

# El derecho como representación. Las trayectorias normativas como instrumento metodológico de identificación teórica<sup>1</sup>

Law as representation. Normative trajectories as a  
methodological instrument of theoretical identification

**Tirson Mauricio Duarte-Molina** 

Magíster en Derecho

Universidad Icesi - Colombia

Miembro de la Red Latinoamericana de Metodología de las Ciencias Sociales (RedMet)

tirson.duarte1@u.icesi.edu.co

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6240-2609>

## Resumen

El derecho se ha perfilado como un fenómeno del lenguaje que condiciona la vida en sociedad. Las normas como construcción de aquel fenómeno contienen símbolos, representaciones y vacíos que tienen consecuencias en la vida en comunidad al tener efectos jurídicos, sociales y políticos. Sobre estos elementos, la presente investigación tiene como objetivo establecer un instrumento metodológico para abordar el sistema normativo desde posturas teóricas que expliquen su movimiento, caracterización y tensiones. Así, el artículo se perfila desde una perspectiva estrictamente metodológica a partir de la hermenéutica de las ciencias sociales, específicamente en lo que se refiere a la hermenéutica analógica por atribución; y aplica una

---

<sup>1</sup> Este artículo presenta resultados parciales del proyecto de investigación "Trayectoria de la construcción del derecho cultural en Colombia, 1966-2017" de la Universidad Icesi (Cali, Colombia).

metodología interpretativa-comprensiva para la construcción del instrumento mismo. De esta manera, se encontró una relación específica entre el contenido lingüístico del derecho, las diversas representaciones que se generan y sus implicaciones, teniendo como punto de partida la regla de reconocimiento hartiana. Además, se plantea la construcción de trayectorias normativas como instrumentos para la aplicación del derecho en relación con la realidad y con el lenguaje, dotando cada representación del ordenamiento de sentido según una teoría concreta.

## Palabras clave

Derecho, Representación, Símbolo, Metodología, Trayectoria.

## Abstract

Law has emerged as a language phenomenon that conditions life in society. The norms as a construction of that phenomenon contain symbols, representations and gaps that have consequences in community life by having legal, social and political effects. On these elements, the present investigation aims to establish a methodological instrument to approach the normative system from theoretical positions that explain its movement, characterization and tensions. Thus, the article is outlined from a strictly methodological perspective from the hermeneutics of the social sciences, specifically in what refers to the analogical hermeneutics by attribution. It applies an interpretative-comprehensive methodology for the construction of the instrument itself. In this way, a specific relationship was found between the linguistic content of the law, the diverse representations that are generated and their implications, having as a starting point the Hartian recognition rule. In addition, the construction of normative trajectories is proposed as instruments for the application of law in relation to reality and language, endowing each representation with the ordering of meaning according to a specific theory.

## Keywords

Law, Representation, Symbol, Methodology, Trajectory.

---

### Cómo citar este artículo:

Duarte-Molina, T. M. (2023). El derecho como representación. Las trayectorias normativas como instrumento metodológico de identificación teórica. *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, 53(139), pp. 1-22. doi: <https://doi.org/10.18566/rfdcp.v53n139.a09>

**Recibido:** 31 de marzo de 2023

**Aprobado:** 06 de junio de 2023

## Prolegómeno para una discusión metodológica

Se ha de advertir que el Yo lexicográfico de cada uno juega un rol importante, donde el solipsismo de Wittgenstein cobra valor al plantear que el límite del mundo para un hombre es el mismo límite que tiene su lenguaje,<sup>2</sup> esto es: el lenguaje como la expresión ostensible del pensamiento expresado en proposiciones (Gajate, 2003; Alegre, 2005). En otras palabras:

[...] el establecimiento de los límites del mundo, a través de la correlación mundo-lenguaje, supone un sujeto pensante que establece una *relación proyectiva* entre unas partes (el signo proposicional) y otras (estados de cosas) de la realidad. (Karczmarczyk, 2014, p. 67)

De acuerdo con lo anterior, se establece que es a través de la regla de reconocimiento, planteada por Hart (2012), que los hombres han sabido tomar decisiones al conocer, así sea de manera efímera, el contenido de una norma. No obstante, como lo expone el mismo autor, el derecho es lingüístico, y por tanto es de vital importancia lo que signifique o pueda significar una palabra concretamente, ya que según el escenario de enunciación puede variar su implementación. La relación entre Wittgenstein y Hart se ha presentado en la obra misma del segundo autor al señalar la influencia del primero sobre la relevancia de una nueva filosofía lingüística para abordar los problemas de la teoría jurídica (Sánchez Cámara, 1996).

En el mismo sentido, García Villegas (2014) plantea que el derecho es, ante todo, un lenguaje con el que se hacen cosas. Por lo anterior, desde el pensamiento de Hart se asume el derecho como un fenómeno de naturaleza lingüística y, por ende, los juristas deben cuestionarse por la estructura lingüística de su quehacer (García Jaramillo, 2015). Para hablar del sentido que adquieren las palabras, entendidas como el conjunto de signos por medio de los cuales se manifiesta el lenguaje, es necesario tener claro lo que se conoce como *significante* para, de manera extensiva, ver cómo influye en la aplicación del derecho a través de la regla de reconocimiento.

---

2 Esta idea es planteada antes por Husserl y Heidegger. Husserl al establecer que “toda vivencia que logre una mirada reflexiva tiene una esencia propia, aprehensible, un contenido susceptible de ser contemplado en su peculiaridad” (como es citado por Soto y Vargas, 2017, p. 45). Por su parte, para Heidegger, la fenomenología es un importante medio que logra ‘conservar las vivencias de la conciencia como su ámbito temático’ (como es citado por Soto y Vargas, 2017, pp. 47-48).

En este orden de ideas, para comprender el significante en sí, es necesario recurrir a lo plantado por Saussure (2004) al exponer que este término evoca en las personas el significado correspondiente; esto es, la idea. El significante es, por tanto, la traducción fónica de un concepto, el aspecto totalmente material de un signo, su *imagen acústica*; y el significado, el correlato mental que lo acompaña (Cobley y Jansz, 2004; Medina, 2015). Se evidencia una definición tautológica entre ambos términos al plantear que “un significante sólo es tal en tanto está asociado a un significado y viceversa, un significado sólo es tal en tanto está asociado a un significante” (Cárdenas, 2017, p. 30).

