jurídica” requiere de un profundo replanteamiento, acorde con supuestos epistémicos contemporáneos.

Después de haber realizado una investigación lexicográfica a partir de un corpus elaborado sobre una muestra representativa de los textos más usados en las facultades de derecho mexicanas en derecho procesal mediante el uso del software MAXQDA se pudo constatar que el planteamiento metafísico de la dogmática procesal constituye un patrón que prácticamente no tiene excepciones independientemente de los autores.

Basada en la Teoría de la Supraregla jurídica desarrollada por Cáceres, se propone una metodología basada en la filosofía jurídica analítica para la reconstrucción de las definiciones dogmáticas, cuya utilidad hemos mostrado redefiniendo el pequeño diccionario de derecho procesal obtenido a partir de la muestra. El resultado muestra que es posible evitar la paradójica proliferación de esencias derivada de la subjetividad especulativa de los tratadistas, recurrir caprichosamente a elementos extra normativos en las definiciones y se muestra que las mismas pueden ser reducidas a la combinatoria de los elementos básicos desarrollados en la supraregla con lo cual se eliminan los problemas heredados de una forma de pensar que ha quedado en el pasado.

FUENTES DE INFORMACIÓN

BIBLIOGRAFÍA

Alvarado Velloso, Adolfo, “Los conceptos de instancia y acción procesal como instancia bilateral”, Gómez Fröde, Carina y Briseño García Carillo, Marco Ernesto coords., *Nuevos paradigmas del derecho procesal*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2016.

Briseño García Carrillo, Marco Ernesto, “El derecho procedimental”, Gómez Fröde, Carina y Briseño García Carillo, Marco Ernesto, coords., *Nuevos paradigmas del derecho procesal*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2016.

-----*Derecho procesal*, 2da. Ed. Harla, México, 1995.

Cáceres Nieto, Enrique, *¿¿Qué es el derecho?? Lenguaje y derecho*, UNAM-INEHRM, México, 2016, <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/4325-que-es-el-derecho-lenguaje-y-derecho-coleccion-nuestros-derechos>

----- “Epistemología Jurídica Aplicada”, Fabra Zamora, Jorge y Spector, Ezequiel, coords., *Enciclopedia de Filosofía y Teoría del Derecho*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2015.

----- “Constructivismo jurídico, gobierno conductual y nudges como base de las políticas públicas para impulsar el cambio comportamental durante la pandemia de la covid-19”, Cáceres Nieto, Enrique y González Martín, Nuria, (eds)., *Emergencia Sanitaria por Covid-19 Constructivismo jurídico, gobierno, economía y cambio conductual*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2020, p. 21.

Canelo Carbanal, Ricardo, “La finalidad de la prueba desde una

- perspectiva epistemológica”, en Gómez Fröde, Carina y Briseño García Carillo, Marco Ernesto, coords., *Nuevos paradigmas del derecho procesal*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2016.
- Echandía, Devis, *Teoría General del Proceso*, 3a ed., Editorial Universidad, Buenos Aires, 2013.
- Fairén Guillén, Víctor, *Teoría General del Derecho Procesal*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1992.
- García Maldonado, Octavio, *Teoría General del Proceso*, Universidad de Guadalajara, México, 2005.
- García Romero, Lucila, *Teoría General del Proceso*, Red Tercer Milenio, México, 2012.
- Gómez Lara, Cipriano, *Teoría General del Proceso*, 10a edición, Oxford University Press, México, 2012.
- Lima E. Silva, Adailson, “Proceso, procedimiento y demanda en el derecho positivo brasileño posmoderno”, en Gómez Fröde, Carina y Briseño García Carillo, Marco Ernesto, coords., *Nuevos paradigmas del derecho procesal*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2016.
- Ovalle Favela, José, *Estudios de derecho procesal*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1981.
- Teoría General del Proceso*, 7a ed. Oxford University Press, México, 2016.
- Quintero, Beatriz y Prieto, Eugenio, *Teoría General del Derecho Procesal*, 4a edición, Temis, Colombia 2008.
- Schlick, Moritz, *General Theory of Knowledge*, trad. de Albert. E. Blumberg, Springer Viena, 1974, <https://doi.org/10.1007/978-3-7091-3099-5>.
- White Ward, Omar, *Teoría General del Proceso. Temas introductorios para*

auxiliares judiciales, Suprema Corte de Justicia. Escuela Judicial, Costa Rica, 2008.

Zinny, Jorge Horacio, “El concepto de debido proceso”, Gómez Fröde, Carina y Briseño García Carrillo, Marco Ernesto, coords., *Nuevos paradigmas del derecho procesal*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2016.

HEMEROGRAFÍA

Núñez Vaquero, Álvaro, “Dogmática jurídica”, *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*, núm. 6, 2014, pp. 245–260, <https://e-revistas.uc3m.es/index.php/EUNOM/article/view/2213>

DIGITALES

“Manual 1. Análisis de Casos con Base en la Teoría Sintáctico-Constructivista”, *Línea de investigación institucional en Enseñanza del Derecho y Metodología de la Investigación Jurídica del IIJ-UNAM*, México, 2023, <https://prezi.com/i/view/Wb9bZqRM7j-BRUmlBeTil>

El modelo modular de investigación jurídica como guía para la elaboración de un instrumento para la medición de calidad de investigaciones doctorales en derecho, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, n.d., https://archivos.juridicas.unam.mx/www/site_desarrollo/lineas-investigacion/metodologia-investigacion/EnriqueTMIJ.pdf

López Olvera, Carmen Patricia, "Reconstrucción de la dogmática procesal desde la perspectiva de la Filosofía Analítica", *Programa de Radio ContraFirma*. IUS Canal Multimedia de la Facultad de Derecho de la UNAM, México, 2023, <https://www.youtube.com/watch?v=TP9KmjmwLec>