

**LA RETORICA CLASICA COMO HERRAMIENTA EN LA RESOLUCION DE  
CONFLICTOS JURIDICOS**

**ANALISIS EMPIRICO DEL SISTEMA PENAL ACUSATORIO COLOMBIANO**

**MARIO FERNANDO PARRA GUZMAN**

**UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA**

**FACULTAD DE DERECHO, CIENCIAS POLITICAS Y SOCIALES**

**MAESTRÍA EN FILOSOFIA DEL DERECHO Y TEORIA JURIDICA**

**BOGOTÁ**

**2018**

**LA RETORICA CLASICA COMO HERRAMIENTA EN LA RESOLUCION DE  
CONFLICTOS JURIDICOS**

**ANALISIS EMPIRICO DEL SISTEMA PENAL ACUSATORIO COLOMBIANO**

**MARIO FERNANDO PARRA GUZMAN**

**Tesis de grado**

**Director de Tesis**

**CARLOS ARTURO HERNANDEZ DIAZ**

**Doctor (H.C) en Derecho**

**UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA**

**FACULTAD DE FILOSOFIA**

**MAESTRÍA EN FILOSOFIA DEL DERECHO Y TEORIA JURIDICA**

**BOGOTÁ**

**2018**

*Nota de aceptación:*

---

---

---

---

*Firma del presidente del jurado*

---

*Firma del jurado*

---

*Firma del jurado*

*Bogotá D.C, marzo de 2018.*

*Para Emilia, el amanecer de mi vida.*

## TABLA DE CONTENIDO

<b>Resumen.....</b>	<b>8</b>
<b>Abstract.....</b>	<b>9</b>
<b>INTRODUCCION.....</b>	<b>10</b>
<b>1. Filosofía y epistemología del conflicto.....</b>	<b>6</b>
1.1 Aspectos Conceptuales y terminológicos .....	6
1.2 Conformación y estructura del Conflicto.....	8
1.3 Teóricos del Conflicto .....	9
<b>2. El Derecho y la Filosofía.....</b>	<b>20</b>
2.1 Influencia en la regulación legal.....	26
2.2 Percepción social del derecho.....	27
2.3 Revolución del paradigma sobre la decisión judicial.....	29
2.4 La transformación metodológica del derecho y su relación con la filosofía.....	30
2.5 Giro metodológico en la Teoría del Derecho.....	34
<b>3. La retórica clásica como método de lo Político- Etico.....</b>	<b>36</b>
3.1 La retórica de Isócrates.....	37
3.2 La retórica en Platón.....	44
3.3 La retórica de Aristóteles .....	52
3.4 Recapitulación .....	60

<b>4. La retórica jurídica y lo retórico del derecho Penal .....</b>	<b>61</b>
<b>4.1 La retórica en el sistema penal acusatorio .....</b>	<b>62</b>
<b>4.2 Retórica en el juicio oral.....</b>	<b>63</b>
<b>4.3 Importancia del derecho sustancial. ....</b>	<b>63</b>
<b>4.4 Selección de hipótesis y teoría del caso .....</b>	<b>65</b>
<b>4.5 El dominio del lenguaje .....</b>	<b>67</b>
<b>4.6 Retórica, oralidad y discursos de verdad.....</b>	<b>68</b>
<b>5. Bibliografía .....</b>	<b>70</b>

## **Resumen.**

El conflicto se ha presentado a lo largo de la existencia humana como una situación constante, casi un elemento necesario de la existencia. Considerando que las partes del conflicto pueden ser tanto personas individuales como colectivos es necesario por medio de la filosofía del derecho, en aplicación de la retórica y la teoría fundamentada; analizar la manera cómo dentro del ordenamiento jurídico colombiano se resuelven los conflictos, para este fin es necesario el estudio la filosofía del derecho como una institución que ha sufrido grandes cambios a lo largo de los últimos años, es relevante para este estudio aplicar la teoría fundamentada cómo método investigativo, concluyendo con la respuesta de la pregunta ¿Cuál es la aplicación de la retórica clásica como fundamento filosófico en la resolución de conflictos jurídicos de Orden Penal dentro del Ordenamiento jurídico Colombiano?.

**Palabras Clave.** Conflicto, Filosofía del Derecho, Teoría Fundamentada, Retórica.

### **Abstract.**

Conflict has been present throughout human existence as a constant situation, almost a necessary element of existence. Considering that the parties to the conflict can be both individuals and collectives, it is necessary through the philosophy of law, in application of rhetoric and grounded theory; analyze the way in which conflicts are resolved within the Colombian legal system, for this purpose it is necessary to study the philosophy of law as an institution that has undergone great changes over the last few years, it is important for this study to apply the grounded theory how investigative method, concluding with the resolution of the question ¿How could be applicated the classical rhetoric as a philosophical basis in the resolution of legal conflicts of Criminal Order on the Colombian legal system ?