## Metodología (para un artículo sobre metodología)

Esta es una investigación exploratoria debido a que se otorga primacía a la sistematización de conceptos jurídicos y doctrinales (Lamson Whitney, 1976; Tamayo, 1985; Niño Rojas, 2019) al estudiar la relación entre derecho y lenguaje, y al pretender establecer un método de identificación e interpretación normativa. De tal manera, para su desarrollo se tomó la hermenéutica, específicamente en lo que se refiere a la hermenéutica analógica por atribución; para así hacer uso de la metodología interpretativa-comprensiva, a través de tres técnicas: a) la revisión y el análisis documental, b) la interpretación extensiva y c) la construcción de líneas jurisprudenciales.

De forma que el presente artículo se desarrolla en tres acápites. El primero de ellos aborda la relación entre derecho y lenguaje y el rol del segundo en el desarrollo de aquel. En un segundo momento se toma el derecho como una representación que pretende ordenar la vida en sociedad a través de los simulacros propuestos por Baudrillard. Teniendo en cuenta estos dos acápites, en último lugar se concreta la formulación de las trayectorias normativas como un instrumento metodológico para abordar los sistemas jurídicos y las categorías desde teorías y posiciones filosóficas que doten de sentido normativo las representaciones creadas por la relación derecho-lenguaje.

## Derecho y rol del lenguaje

Se entabla una relación de inseparabilidad entre significado y significante (ver figura 1), el primero como concepto mental y el segundo como aspecto material, a través de la cual se crea un proceso de comunicación que implica la transferencia de contenidos mentales. No obstante, hace falta un tercer

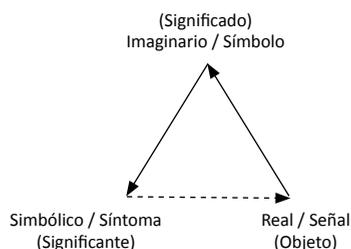
elemento al plantear dicha relación y es el objeto o *cosa*, creándose un vínculo tripartito entre ellos; que se puede dar desde el planteamiento de Žižek (2003) de lo Real, lo simbólico (la realidad) y lo imaginario, y yuxtaponiéndolo al objeto, el significante y el significado (ver figura 2).

**Figura 1.** Relación entre significante y significado



Fuente: Elaboración propia.

**Figura 2.** Relación tripartita del lenguaje



Fuente: Elaboración propia.

Ahora, es justamente esta relación la que afecta al derecho y su funcionamiento debido a la variedad de nociones y conceptos que en el entramado normativo y doctrinal se manejan; y de las cuales se derivan fenómenos semánticos como la polisemia<sup>3</sup> y la ambigüedad.<sup>4</sup> Estas anomalías son llamadas por Carrió (2001) como vulneración a los límites internos del lenguaje normativo, que se dan en diferentes ocasiones por razones de conveniencia personal o por falta de prolijidad conceptual en los órganos encargados de proferir las leyes de un Estado.

3 La polisemia se basa en relaciones de pluralidad semántica, donde se dan varios significados a un solo significante (Niño, 2013).

4 La ambigüedad consiste en la posibilidad de interpretar en las palabras o enunciados de un discurso dos significados diferentes o más (Niño, 2013).

Por eso, se hace imperioso esclarecer lo que se debe entender por *lenguaje normativo* para avanzar. Es aquel usado para realizar actos como prohibir, autorizar, excusar, justificar, atribuir o reconocer derechos, competencias, deberes y obligaciones, premios o castigos; así como conceptos fácticos que designan hechos, y conceptos normativos dentro de los cuales aparecen los conceptos calificadores (designando hechos y normas simultáneamente), conceptos que designan calificaciones sobre comportamientos (prohibiciones, obligaciones e ilicitudes), conceptos de calificación a nivel metalingüístico (se agrupan conceptos como norma y ordenamiento), y, por último, conceptos que expresan el elemento néustico de las normas (medida de compromiso) (Carrió, 2001; Morales, 2008).

Por lo anterior, Carrió (2001) sugiere que el lenguaje que se maneja en la teoría jurídica debería ser más riguroso que el de todos los hombres y todos los días, para evitar transgresiones gruesas, y establecer límites en el desarrollo del lenguaje normativo. En virtud de ello, Morales (2008) plantea que:

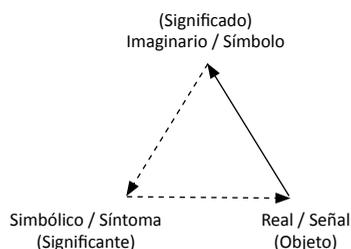
En este sentido, en *Semantica giuridica*, señala Scarpelli que el lenguaje jurídico es el fruto de una reconstrucción parcial en los lenguajes naturales que incide principalmente sobre la dimensión semántica del lenguaje mismo. A través de tal reconstrucción, se ha vuelto un lenguaje técnico, en el sentido de un vocabulario técnico introducido en la estructura natural. (p. 77)

De esto se puede inferir que concebir el lenguaje jurídico como una reconstrucción del lenguaje natural implica que el desarrollo de la teoría jurídica consiste en una elaboración de los conceptos jurídicos insertos en el lenguaje; construcción jurídica que no suplanta un significado por otro, sino que mantiene los posibles agregando nuevos aquellos, creando así fenómenos semánticos. De esta forma, avizó López Hernández (2005a) que es dentro del lenguaje normativo, y específicamente en los conceptos que expresan el elemento néustico de las normas, donde se tiende a presentar la mayoría de los fenómenos semánticos.

A su vez, aparece el néustico de un enunciado normativo como aquella parte que indica en qué medida el hablante se compromete con lo que dice: lo cree, lo desea, lo siente; de allí que, sobre tales, puedan surgir diversas acepciones entre quienes operan las normas, desde actitudes más o menos imperiosas según la modalidad de uso, pero que pueden ser entendidas por todo aquel que conozca el contexto de enunciación (López Hernández, 2005b; Martínez, 2010).