**Keywords.** Conflict, Philosophy of Law, Grounded Theory, Rhetoric.



## INTRODUCCION

La implementación de la oralidad y de la tendencia acusatoria a la hora de resolver los conflictos de orden penal ha traído implícito un cambio en las dinámicas de argumentación y litigio. El jurista debe desarrollar habilidades argumentativas que le permitan interactuar en la dinámica dialéctica que el proceso impone. Si bien, el vehículo de la palabra es el utilizado no significa necesariamente que quien habla “bonito” triunfe en el debate probatorio, porque se puede utilizar un buen lenguaje pero no ser eficaz. Contrario sen su, es factible no emplear expresiones tan floridas o lenguaje colorido, menos adornado y, por el contrario, ser eficiente al momento de argumentar. Las audiencias no son un tinglado de perorata. Sí existe persuasión y claro que es importante la oratoria pero fundamentada en la prueba y en lo actuado durante las audiencias. El juicio no es

un escenario academicista en cual el abogado lleva dos horas hablando y no se ha referido a lo probado; a lo que acreditó, desperdió su tiempo y no controvertió la prueba de la contraparte, pero sí dedicó su esfuerzo a una suerte de “espiritismo académico”

como si el juez pensara: “¡Este abogado es estudioso conoce la teoría, no importa que no haya analizado la prueba, no importa la justicia fallaré a su favor...!”

El escenario procesal penal comporta el manejo de conflictos pluripartito implica en primer lugar desarraigar el concepto dogmático de delito para trasponerlo en un escenario social/sociológico de conflicto sin que eso implique una intención de minimizar las víctimas o reducir la figura. Se deberá entender que la violación de la norma trae implícita una violación de relaciones personales individuales o colectivas. El crimen tiene vocación de alteración generalmente dañosa del entorno es decir: amén de ser un conflicto con la norma genera conflictos relacionales. Así las cosas, el debate argumentativo que antecede la decisión penal contextualiza multiplicidad de conflictos cuya resolución satisfactoria implica que su abordaje satisfaga las necesidades argumentativas y reparatorias de los interesados – no solo las partes procesales-.

El ejercicio dialéctico del proceso requerirá entonces reconocer la influencia de la guía filosófica en una forma de discernimiento que radicado en lo discursivo deviene en lo judicial. Para el efecto, es necesario atender a la apuesta por comprensión de un proceso dialógico que deviene posteriormente en administrativo/judicial a partir de una etapa de proyección previa, que incluso se corresponde con un lenguaje causal lleno de técnicas de legitimación y no pocos galimatías jurídicos como propuesta de reconciliación intrínseca al discurso primeramente del enemigo a vencer y secundariamente como no vencido. Rompiendo así el concepto binario y dicotómico del proceso adversarial, construyendo una propuesta de satisfacción de intereses comunes construidos a

través de ejercicios retóricos. Estamos hablando entonces de la retórica clásica como forma de solucionar los delitos entendidos estos como conflictos y consecuentemente como formas de construcción social. De una visión filosófica del delito en clave de teoría del conflicto.

Para ello se hará una contextualización teórica de la figura del Conflicto desde sus diferentes acepciones, articulandola con los estudios filosóficos del derecho para abrir paso al estudio de la escuela clásica de la retórica.

Dicho esto se propondrá que el conflicto y la confrontación en su acepción jurídica aceptan la formulación de juicios filosóficos de valor realizados a través del cristal de la legalidad y de la construcción de justicia propia de cada sociedad.

Resultando entonces ser el delito a materialización del conflicto en su mas pura acepción habida cuenta que conjuga la realización de una acción confrontativa de uno o varios sujetos contra los bienes jurídicamente protegidos de otro u otros sujetos en tal medida que su afectación trasciende el plano individual o grupal para devenir en social.

## **1. Filosofía y epistemología del conflicto.**

### **1.1 Aspectos Conceptuales y terminológicos**

La conceptualización del conflicto implica analizar y entender los significados y definiciones asignadas a este término. El diccionario de la (Real Academia Española, 2014) del latín *Conflictus* lo define como un estado negativo en el que se presentan situaciones de combate, enfrentamiento, problemáticas y en general, situaciones contradictorias al bienestar.

Abordado como concepto, el conflicto abarca pluralidad de definiciones como “Cuestión entre dos o más partes que tienen, o creen tener, objetivos incompatibles. Proceso en el que las partes en conflicto entran en una disputa sobre diferencias o percepción de diferencias en relación con posiciones, intereses, valores y necesidades” modo (López Aparicio, 2008, pág. 13).

Encuentra su etimología en el latín *conflictus* que a su vez proviene de *confligere* chocar, combatir, luchar o pelear. Se asocia pues a la representación de diferencias, fricciones, posiciones antagónicas o que se contienen en dos o incluso más partes, trayendo implícito un imaginario negativo (Ibídem, pág. 13) que nos hace recordar el dolor, las heridas o el estrés. “ Para las personas que están inmersas en situaciones conflictivas, es muy difícil ver el potencial que tienen los conflictos para lograr cambios constructivos” (Ibídem, pág. 14).

Se sostiene que todo conflicto tiene como causas últimas las necesidades humanas no satisfechas, o insuficientemente satisfechas. Existen unas necesidades que se pueden determinar cómo necesidades humanas básicas de carácter universal ontológico que se hallan en mayor o menor grado culturalmente condicionadas (Kehl, 1991-1992, pág. 207).

Actualmente se podría pensar en una sobre existencia de conflictos, vivimos y escuchamos constantemente, conflictos interpersonales de índoles variadas, como también conflictos internacionales desarrollados en diversos lugares del grupo sin tener un patrón definido desarrollados en cualquier territorio sin importar lo recóndito que sea, afectando directamente nuestra sociedad, produciendo sufrimiento inmensurable mediante todo tipo de violencia de forma directa, estructural y cultural. Esta abundancia de conflictos causa una continua necesidad de estudiarlos y comprender sus dinámicas con el fin de aprender de cada situación de conflicto y buscar medios pacíficos a aplicar para lograr una transformación (Paris Albert, Naturaleza humana y conflicto: un estudio desde la Filosofía para la paz, 2013, págs. 109-110).