Ahora bien, es preciso, en este punto, abordar el solipsismo como el enfoque teórico vinculado con la exaltación del yo y su consagración como epicentro del conocimiento; reduciendo todo lo existente a la conciencia propia, y afirmando que ella se encuentra encerrada en sus propios límites y no tiene certeza del mundo exterior (Alegre, 2005). No obstante, el solipsismo expuesto por Wittgenstein en el *Tractatus* es conocido como solipsismo lingüístico, idealismo lingüístico o lingüísticismo trascendental, que se puede resumir en la frase contenida en la proposición 56: “los límites de mi lenguaje significan los límites de mi mundo” (1999, p. 81). Esto afectaría la relación tripartita establecida, debilitando no solamente la relación entre significado y objeto, sino entre el significado mismo y el significante (ver figura 3). Frente a ello, plantea García Jaramillo (2015), Hart logra una mejor comprensión de la lingüística jurídica.

**Figura 3.** Relación tripartita del lenguaje afectado por el solipsismo



Fuente: Elaboración propia.

Desde la perspectiva hartiana, el derecho es un fenómeno de naturaleza lingüística que incorporó desarrollos de la filosofía del lenguaje para esclarecer la naturaleza del derecho y demostrar así su relevancia. Así, las *primarias* son aquellas reglas de obligación, que constriñen a los hombres (normas penales y de responsabilidad civil) y exigen la realización o la abstención de ciertas conductas. Por otra parte, las *secundarias* otorgan potestades; es decir, son normas que facultan a los jueces a dirimir controversias, al poder legislativo a promulgar leyes, o a crear, modificar o eliminar reglas primarias (Tamayo Valenzuela, 2012; García Jaramillo, 2015). Así, visto desde la eficacia de estas normas, se tiene que los efectos del lenguaje jurídico: “[...] convierten la dimensión simbólica, o comunicativa, de las normas jurídicas en un campo de luchas entre actores sociales que intentan fijar el sentido de los textos jurídicos en el punto que más conviene a sus intereses y a sus visiones del mundo” (García Villegas, 2015, p. 4).

De allí que el derecho puede ser entendido como el “[...] sistema de significados simbólicos y culturales más que como un sistema de controles operativos. El derecho nos afecta sobre todo a través de la comunicación de símbolos –por medio de amenazas, promesas, modelos, persuasiones, legitimaciones, estigmas y otras cosas” (Galanter como es citado por García Villegas, 2014, p. 13). Es loable, entonces, que la fuerza del derecho no resida de manera exclusiva en la violencia o en los incentivos –ejercidos y ofrecidos respectivamente–; reside, casi de manera prioritaria, en el poder del discurso jurídico y en la percepción de legitimidad de este.

La correcta y necesaria aplicación de la regla de reconocimiento hartiana viene dada por la misma eficacia simbólica del derecho, pues, desde el solipsismo, esta relación enmarca la mismísima brecha entre el derecho y la realidad (fenómeno ocurrido con frecuencia). En suma, la eficacia del derecho se debe medir más allá de la capacidad que tiene para alcanzar los objetivos jurídicos planteados en las normas; más bien, se debe medir por la capacidad de representar, a través del lenguaje jurídico, los objetivos políticos y sociales que producen y persiguen los receptores del sistema. Esta representación solo podrá ser explicada tomando el derecho como una representación misma, es decir, como un simulacro (Baudrillard, 1978).

## El derecho como simulacro(-representación)

Aparece el derecho como simulacro(-representación) de la realidad. El concepto de simulación surge a raíz de un vacío, esto es, de que no se tenga algo específico, más allá de la materia. Esta determinación del derecho como un simulacro se instaura en contraposición a la anarquía, bajo la pretensión de evitar el derrocamiento del orden, o lo normal (Foucault, 2001). Cuando se habla de simulación o simulacro no se hace un llamado a un territorio, a una referencia o a una sustancia, sino a la generación de algo por los modelos de algo real (Baudrillard, 1978; 1995). Así, “simular es fingir tener lo que no se tiene. [...] Una ausencia” (Baudrillard, 1978, p. 8).

De esta manera, la simulación cuestiona la diferencia entre lo verdadero y lo «falso», de lo «real» y de lo «imaginario». Ahora, con todo lo planteado hasta aquí, el simulacro dotado de significado y materializado, esto es iconolatrado, adquiere la categoría de representación; es decir, que el signo dado pueda remitir a la profundidad del sentido, que pueda cambiarse por sentido y que cualquier cosa que sirva como garantía del cambio. Cambio dado por la simulación misma

pues el *algo real* también es cambiante y tiene intrínseco un poder dialéctico. De tal manera, si bien la fuerza del derecho reside en su discurso de legalidad y de legitimidad, también lo es respecto de “[...] su capacidad para crear representaciones de las cuales se deriva un respaldo político; en su aptitud para movilizar a los individuos en beneficio de una idea o de una imagen” (García Villegas, 2014, p. 15). Por ello, el derecho tiene una vida simbólica y reside, a su vez, en la mente de los usuarios, tal como el lenguaje, creando íconos.

Resulta pertinente retomar la afirmación de Hart (2012) respecto del derecho como lenguaje, cambiante como la sociedad misma, estableciendo para ello la aplicación del derecho desde la interpretación de la norma. Un ejemplo se muestra en la figura 4.

**Figura 4.** Representación prohibición



Fuente: Imagen tomada de <https://www.mascotalia.es/>

La interpretación que surge de tal signo usualmente es la no permisión de animales en determinado recinto, establecimiento o área. Si tal ejemplo es tratado desde el solipsismo de Wittgenstein, del hecho de que únicamente se tiene acceso a tal imagen, y, asimismo, el sujeto que la percibe no goza de otro concepto de animal que no sea “perro”, entonces este va a determinar la interpretación del signo como efectivamente están prohibidos los perros. De otra manera, si el sujeto ostenta un conocimiento más amplio, podrá determinar, a raíz de su interpretación, un concepto más genérico; es decir, que se encuentran prohibidos los animales. Ahora bien, pasando a otro ejemplo de carácter más específico, en la figura 5 se presenta un segundo signo, en el que se amplía el esquema de conocimiento y a su interpretación, evidenciando que el anterior se refería únicamente a la prohibición de perros.

**Figura 5.** Representación prohibición múltiple



Fuente: Imagen tomada de <https://www.mascotalia.es/>

El ejemplo mencionado refleja el funcionamiento del derecho como lenguaje jurídico, traducido en palabras de la cotidianidad con un significado diferente, lo que Hart (2012) llama regla del reconocimiento. Dicho de otra manera, surge el conocimiento como un elemento clave en la interpretación y la aplicación del derecho.<sup>5</sup> Esta teoría inicia en la exégesis, pero va más allá, estableciéndose esta última en el contenido normativo.