Consecuente a lo anterior afirma (Gutiérrez Estévez, 2011, págs. 93-94) respecto la cantidad de conflictos que:

“debemos desconfiar de la inflación de conflictos. Porque quizás no sean tantos ni tan importantes o tan novedosos como parecen. Creo que debemos impulsar y desplegar un manto de escepticismo general sobre el campo de la

conflictividad. Y que es mejor, para el funcionamiento de nuestra cabeza, promover una cierta inapetencia hacia los conflictos. No indiferencia, pero sí alguna protección para que el empacho cerebral no nos produzca un colapso reflexivo”

(Vinyamata, 2001) ha designado el nombre de conflictología a la disciplina encargada de estudiar los conflictos. Apareció por primera vez en Estados Unidos en medio de la guerra fría; su ámbito abarca no solamente conflictos de tipo internacional, además de eso se encarga del análisis de las relaciones humanas.

## **1.2 Conformación y estructura del Conflicto**

El conflicto como fenómeno se encuentra constituido por elementos como: actores, necesidades, intereses y percepciones.

Los actores se entenderán como las personas o grupos implicados en el conflicto. Pueden constituirse como uno o más sujetos se pueden contar tantos como unidades y grupos humanos se pueda imaginar (familia, sindicato, departamento, país).

Identificados estos grupos deberán establecerse las necesidades, intereses y objetivos que los motivan dando razón al establecimiento de variadas dinámicas sociales y del mismo modo los conflictos cotidianos que devienen de aquellos.

Por su parte las percepciones se erigen como un mecanismo receptor de información, actitudes y conductas que tributan en la configuración del contexto circunstancial del conflicto. (Muñoz & Molina Rueda, 2004, págs. 175-176).

Dicho esto, deberá entenderse entonces que determinado e identificado el conflicto partiendo de la configuración con base en sus elementos es imprescindible dar paso a su abordaje con miras a la transformación (Ibídem, pág. 177).

### **1.3 Teóricos del Conflicto**

#### **1.3.1.1 Enfoque psicológico.**

Como se manifestó previamente, en el saber popular el conflicto es asociado a circunstancias negativas en las cuales dos o más personas se encuentran en desacuerdo o en oposición por diferencias de intereses culturales, políticos o religiosos.

La validez o reconocimiento de esta afirmación se genera por factores ambientales que juegan un papel fundamental en su desarrollo. Excluye de esta manera la posibilidad de entender un conflicto como un proceso individual producto de contraposiciones de intereses a nivel interno. En el desarrollo de este acápite se plantearan las diferentes posturas teóricas que desde la psicología

explican la definición del conflicto, sin obviar que este puede ser un fenómeno tanto individual -que genera una lucha mental- como grupal.

El concepto de conflicto fue implementado inicialmente por la corriente psicológica psicoanalítica con los planteamientos teóricos de su principal representante (Sigmund Freud, 1923). Planteó su teoría basado en la disputa del Eros y el Thanatos (amor y odio). Para posteriormente indicar que el núcleo esencial del conflicto es la lucha entre las pulsiones sexuales: instinto de vida - principio de placer, y las pulsiones de auto conservación: Pulsiones del yo - principio de realidad, separados por la censura.

Ejemplifica esto el complejo de Edipo pues se presenta como expresión originaria de la oposición entre el deseo y la prohibición. En este sentido el conflicto se constituye como una característica humana cuando se enfrenta con lo prohibido.

Desde el psicoanálisis el conflicto es concebido como un estado emotivo doloroso, desagradable y poco placentero que se produce al haber una tensión entre deseos opuestos y contradictorios es el resultado de la represión de un deseo inconsciente -sin restricciones morales o éticas-, es decir, que no se permite su entrada al sistema consciente (lo aceptado socialmente). Cuando el conflicto no concibe una negociación abre paso a la aparición de trastornos psicopatológicos, como la neurosis, psicosis, psicopatía y trastornos del comportamiento



Según Freud, una persona tiene un conflicto cuando demandas internas contrarias se oponen. Este puede producirse por la oposición entre un deseo: Ello, y una exigencia moral: Súper yo que le impide manifestarse; la parte consciente (Yo) del individuo debe generar el equilibrio entre estas dos demandas, cuando no se consigue, se genera el conflicto (Ibidem, 1923)

Desde esta perspectiva Harré, R (1993) plantea que el conflicto da como resultado un estado de indecisión que aparece cuando se enfrentan tendencias subjetivas opuestas pero que su necesidad o intensidad de ser satisfechas son similares y resulta imposible o demasiado difícil satisfacer simultáneamente.

Habida cuenta que el contexto moldea y regula el temperamento, el carácter, la personalidad en tanto determina al sujeto como individuo, no es viable pensar que la interrelación no tenga un papel determinante en la configuración de los conflictos internos de aquél; desde el enfoque cognitivo conductual se plantea que todas las conductas del individuo han sido reforzadas (para mantenerlas) o castigadas (para eliminarlas) por ese mismo ambiente, es decir que tanto sus pensamientos y creencias, como sus comportamientos y conductas son producto de tal interacción. Es decir, cuando se presenta una situación de acuerdo a las experiencias previas del individuo puede aparecer en él un pensamiento automático que por lo general es negativo; al aparecer se generan unas

consecuencias que pueden ser tanto emocionales o afectivas como comportamentales.