Manifiesta Hart que, si bien la norma escrita está presente, esto no implica que no puedan encontrarse operadores jurídicos con conocimiento limitado. A partir de tal precepto surgen dos elementos clave, a saber, la cultura y el simulacro, además del operador jurídico como ente que aplica o sobre quien recae la norma. He aquí uno de los fines de la trayectoria normativa: delimitar el campo simbólico y representativo del significado de las palabras desde un diálogo teórico y normativo. Por lo anterior, tal y como se ha mencionado precedentemente, el lenguaje resulta una invención más, necesaria para el mantenimiento del orden social, erigiéndose como un simulacro sin el cual no existiría tal orden. En otras palabras, el simulacro es generado por el derecho para aplicar a una sociedad que cambia en sí misma, de lo que se colige que el lenguaje jurídico no es suficiente para entender o interpretar el mundo.

---

5 Es preciso señalar que para estos fines el derecho debe ser considerado como “[...] un conjunto de enunciados y, en consecuencia, algunos de los secretos de su poder social pueden ser descubiertos en [...] condición discursiva. El hecho de que las normas logren eficacia por medio de las representaciones que crean en los individuos, hace de ellas un instrumento social necesariamente ligado al mundo de lo simbólico y con él, al mundo de lo político” (García Villegas, 2014, p. 18).

Otro ejemplo que puede ubicarse en el marco de las figuras jurídicas, por ejemplo, en la simple pregunta ¿qué es una “mora”? Alguien del común responderá, seguramente, que una fruta, pero aquel que tuviese un acercamiento al mundo –no estrictamente jurídico– sabrá que refiere a las implicaciones que trae consigo el incumplimiento de una obligación previa. Tal ejemplo sintetiza, tal y como se ha demostrado, que el derecho como simulacro se implementa a través del lenguaje, y sobre el cual puede aplicarse lo que se denomina solipsismo jurídico, extendiendo la concepción de Wittgenstein.

En suma, ante la máxima “el límite de mi mundo es el límite de mi lenguaje” y con lo expuesto, es dable decir que el derecho es un simulacro que busca el orden social. Simulacro que se manifiesta a través de representaciones. De esto se tiene que a) la representación es una precursora del orden social y, consecuentemente, b) el derecho es una representación que pretende mantener este orden. Por lo que, c) “El derecho, a través de su eficacia simbólica,<sup>6</sup> resuelve situaciones problemáticas o paradójicas” (García Villegas, 2014, p. 15); de manera que, “en tanto productor de efectos simbólicos, el lenguaje jurídico se vale de las mismas propiedades del lenguaje general” (p. 12). En tal razón, los simulacros dejan de ser simulacros en el fondo, se convierten en una evidencia material y, quizá, se transforman de nuevo en ídolos (Baudrillard, 1997).

## Las trayectorias normativas como instrumento metodológico

Llegado este punto, es necesario establecer cuáles serán las maneras para determinar el significado de los símbolos y simulacros(-representaciones) existentes en el derecho y comprendidos desde una teoría específica. En este sentido, se partirá de la hermenéutica de las ciencias sociales, con énfasis en la hermenéutica analógica y la interpretación extensiva, para encontrar

---

6 Debe entenderse eficacia simbólica como lo plantea el mismo García Villegas (2014) al señalar que: “A veces las normas jurídicas no consiguen lo que se proponen a través de la implementación de lo que en ellas se contempla, sino a través del impacto que rodea su promulgación. Otras veces las normas jurídicas consiguen otros objetivos (latentes) que no estaban previstos y que son los que mejor explican su razón de ser. En estos dos casos la eficacia del derecho proviene más de lo que este evoca, de lo que inspira, que de lo que ordena o establece” (p. 12). En suma, el derecho debe ser entendido “[...] como un sistema de significados simbólicos y culturales más que como un sistema de controles operativos. El derecho nos afecta sobre todo a través de la comunicación de símbolos –por medio de amenazas, promesas, modelos, persuasiones, legitimaciones, estigmas y otras cosas” (Galanter como es citado por García Villegas, 2014, p. 13).

los primeros pasos frente a las *ratios* que se deben abordar al construir la trayectoria.

La trayectoria, propiamente, y cómo se verá, partirá de lo planteado por López Medina (2006) frente a la elaboración de líneas jurisprudenciales en referencia a “sentencias” hito, entendidas como “normas” hito según su contenido y el análisis de las *ratios*; y conforme a los diferentes focos de producción normativa.<sup>7</sup>

## La hermenéutica y la hermenéutica analógica

La hermenéutica de las ciencias sociales se tomará como método para la interpretación de la realidad, textos, cuasitextos y acciones del hombre. Esto bajo el presupuesto de que, al mezclar la narración de los textos, la interpretación se hace transversal a ellos (Moreno Aponte, 2017). El método hermenéutico, planteado por Ricoeur (2002; 2013), se ha establecido no solo en el ámbito de lo textual, sino también en la precompresión de lo práctico, es decir, una hermenéutica de la acción. Lo que requiere, según el mismo autor, la aplicación de una dialéctica entre explicar y comprender (Ricoeur, 2013). En nuestro caso, esta perspectiva es útil para comprender las categorías jurídicas y la determinación de su contenido en el mismo sistema a la luz de una teoría.

Por su parte, a través de la hermenéutica analógica se permite, por su elasticidad, interpretar tanto textos metafóricos o figurativos, como históricos, psicológicos, sociológicos, etc., que, por la atribución y la proporcionalidad, no pierdan la riqueza de sus diferencias principales, pero que pueden manejarse discursivamente (Beuchot, 2013), característica propia de la propuesta de Ricoeur (2002; 20013). Aunado a ello, la investigación toma la hermenéutica analógica por atribución, que implica una jerarquía en la que hay un analogado principal, al que se atribuye el término de manera más propia, y otros

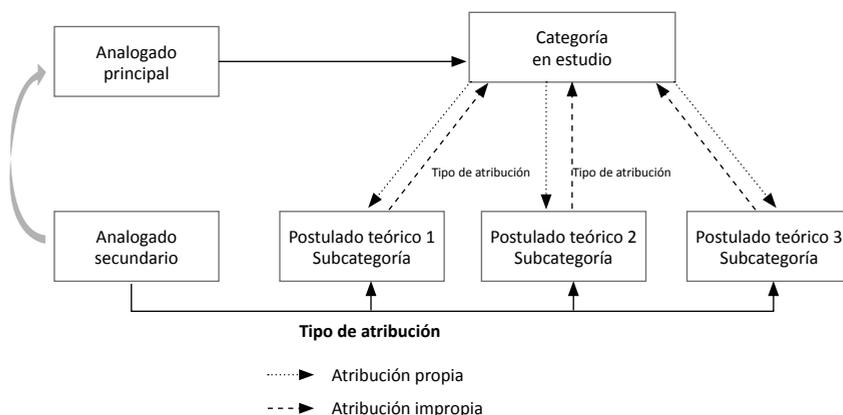
---

7 Se deben entender los *focos de producción normativa* como aquellos donde se origina el derecho y que, en principio, se tenían plenamente identificados: solo el legislador y los administradores nacionales o territoriales bajo la figura de decretos o actos administrativos (Quinche, 2020). Consecuentemente, la globalización trae consigo la multiplicación de los focos (Quinche, 2020). A nivel internacional aparecen las organizaciones de rango, por medio de las cuales se da origen a Declaraciones, Pactos, Convenios y Tratados entre diferentes naciones. En el plano nacional aparecen diferentes tipos normativos como resoluciones, circulares, conceptos, documentos CONPES, entre otros, que siendo meras interpretaciones administrativas, muchas de ellas tienen efectos vinculantes (Sánchez, 2012; Quinche, 2020); aplicando la misma regla para algunas normas de carácter internacional (López Medina y Sánchez, 2008).

analogados secundarios, a los que se le atribuyen por relación al término principal (Beuchot, 2013).

De manera que, como analogado principal se tiene a la categoría que se pretende ahondar en la revisión normativa y jurisprudencial; y los analogados secundarios serán los postulados teóricos respecto de los cuales se pretende modular la categoría jurídica en estudio, así como los derechos derivados, por ejemplo, en el caso de tratarse de un análisis de derechos conexos o derechos rama (ver figura 5). Dado esto, se debe tener como atribución propia la relación entre el analogado principal y los secundarios, donde hablar del primero implica el desarrollo del segundo; y la atribución impropia cuando se plantea la interpretación desde el analogado secundario hacia el principal.

**Figura 6.** Hermenéutica analógica por atribución



Fuente: Elaboración propia.

## La interpretación extensiva como complemento a la hermenéutica analógica

Como complemento al desarrollo de la investigación, se tomará la técnica de la interpretación extensiva como perteneciente a la interpretación correctora. Estas deben ser trabajadas como género y especie. La interpretación correctora hace las veces de género, y debe ser entendida como una desviación del

significado *proprio* de las palabras, es decir, una interpretación que atribuye a un texto normativo un significado distinto al literal más inmediato (Guastini, 2012). Esta distinción puede hacer que el significado sea más restringido o amplio; de allí que se den dos tipos de interpretación correctora: restrictiva y extensiva respecto de las razones de la norma bajo estudio; es decir la *ratio decidendi* o la *ratio legis*.<sup>8</sup> Cuando se hace referencia a la interpretación extensiva, se hace un llamado a la interpretación más allá del valor intrínseco de las palabras y signos empleados en el contenido normativo, pretendiendo la operación y la formulación (construcción jurídica) de un significado nuevo o de una nueva norma que supla las deficiencias (Guastini, 2012; Gómez Maella, 2015; Guastini, 2018).

## Revisión y análisis documental

La investigación documental y el análisis son una parte importante del proceso investigativo. Esta revisión cualitativa se realiza de manera simétrica al proceso de recolección de datos. Su uso se da, principalmente, para depurar conceptualmente las categorías que surgen al examinar la información generada durante el proyecto (Sandoval Casilimas, 2002); lo que implica una revisión razonable y relativamente abierta de la literatura relevante sin convertirse en un marco uniforme y cerrado para la interpretación y el análisis de la información (Sandoval Casilimas, 2002). Surge así la necesidad de establecer una guía conceptual y teórica para el caso concreto a través de la creación de un antecedente histórico, social y normativo. Esta ha sido la manera como se dio la construcción al marco teórico, en el que, además, se han diligenciado las fichas jurisprudenciales y el normograma para establecer la trayectoria en cuestión. Bajo estos enfoques y técnicas interpretativas se debe dar la construcción de la trayectoria normativa y jurisprudencial bajo la manera que se explica a continuación.

---

8 Estas dos expresiones deben ser entendidas como los motivos por los cuales se ha dado origen a una norma específica. La *ratio decidendi* se refiere a los motivos para una decisión judicial, los cuales se convierten en regla de aplicación o reiteración (siguiendo el esquema de línea jurisprudencial) (López Medina, 2006; 2017). La *ratio legis*, por su parte, obedece a la intención y a los objetivos del legislador (Guastini, 2012).

## La construcción de líneas jurisprudenciales: técnica y cambios para la elaboración de trayectorias normativas

Aquí se considera por técnica la forma implementada en las líneas jurisprudenciales como una forma de análisis de actos jurisdiccionales, pero en específico, la forma en la que López Medina (2006b; 2016; 2017) plantea la construcción de los derechos. Bien establece López Medina en sus trabajos que la técnica de análisis es de utilidad para quienes quieran estudiar las normas jurídicas vigentes sobre un tema concreto, ya que, en muchos tópicos, la normatividad vigente se construye por la compleja interrelación entre la constitución, la ley y la jurisprudencia. En este sentido:

La Constitución señala los principios más abstractos, incluyendo los derechos que pretende realizar para maximizar las capacidades humanas; la ley (y el derecho sublegal) diseña en concreto los aparatos institucionales de realización, configuración y [...] limitación de los derechos, y la jurisprudencia [...] tiene que actualizar todas estas normas [...]. (López Medina, 2016, p. 8)

Este trabajo realizado por López Medina (2006b; 2016) ha constituido la base teórica y, a su vez metodológica, de un *protocolo hermenéutico* para la lectura y la construcción de transformaciones interpretativas de las normas en determinado contexto social, y del diálogo originado entre la ley y la jurisprudencia de manera horizontal (López Medina, 2016). Esto se ve materializado en la obra *Cómo se construyen los derechos* (2017). Esto guarda una intrínseca relación respecto de la claridad de los pronunciamientos con valor normativo que tienen validez y eficacia dentro de un ordenamiento jurídico (Hart, 2012; López Medina, 2016).