De Bono (1990) plantea que el problema del conflicto no se encuentra en el conflicto mismo sino en las creencias de las personas.

“Las creencias son muy difíciles de erradicar o alterar. A menudo las personas prefieren mantener una creencia y no aceptar la evidencia de sus sentidos. El conflicto surge cuando un sistema de creencias cree que los valores que de él se desprenden deben ser aplicados en todas partes, y adopta como misión que esto suceda” (Ibidem,1990).

Desde esta misma corriente teórica se afirman que la disputa entre necesidades opuestas que no se resuelven rápidamente pueden producir en las personas, algo denominado desesperanza aprendida resulta ser la incapacidad para controlar las situaciones que producen estrés. Desde este enfoque las alteraciones psicológicas, como la depresión, la ansiedad, baja autoestima, resultantes de los conflictos internos, son formas similares de desesperanza aprendida.

El conflicto ha sido estudiado desde la psicología social en la que se esboza el conflicto como producto de las interacciones personales con el entorno.

Para este efecto (Lewin, 1936) ha establecido tres tipos de conflictos: El primero denominado atracción – atracción que se origina cuando el sujeto está enfrentado a optar entre dos posibilidades igualmente atractivas o que él desea pero que son incompatibles entre sí Vbgr. un sujeto que tiene que elegir dos carreras que le interesan.

El segundo denominado rechazo – rechazo, que se da cuando el sujeto se encuentra obligado a escoger entre dos objetos o situaciones a las que él se opone con igual intensidad, por ejemplo alguien al que no le gusta ir a la escuela pero lo hace para evitar los regaños de sus padres;

Finalmente el denominado atracción – rechazo. Aquí dos valores opuestos recaen sobre el mismo objeto o situación, por ejemplo una adolescente que quiere ir a una fiesta, piensa que allí la va a pasar bien pero está cansada y no quiere hacer el esfuerzo de vestirse y dirigirse hasta el lugar.

A partir de los planteamientos teóricos esbozados, podría plantearse como una forma adecuada de definir el conflicto, en tanto permite un abordaje interdisciplinar la planteada por Suarez Marín (1996), en la que establece: “El conflicto es una incompatibilidad entre conductas, percepciones, objetivos y/o

afectos entre individuos y grupos, que definen sus metas como mutuamente incompatibles. Puede existir o no una expresión agresiva de esta incompatibilidad social”; ya que en el conflicto intervienen una multiplicidad de factores de carácter psicológico, social, político, económico, histórico y cultural, el análisis del conflicto no debe hacerse únicamente desde una disciplina, ese análisis debe tener una perspectiva holística, tratando de integrar los diversos niveles de la realidad que le inspiran y anteceden o que le sustentan.

#### **1.3.1.2 Enfoque Sociológico.**

Amén de lo enunciado previamente, se hace necesario un abordaje complementario del fenómeno conflicto visto esta vez desde la Sociología, habida cuenta que son varios los estudiosos han demostrado interés por éste.

En este sentido (Weber, 1997) plantea en los conceptos sociológicos fundamentales una definición de la lucha, que podría en cierta medida tomarse como conflicto social, toda vez que hace referencia a la lucha desde las relaciones sociales, cuando plantea que “una relación social es de lucha cuando la acción se orienta por el propósito de imponer la propia voluntad contra la resistencia de la otra u otras partes”. Hace referencia a la competencia, que podría llegar a ser o no

no regulada, y que además probablemente otorgue el triunfo a quien tenga mayores cualidades para ganarla.

Por su parte, Marx en su análisis del capitalismo y teoría de la lucha de clases no mencionó literalmente el conflicto social, realizó un importante aporte para la teoría del conflicto social, pues cuando manifestó que “toda la historia de la sociedad humana, hasta la actualidad, es una historia de luchas de clases” (Marx, 1968, p. 32) afirmó de igual manera la existencia de oprimidos y opresores, así como también que la historia es el desarrollo de tales antagonismos. Así pues, es esta lucha la que genera la transformación de la sociedad, generando a partir de la revolución nuevas formas de socialización.

Ahora bien, si se hiciera necesario referirse a la funcionalidad del conflicto, deberá abordarse a (Simmel, 1987, p. 265) quien se refirió a la lucha como un elemento que no necesariamente ha de considerarse como negativo, puesto que a su alrededor se da toda una reconstrucción de formas de socialización, debido a que uno de los presupuestos de la lucha es la interacción de los individuos. En este mismo sentido el autor le da una naturaleza unificadora a la lucha al considerar que “[...] ésta es un remedio contra el dualismo dissociador, una vía para llegar de algún modo a la unidad” (Ibidem).

Es de este modo que se plantea la lucha (o el conflicto) desde la funcionalidad que se le pueda dar al sistema, en la que la oposición de dos o más

elementos al interior de la sociedad no se presente como un factor social adverso. Así, según Simmel la función del conflicto no es destruir relaciones sociales, sino modificarlas y fortalecerlas o, en otras palabras, construir sociedad.

En continuo desarrollo (Coser, 1961), toma como referencia a Simmel y realiza una reformulación a las proposiciones planteadas por este. Tomando como base su planteamiento esboza que el conflicto es una forma de socialización y demuestra las funciones integrativas del conflicto ofertándolo como un elemento integrador y no disociador.