El análisis jurisprudencial comporta una investigación de tipo básica, enmarcada en un estudio jurídico-descriptivo que tiene como objeto de estudio el precedente judicial. Este se desarrolla con la finalidad de comprender la estructuración de categorías jurídicas en la práctica judicial con el pasar del tiempo, a efectos de vislumbrar el posible sentido de los fallos futuros sobre determinados problemas o categorías, en virtud del principio de seguridad jurídica (López Medina, 2016). Bajo tal entendido, se pretende descubrir las razones o limitaciones que dan origen a un fenómeno jurídico específico en contextos fácticos concretos.

El análisis dinámico del precedente esquematizado en la técnica de línea jurisprudencial propuesta por López Medina (2006a; 2006b; 2017) tiene como punto esencial la identificación y la comprensión de sentencias hito agrupadas en torno a problemas jurídicos concretos, por ende, basados en analogías fácticas. Dentro de las mismas se deben decantar las citas técnicas analógicas, que consisten en la citación de precedentes de relación fáctica directa con el fallo que se plantea como centro del estudio. Por consiguiente, la metodología expuesta puede sintetizarse de la siguiente manera:

- 1. Identificación de la sentencia arquimédica.** Se selecciona la sentencia más reciente sobre el tema investigado para permitir la construcción de un nicho citacional, en donde se observan relaciones estructurales de otras sentencias.
- 2. Proceso de ingeniería de reversa.** Consiste en hallar los argumentos de autoridad citados por el juez como fundamento de la decisión, dentro de la sentencia arquimédica.
- 3. Graficación del nicho citacional.** Es necesaria la construcción de un diagrama en donde se evidencien los puntos nodales, es decir, la conexión estructural entre las citas identificadas para caracterizar lo que se ha denominado como escenarios constitucionales. Es importante tener como aspecto central la similitud entre los hechos o los patrones fácticos y consideraciones que fundamentan las *ratio decidendi* de las decisiones judiciales aquí agrupadas. En este punto, además, es preciso indicar que también se deben señalar las *ratio legis* en los términos expuestos frente a la construcción de la trayectoria en cuanto a identificación y referenciación teórica.
- 4. Identificación de sentencias hito.** Dentro del nicho citacional, es posible identificar este tipo de fallos porque de allí se extraen las citas de argumentos esenciales para las decisiones analógicas. Por ende, se trata de sentencias citadas de manera constante, que se constituyen como el *repertorio frecuente* que permite la retórica y el marco de análisis de la categoría o problema jurídico estudiado.
- 5. Identificación de sentencia fundacional.** Estas se encuentran dentro del proceso de ingeniería de reversa y se caracterizan por ser las primeras en establecer claridad argumentativa de parámetros concretos frente a problemas jurídicos delimitados; es decir, se trata de los primeros fallos en “llenar” el vacío jurisprudencial frente a ciertos temas. También dan apertura al estudio de dichas categorías.
- 6. Evidenciar las tendencias y las variaciones.**

En relación con lo expuesto, es relevante indicar que es imprescindible la delimitación idónea del problema jurídico o de las categorías que requieren conocer las tendencias y rupturas en la práctica judicial, centrada en su práctica argumentativa citacional. El planteamiento realizado por López Medina (2006) consigna una variedad de tipos de sentencias importantes o sentencias hito, entendidas como *normas hito*, en la construcción de la trayectoria: a) fundadora de línea, b) consolidadora de línea, c) modificadora de línea, d) reconceptualizadora y e) sentencia dominante. Para el desarrollo de esta investigación se tomará la noción de cada una en los términos expuestos y aplicados por López Medina (2006; 2017).

- **Sentencia fundadora de línea.** Fallos normalmente proferidos en el primer periodo de la Corte Constitucional en las que se aprovechó para realizar amplias interpretaciones sobre los derechos y otras instituciones constitucionales. Si bien son sentencias importantes, no contienen grandes balances de conformidad con la eficacia del sistema normativo (López Medina, 2006).
- **Sentencia consolidadora de línea.** Son aquellas sentencias en las que la Corte procuró definir subreglas y en las que efectúa el balance constitucional más complejo que el efectuado en la tipología anterior. Por medio de estas se trata de llegar a la optimización y maximización de derechos contrapuestos (López Medina, 2006).
- **Sentencia modificadora y reconceptualizadora de línea.** De la tipología anterior y dada la definición de subreglas, se derivan dos nuevos tipos de sentencias: a) respetando las definiciones del precedente y ubicadas dentro de la sombra decisional están las sentencias modificadoras; o b) las sentencias hito que “[...] realizan fuertes cambios de jurisprudencia dentro de la línea” (López Medina, 2006, p. 165), y se ubican fuera de la sombra; estas son: las sentencias reconceptualizadoras.
- **Sentencia dominante.** Es la sentencia que contiene criterios vigentes y dominantes por los que la Corte ha dado respuesta a un conflicto de intereses dentro de determinado escenario constitucional.<sup>9</sup> En la actualidad no suelen encontrarse sentencias fundadoras que jueguen el rol de sentencia dominante.

---

9 Escenario constitucional entendido, desde la perspectiva de López Medina (2006), como “[...] el patrón fáctico típico (con su correspondiente campo de intereses contrapuestos) en el que la Corte ha especificado, mediante subreglas, el significado concreto de un principio constitucional abstracto” (p. 148).

Así, a través de la construcción de una línea jurisprudencial se identificarán las tendencias teóricas respecto de una categoría jurídica específica.

Consecuentemente, se toma como ejemplo el trabajo realizado por López Medina (2017) en su obra *Cómo se construyen los derechos* buscando identificar la trayectoria y su transformación, a la luz de la interpretación de las normas y la jurisprudencia, y bajo una teoría determinada. Esto dará origen a un diálogo teórico entre normas de derecho duro y blando como leyes, decretos y resoluciones, y la jurisprudencia de la Corte Constitucional (y por qué no de los otros dos altos tribunales), teniendo en cuenta la hermenéutica analógica y la interpretación extensiva propuesta en párrafos anteriores.