De igual manera, se plantea respecto de la consolidación de los grupos sociales, que esto no se debe únicamente respecto de la armonía y asociación existente en sí, aparte de esto también debe tenerse en cuenta la desarmonía y disociación, lo que significa que los conflictos deben surgir en su interior “Tanto el conflicto como la cooperación tienen funciones sociales. Un cierto grado de conflicto está muy lejos de ser necesariamente anti funcional; es un elemento esencial de la formación del grupo y de la persistencia de la vida del grupo” (Ibidem, 33-34). De lo anterior es posible concluir la necesidad del conflicto para la estabilidad de las relaciones de grupo, toda vez que esto abre la posibilidad de que aparezcan soluciones a las hostilidades.

Si se enfocara el tema entonces hacia el tema dialéctico deberá abordarse a John Rex quien aborda el del conflicto en contraposición amplia con autores

como Coser y Dahrendorf .Considera que existen lo que denomina “conflictos básicos”, los cuales representan los medios de vida: “tales conflictos pueden producirse dentro de algún tipo de contexto ordenado en que su forma básica sea la negociación y en donde termine con algún género de intercambio o contrato”. Es decir que, ve al conflicto como un mecanismo de negociación.

De igual manera, hace referencia al conflicto como la innovación de los miembros del grupo, lo cual provocará el cambio social. Coser afirma que “es difícil determinar en qué punto el cambio es lo suficientemente grande como para justificar la conclusión de que lo que tuvo lugar fue un cambio del sistema. Proponemos hablar de un cambio de sistema cuando todas las relaciones estructurales principales, sus instituciones básicas y su sistema prevaleciente de valores han sido drásticamente alterados.” (Ibidem. pág. 33)

Frente a la terminación del conflicto, Coser expresa que los conflictos tienen la tendencia a continuar y que sólo podrán darse por finalizados una vez llegue la destrucción de uno de los intervinientes siempre y cuando no existan represión de la sociedad o los dispositivos que permiten la conciliación. Esto sucede ya que “las estructuras sociales siempre contienen o crean mecanismos que ayudan a controlar y a canalizar los conflictos mediante la regulación normativa” (41). Si lo anterior no sucede, y la institución social no está en capacidad de regularlos y darles un final, se da la posibilidad de destrucción de las relaciones sociales existentes generando un cambio de sistema.

En este punto se sustenta la necesidad de hacer un abordaje del concepto conflicto visto desde los ojos de los teóricos que lo han tenido como objeto de estudio, esto en procura de contextualizar la necesidad de los ejercicios dialécticos a la hora de abordar, solucionar y transformar un conflicto.

John Burton (Paris Albert, La transformación de los conflictos desde la filosofía de la paz, 2005, pág. 34) más importantes dentro de las investigaciones referentes al conflicto de carácter internacional, fue este autor quien fundó los años 60 el Centro para el análisis de los conflictos en la universidad de Londres, además participó en la conferencia de paz de París de 1946.

Resultado de su trabajo desarrolló las conferencias sobre la paz y la seguridad internacional transformándose en el año 1964 en la creación de la internacional peace research association, lo anterior como resultado de su trabajo en Londres como miembro de la comunidad universitaria convencido de realizar investigación sobre un nuevo poder que pudiese controlar las relaciones internacionales (Ibídem, pág. 34).

Por medio de sus estudios en la teoría del conflicto Burton logró desarrollar una metodología denominada *controlled communication* o comunicación controlada en español. Este método propone que una tercera parte



ajena al conflicto se encuentre presente teniendo un papel por mucho distinto al de los métodos tradicionales desempeña la función de explicar a las partes la naturaleza del acto llevado a cabo clarificando lo que las personas perciben e implementando nuevos métodos de interacción (Yalem, 1971, págs. 263-272).

Además, a Burtom dentro de la comunidad investigativa se le atribuye el término *provention* arguyendo el autor a que no solo es necesario prevenir los conflictos sino también provenirlos toda vez que la prevención implica contener, por el contrario provenir significa dar pasos con el fin de remover las fuentes del conflicto y posteriormente iniciar la promoción de condiciones dentro de las cuales se controlen los comportamientos por medio de las relaciones de colaboración y valoración (Paris Albert, 2013, pág. 38).

Por su parte Leonard Dobb quien dedica una buena parte de su trabajo al estudio del conflicto internacional en el cual mantuvo bastantes similitudes con las teorías de Burtom, sin embargo, se distinguió de aquel por mantener su idea de que “los y las participantes aprendían sobre si mismo y sus relaciones al entrar en contacto con otros, sobre todo, aprendían como comunicarse adecuadamente con diferentes grupos” (Ibidem, pág. 39).

Formaron entonces un novedoso método que permite el análisis y la resolución de los conflictos denominado *sensitivity training*, popular en norte américa donde los integrantes involucran una importante serie de discusiones en estructuradas en las cuales un pequeño grupo de participantes abiertamente

comparten sus percepciones, ideas y sentimientos respecto que está sucediendo dentro del grupo y sobre cada uno. Es una forma de avanzar hacia el incremento de la auto conciencia, eficacia interpersonal, y entendimiento del grupo objeto del proceso (Fisher, 1997, pág. 39).

En concordancia a los anteriores, el teórico Herbert C. Kelman dedica gran parte de su investigación a analizar la situación actual de los conflictos en la búsqueda de la paz introduciéndose al ámbito de los conflictos internacionales. Crea un método basado en la participación de tres o seis miembros que actúan en representación de cada parte discutiendo en una habitación al redor de una mesa con sesiones que son dirigidas por los representantes de cada parte y por la tercera parte. Se discute con la tercera parte la concepción que cada uno de los miembros tiene del conflicto y las probabilidades de solucionarlo, como también los mecanismos y herramientas a aplicar (Paris Albert, 2005, págs. 42-43).

## **2. El Derecho y la Filosofía.**

Afirma Habermas que ha ocurrido un fenómeno en la filosofía moral y la política contemporánea al decir que en Alemania la filosofía del derecho ya no es únicamente tarea de los filósofos, para el autor el derecho aún busca el contacto de la realidad social y ha migrado a las facultades de derecho, como consecuencia

de lo anterior, los temas que anteriormente se podían mantener con conceptos filosóficos hegelianos, exigen al día de hoy el pluralismo de procedimientos de carácter metodológico naturales de la teoría, sociología e historia, aplicadas al derecho, además de la teoría moral y teoría de la sociedad (Habermas, 2005, pág. 354).

Del mismo modo (Dworkin R. M., 1977) concluye que la filosofía del derecho se encarga del estudio de los problemas filosóficos planteados por la existencia y la práctica del derecho, la filosofía del derecho no cuenta con un núcleo central propio de problemas filosóficos como otros campos de esta ciencia; sin embargo, se logra sobreponer a estos campos. Los abogados se preocupan sobre lo que debe ser el derecho y su forma de administrarlo, mientras que la filosofía del derecho se encarga de estudiar la naturaleza del derecho que se convierte en un debate entre la filosofía del lenguaje y la metafísica.

Estos dos doctrinantes llegan a la conclusión de que en la actualidad el derecho se ha descentralizado la base de los enigmas filosóficos hacia las facultades de derecho, alejándose de las tradicionales escuelas de filosofía de las últimas décadas, es de suponer que ninguno de los dos considere que la migración de estos temas filosóficos a las facultades de derecho implique un mejor abordaje que el que se puede dar en una escuela clásica de la filosofía, sino que varios temas terminan siendo judicializados, analizados y procesados por operadores del derecho; ejemplo de lo anterior son las nuevas teorías de los derechos humanos,

participación ciudadana, revisión judicial de la rama ejecutiva, bioética, responsabilidad civil, entre otras.

Como consecuencia de este fenómeno los filósofos han despertado su interés en el estudio del derecho y el tratamiento que este le da a los temas clásicos filosófico-políticos y morales, dentro de estos se puede destacar la bioética, legitimidad, política, interpretación jurídica... No obstante se percibe que el debate contemporáneo respecto la concepción de la teoría del derecho nació en los años 80 siendo un debate metodológico y epistemológico convirtiéndose en más técnico este debate apartándose de la hermenéutica y convirtiendo la producción teórica en altamente técnica fortaleciendo la filosofía analítica como la de más presencia en el tema.

A partir de una perspectiva práctica, el derecho como respuesta implica tener en cuenta un prejuicio a partir de concebir su estructura como válida. Ese prejuicio aparece cuando se considera el sistema jurídico como único, acabado, frente al cual el reconocimiento del derecho se encuentra limitado a los derechos en cabeza del otro supeditado a la acreditación de ciertos requisitos que presuntamente apuntan a su validez. Tales principios funcionan como una estructura técnica, que se dinamiza por medio de la aceptación de un procedimiento.

Para un juez, analizar la actividad en el derecho, le permite acudir a los principios, su aplicación se encuentra siempre limitada por la norma; esto en

cuanto nuestro sistema, que imposibilita para el juez ir más allá del mismo derecho, como lo advierte Dworkin.

Explica Dworkin que toda la concepción jurídica que surge a partir del concepto de obligación, hasta la misma facultad o derecho a castigar no logra determinar porque el ciudadano se encuentra obligado a hacer caso de la ley. Para algunos el derecho y obligación legal tienen una relación que hace pensar en una mera construcción teórica rezagada convirtiendo la actividad del juez es casi mecanicista, no obstante, el estudio refleja cambios constantes en la estructura jurídica motivados por los cambios sociales dentro los cuales se requiere de un juez actor, humano, viviente. Por eso DWORKIN, de cierta manera critica la posición de los nominalistas en cuanto no se puede desconocer la influencia de los conceptos de derecho y obligación jurídica.

Es imposible desconocer estos derechos, suele el estado por antonomasia resolver los conflictos. En este entendido si, por ejemplo; en la controversia sobre la propiedad de un bien inmueble X demanda a Y, diremos que si X demuestra contar con los atributos del derecho de propiedad el inmueble será reconocido en su favor buscando garantizar la convivencia pacífica Y se verá jurídicamente obligado a respetarla.

Estas aseveraciones no son manifestación de la verdadera afirmación de ambos conceptos, no obstante, dependiendo del teórico positivista se establece una manera de entenderlo. Es por tanto que Dworkin se refiere al sistema de John

Austin indicando que este no diferencia el Derecho y las órdenes de un gánster (Dworkin, 1977, pág. 67), por cuanto se obedece el mandato por la amenaza de la fuerza.