Aunado a lo anterior, para la construcción de la trayectoria es preciso tener en cuenta un último elemento: la *sombra decisional* (López Medina, 2006). La sombra decisional funciona como zonas en las cuales es posible dar diversas respuestas al problema jurídico conforme a fallos anteriores (López Medina, 2006), lo que permite establecer desde cuál punto se da un disenso profundo; esto es, aquel que va más allá de la sombra decisional. No obstante, para el desarrollo de la trayectoria normativa y jurisprudencial, el uso de la sombra decisional irá más allá de establecer un límite para las decisiones y la determinación de disensos, dado que al pretender vincular diferentes normas es necesario, igualmente, determinar un espectro respecto del cual la norma o el pronunciamiento siguiente mantiene o no un sentido del diálogo teórico. Dado esto, se prefiere usar el nombre de *escenario de representación*.<sup>10</sup>

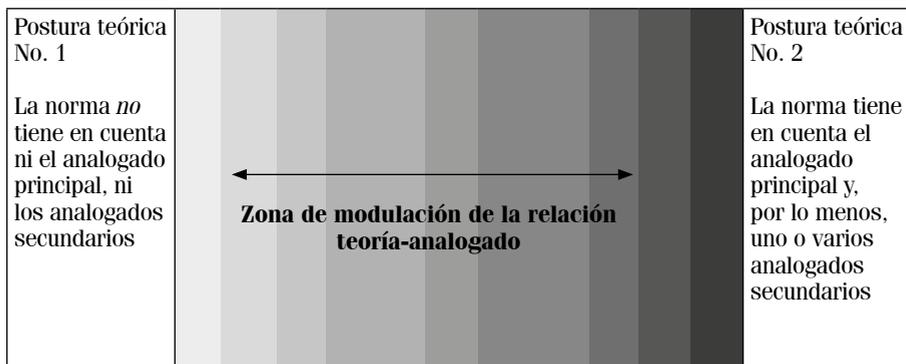
## Modelo de trayectoria normativa jurisprudencial

Dado lo establecido en los acápites que preceden, se establece a manera de modelo de visualización de datos el siguiente insumo:

---

10 Esto es, el derecho como representación genera y modifica símbolos e interpretaciones sobre este, y el operador jurídico, por medio de la regla de reconocimiento (Hart, 2012), da una connotación y aplicación en cuanto al orden social.

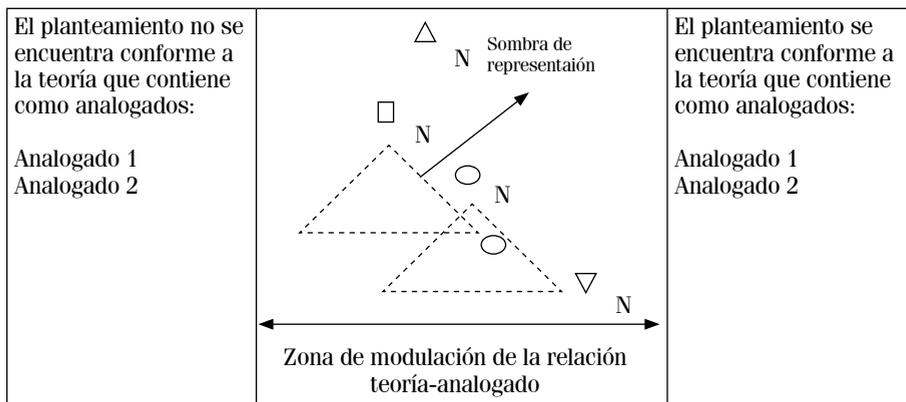
**Figura 7.** Análogo principal y objeto de discusión teórica



Fuente: Elaboración propia.

El análogo principal corresponderá a la categoría jurídica dentro de un sistema normativo específico. Las posturas teorías ubicadas en los extremos representan dos situaciones. La primera corresponde a los análogos secundarios, en el sentido explicado en la sección correspondiente, y desde la teoría propuesta no se halla en determinado instrumento normativo (constitución, ley, decreto, resolución, norma internacional, etc.). En la segunda postura ocurrirá lo contrario. De allí que se aparezca la zona de modulación teórica en los cuales se determina la relación análogo-norma-teoría, ubicándola más o menos cerca de los extremos y creando respecto de cada instrumento una sombra de representación. Ejemplificado de manera simple:

**Figura 8.** Modulación del análogo principal y objeto de discusión teórica



Fuente: Elaboración propia.

## Conclusiones a una propuesta metodológica

Es inescindible la relación entre derecho y lenguaje. El derecho se ha constituido como un fenómeno lingüístico con gran injerencia e impacto en la sociedad. Esta relación se ha erigido de tal manera que regula la manera de producción normativa, el comportamiento social, la interpretación y aplicación misma de la norma. La propuesta metodológica aquí expuesta, sin duda, toma un poco de ambos elementos.

La preocupación por el entendimiento del contenido del derecho nace desde la aplicación de una norma que lleva a determinados comportamientos. Una noción poco atendida o de contenido vacío afecta a la interpretación y, por ende, su materialización por la noción de la regla de reconocimiento propuesta por Hart. Asimismo, la norma, como se determinó, crea símbolos que han de crear representaciones en la sociedad. La propuesta metodológica pretende abordar estas representaciones desde una postura teórica determinada por el investigador u operador jurídico, para abordar los símbolos y las representaciones contenidas en el sistema jurídico a través de sus normas.

La construcción de una trayectoria normativa en tanto símbolos y representaciones de categorías jurídicas permite a los investigadores y operadores jurídicos trazar los cambios en una categoría jurídica respecto de diálogos teóricos y normativos. Dada la extensión, el presente texto imposibilita mostrar su funcionalidad; pero su aplicación se ha dado en investigaciones respecto del derecho cultural en Colombia y su diálogo con la teoría de Will Kymlicka, los derechos de las futuras generaciones frente a los postulados de Ortega Ferrer y se perfila a ser aplicado respecto de nociones concernientes a la justicia transicional.