En la construcción de (Hart, 1961, pág. 136), se denota una clasificación correspondiente también al positivismo, no obstante, dicha construcción no entiende la norma manifestada en mandato y se preocupa por dilucidar su naturaleza, en específico, clasifica unas normas dentro de las primarias, buscando principalmente asegurar el derecho o la imposición de obligaciones.

De este modo, resulta necesario repensar el imperativo de la norma con ocasión a que actualmente no corresponde a una amenaza, sino que se configura en el reconocimiento de derechos o al cumplimiento de obligaciones, ejemplo de estas normas pueden ser las consagradas en el (Código Penal, 2000) cómo también en el (Código Civil, 1887) especialmente en su artículo 982 de esa Codificación establece:

“El que injustamente ha sido privado de la posesión, tendrá derecho para pedir que se le restituya con indemnización de perjuicios”

(Hart, 1961) menciona las normas secundarias para posteriormente enmarcar algunas y relacionarlas con la actividad llevada a cabo en el congreso o las que tienen que ver con la formación de los contratos. En cuanto a estas últimas tal clasificación obedece a la facultad de las partes para construir la manera en que el contrato ha de cumplirse y el término, que, para tal efecto, se haya estipulado.

Las normas que son obligatorias y han sido creadas conforme a una norma secundaria se denominan para Hart normas válidas, para que una norma pueda ser clasificada de esta manera I. debe ser aceptada, II. Debe ser válida. Esta norma secundaria fundamental posteriormente se va a identificar como regla de reconocimiento, esto dependiendo meramente de su aceptación.

Abundan las teorías que atacan el positivismo como la de Dworkin quien en su tesis se encamina a atacar al positivismo adoptando el análisis basado en los denominados casos difíciles para los cuales los juristas no pueden dar aplicación a las normas sino que deben remitirse a otros estándares parte de directrices políticas, principios y otras pautas (Hart, 1961, pág. 69) y de este modo afirmar que el positivismo se constituye como un sistema hecho por y para las normas, única fuente de la facultad legislativa, ya que existen otros estándares pero no logran hacer parte del legislativo.

Es posible que el análisis jurídico en la actualidad motive una tendencia de mayor actividad en el juez, el ritualismo y formalismo se encuentran presentes y hacen parte de la costumbre, tanto así que en algunos casos se podría llegar a omitir la condición del asunto, que está determinado en el modelo deductivo, aplicado por (Alexy, pág. 32) dentro del cual al momento de decidir un asunto se requiere inferir la normatividad vigente y unirla a definiciones del derecho. Reconoce el autor que en la actualidad este modelo no suele ser sustentado para

ser aplicado en el derecho. Se podría señalar que hemos sido depositarios de este modelo hoy en día teniendo variedad de ejemplos que sustentan dicha afirmación.

Constantemente en el ejercicio de la abogacía se suele aplicar un tipo de razonamiento donde la norma; que no puede observar, remitiéndose a categorías acogidas inclusive desde la existencia del derecho romano, provocando una discusión relacionada a la ruptura de los ya conocidos modelos clásicos.

### **2.1 Influencia en la regulación legal.**

Es posible que el análisis jurídico en la actualidad motive una tendencia de mayor actividad en el juez, el ritualismo y formalismo se encuentran presentes y hacen parte de la costumbre, tanto así que en algunos casos se podría llegar a omitir la condición del asunto, que está determinado en el modelo deductivo, aplicado por (Alexy, 2001, págs. 36-37) dentro del cual al momento de decidir un asunto se requiere inferir la normatividad vigente y unirla a definiciones del derecho. Reconoce el autor que en la actualidad este modelo no suele ser sustentado para ser aplicado en el derecho. Se podría señalar que hemos sido depositarios de este modelo hoy en día teniendo variedad de ejemplos que sustentan dicha afirmación.

Constantemente en el ejercicio de la abogacía se suele aplicar un tipo de razonamiento donde la norma (que no puede observar), se remite a categorías



acogidas inclusive desde la existencia del derecho romano, provocando una discusión relacionada a la ruptura de los ya conocidos modelos clásicos.

Debido a estos cambios de razonamiento aplicados al momento de resolver un caso, se indaga respecto la argumentación y las posibilidades que enmarca una decisión, advierte (Alexy, 2001, págs. 53-54) que cuando se forma un sistema jurídico se presentan tres niveles de conexión; en el ámbito filosófico, político y jurídico enmarcando las decisiones, en cuanto el nivel filosófico un sistema jurídico requiere unas condiciones de razón práctica entre las cuales se destaca garantizar derechos de tipo fundamental e institucionalización de procesos de democracia, inherentes al estado de derecho (Ibidem).

En conclusión, estas afirmaciones requieren cambios a nivel judicial inclusive en lo que se relaciona a las estructuras usadas por los que ejercen el derecho como un molde relativo a la aplicación de un criterio legal de solidaridad en beneficio del sujeto pasivo de una conducta penal.

## **2.2 Percepción social del derecho.**

Es cierto que gran parte de los doctrinantes pretenden explicar el derecho basados en su óptica motivo por el cual es regular que estos modelos de interpretación choquen con la realidad, como lo indica (Habermas, 2005, pág. 266) estas manifestaciones se exteriorizan cuando se procura mantener la seguridad jurídica y proferir decisiones justas, aunado a lo anterior, esta situación

cuenta con un elemento económico; teniendo en cuenta que la actividad judicial suele estar al servicio de los bancos en casos como los procesos de tipo ejecutivo hipotecario.