## Referencias

- Alegre, J. (2005). La cuestión del sujeto en Wittgenstein: límites del lenguaje, solipsismo y seguimiento de reglas. *Revista Estudios en Ciencias Humanas*, 2. <https://n9.cl/spyym>
- Baudrillard, J. (1978). *Cultura y simulacro*. Editorial Kairós.
- Baudrillard, J. (1995). *El crimen perfecto*. Editorial Anagrama.
- Baudrillard, J. (1997). *La ilusión y la desilusión estéticas*. Monte Ávila Editores.
- Beuchot, M. (2013). *Perfiles esenciales de la hermenéutica*. 2ª Edición. Fondo de Cultura Económica y Universidad Autónoma de México.
- Cárdenas, V. (2017). Releyendo a Ferdinand de Saussure: el signo lingüístico. *Cuadernos de la Facultad de Humanidades y Ciencias Sociales*, 50. <https://n9.cl/1lz73>

- Carrió, G. (2001). *Sobre los límites del lenguaje normativo*. Editorial Astrea.
- Cobley, P. y Jansz, L. (2004). *Semiótica para principiantes*. Editorial Era Naciente.
- De Obieta, J. (1989). *El derecho humano a la autodeterminación de los pueblos*. Editorial Tecnos.
- Foucault, M. (2001). *Los anormales*. Fondo de Cultura Económica.
- Gajate, J. (2003). *La filosofía del lenguaje de Wittgenstein*. Editorial El Búho.
- García Jaramillo, L. (2015). 'El concepto de derecho', de H. L. A. Hart. *Ámbito Jurídico*. <https://n9.cl/g6wju>
- García Villegas, M. (2014). *La eficacia simbólica del derecho. Ideas para una sociología política del campo jurídico en América Latina*. Penguin Random House.
- Gómez Mallea, A. (2015). Algunas propuestas de lepe ferenda sobre la legislación sobre periodismo en Bolivia. *Punto Cero*, 20(30), 21-30.
- Guastini, R. (2012). *Estudios sobre la interpretación jurídica*. 9ª Edición. Editorial Porrúa y Universidad Nacional Autónoma de México.
- Guastini, R. (2018). *Interpretar y argumentar*. 2ª Edición. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Hart, H. L. (2012). *El concepto de Derecho*. Abeledo Perrot.
- Karczmarczyk, P. (2015). La cuestión del sujeto entre Wittgenstein y Althusser. *Revista Estudios de Filosofía Práctica e Historia de las Ideas*, 16(2). <https://n9.cl/fkht9>
- Lamson Whitney, F. (1976). *Elementos de investigación*. 4ª Edición. Ediciones Omega S. A.
- López Hernández, J. (2005a). Clasificación de las normas jurídicas como enunciados de actos ilocutivos. *Anuario de Derecho Humanos. Nueva Época*, 6. <https://n9.cl/3hoiq>
- López Hernández, J. (2005b). *Introducción histórica a la filosofía del derecho contemporánea*. Universidad de Murcia.
- López Medina, D. (2006a). *Interpretación constitucional*. Consejo Superior de la Judicatura.
- López Medina, D. (2006b). *El derecho de los jueces*. 2ª Edición. Universidad de los Andes y Legis Editores.
- López Medina, D. y Sánchez, A. (2008). La armonización del Derecho Internacional de los Derechos Humanos con el Derecho Penal colombiano. *International Law: Revista Colombiana de Derecho Internacional*, 12. <https://n9.cl/uvptz>
- López Medina, D. (2016). *Eslabones del Derecho*. 1ª Edición. Universidad de los Andes y Legis Editores.
- López Medina, D. (2017). *Cómo se construyen los derechos. Narrativas jurisprudenciales sobre orientación sexual*. 1ª Edición. Universidad de los Andes y Legis Editores.
- Martínez Díaz, E. (2010). La formación de analogía histórica de < DEBER+ DE+ INFINITIVO > a partir de < HABER+ DE+ INFINITIVO >: historia de la covariación con. *Lengua y Habla*, 14(1), 71-83. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4003853.pdf>
- Medina, P. (2015). *Saussure: el signo lingüístico y la teoría del valor*. Universidad de Barcelona. [http://www.ub.edu/las\\_nubes/archivo/17/teoria-valor.pdf](http://www.ub.edu/las_nubes/archivo/17/teoria-valor.pdf)
- Morales, F. (2008). *La filosofía del derecho de Uberto Scarpelli. Análisis del lenguaje normativo y positivismo jurídico* [Tesis doctoral, Universidad de Alicante].
- Moreno Aponte, R. (2017). Hermenéutica y ciencias sociales: a propósito del vínculo entre la interpretación de la narración de Paul Ricoeur y el enfoque de investigación biográfico-narrativo. *Análisis*, 49(90).
- Niño Rojas, V. (2013). *Semiótica y lingüística: fundamentos*. Sexta edición. Ecoe Ediciones. Bogotá D.C., Colombia.

- Niño Rojas, V. (2019). *Metodología de la investigación. Diseño, ejecución e informe*. 2ª Edición. Ediciones de la U.
- Quinche, M. (2020). *El precedente judicial y sus reglas*. 3ª Edición. Legis Editores.
- Ricoeur, P. (2002). *Del texto a la acción. Ensayos de hermenéutica II*. Fondo de Cultura Económica.
- Ricoeur, P. (2013). La hermenéutica y el método de las ciencias sociales. *Cuadernos de Filosofía Latinoamericana*, 34(109). <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5679959.pdf>
- Sánchez, A. (2012). *Las normas de derecho blando. Un análisis jurídico de los efectos de la reserva de instrucción sobre el derecho territorial*. Universidad Externado de Colombia.
- Sánchez Cámara, I. (1996). *Derecho y lenguaje*. Universidad de Coruña.
- Sandoval Casilimas, C. (2002). *Investigación cualitativa*. ICFES y Afro Editores e Impresores.
- Saussure, F. (2004). *Escritos sobre lingüística en general*. Editorial Gedisa.
- Soto, C. y Vargas, I. (2017). La Fenomenología de Husserl y Heidegger. *Cultural de los Cuidados*, (48). <http://dx.doi.org/10.14198/cuid.2017.48.05>
- Tamayo, M. (1985). *El proceso de la investigación científica. Fundamentos de investigación*. Editorial Limusa.
- Tamayo Valenzuela, J. (2012). La teoría del Derecho de H. L. A. Hart. *Revista de la Facultad de Derecho de México*, (237). <https://n9.cl/tc4o35>
- Teubner, G. (2017). *El derecho como sistema autopoietico*. Universidad Externado de Colombia.
- Žižek, S. (2003). *El sublime objeto de la ideología*. Siglo XXI Editores.
- Wittgenstein, L. (1999). *Tractatus lógico-philosophicus*. Alianza.