El derecho penal suele generar casos difíciles como los que se plantean en (Dworkin, 1977) dónde el juez necesita avanzar más allá de los límites definidos por la norma y busca dentro de principios extrajurídicos para seguirlos.

El juez creador de derecho no debe ser una figura para temer a pesar de los registros históricos como los de la época de la ilustración donde como consecuencia de la monarquía se requirió un juez limitado por la normatividad, en la actualidad una postura como esa es anacrónica no corresponde, el comportamiento de los seres humanos suele superar la normatividad complicando las decisiones judiciales cuando se es obligatoria la aplicación de la ley.

Son bastantes los problemas que se presentan en nuestro sistema jurídico actual por su exceso de formalismos que casi desplazan la discusión sustancial e interpretativa acudiéndose a un reduccionismo formal, esta última es elemento fundamenta en el debido proceso surgido en los Estados Unidos, garantía de que el juzgador realizara su función sin excesos, reconociendo principios y derechos, sin embargo, esto puede extenderse inmensurablemente hasta el punto de denegar la justicia.

En las altas cortes del país se ha imposibilitado la construcción del precedente judicial toda vez que se denota latente deslegitimación del estado

convirtiendo situaciones que deberían ser excepcionales en actuaciones cotidianas, se destaca la acción de tutela que ha dejado de ser un mecanismo residual en muchos casos.

El sistema judicial colombiano presenta un exceso en la demora de los asuntos litigiosos que llegan a durar hasta 20 años para cumplir cada una de sus instancias, motivando al ciudadano al uso excesivo de la acción de tutela,

La demora en los procesos, en los cuales hay asuntos que duran hasta 19 años en cumplir todas las instancias lleva al ciudadano a fincar sus esperanzas en la acción de tutela.

El legislador insiste en reformar el sistema jurídico con el fin de agilizar los procesos como la implementación del sistema oral; que del mismo modo presenta congestión judicial donde el juez no puede velar por los derechos que tiene el ciudadano.

### **2.3 Revolución del paradigma sobre la decisión judicial.**

Si bien es cierto la descripción del panorama anterior nos lleva a pensar en la falta de justicia, encontramos en (Rawls, 2003, pág. 129) todo un análisis respecto el avance de la justicia como equidad, concluyendo que esta concepción se va influenciada por la naturaleza humana como también las exigencias que tienen las instituciones políticas, para culminar menciona en su escrito,

precisiones concernientes a la organización de la sociedad, de la influencia de la equidad sobre la justicia por la naturaleza del ser humano y las exigencias de las instituciones políticas.

Puede concebirse como una definición bastante trágica de la aplicación equidad, sin embargo, este pensamiento ha trascendido a jueces sobre la toma de decisiones, como por ejemplo el consejo de estado donde se procura aplicar la equidad de la mejor manera prescindiendo de requisitos que al ser observados plenamente pueden afectar a un sujeto pasivo. Estas aproximaciones que omiten los rigurosos requisitos de procedibilidad indican sugieren la aplicación de la equidad en los términos ya expuestos por Rawls quien explica la tensión que sucede entre la justicia de la decisión y la decisión jurídica en favor del sujeto pasivo de la conducta aplicando el principio de favorabilidad a la víctima.

La postura relativa a las condiciones de los funcionarios judiciales, mediadores y árbitros quienes aplican virtudes necesarias en la actuación judicial como el ser prudentes e imparciales, pese a que sea bastante relativo afirmar que existe imparcialidad absoluta, aunque no desborde las facultades implícitas en la decisión que ostenta un juez (Rawls, 2003, pág. 59).

## **2.4 La transformación metodológica del derecho y su relación con la filosofía.**

La introducción de la filosofía en el campo del derecho ha acarreado consigo una serie de consecuencias como el retorno de temas anteriormente tratados relacionados a la naturaleza descriptiva y/o evaluadora introducida a la teoría jurídica, la aplicación de objetividades dentro de la interpretación jurídica y las respuestas constructivistas del escepticismo y al relativismo moral y jurídico, la revitalización de teorías sobre la justicia y nuevas formulaciones que surgen constantemente a partir del derecho natural (Macedo Junior, 2015, págs. 29-30).

El estudio de los debates anteriormente mencionados lleva a concluir que se percibe permanentemente el pensamiento de Ronald Dworkin entrelazando estos debates de manera irremediable, donde esta articulación imposibilita estudiar estos temas de la naturaleza del derecho de manera separada, un ejemplo claro son los conceptos parte de la epistemología general como la objetividad, verdad, certeza y epistemología moral (Bowie, 2014).

Los conceptos anteriormente mencionados al involucrarse con la filosofía y el derecho logran ser definidos y hasta adquieren sentido al igual que temas filosóficos morales y de teoría de justicia se articulen con cuestiones de tipo epistemológico, pese a que este planteamiento sea negado por varios teóricos es aceptado por gran parte de sus protagonistas.

La interconexión planteada existe de una forma u otra; bien sea en la mente de aquellos filósofos que lo reconocen, como en aquellos teóricos que no, toda vez que es esta un presupuesto filosófico; o sea negar la interconexión no

conlleva a negar su reconocimiento , error observado en teorías que entienden el derecho como un “hecho simple” (Macedo Junior, 2015, pág. 32).

Resulta necesario plantearse la incógnita de si el derecho como una ciencia social debe responder a cuestiones metodológicas esenciales como determinar la necesidad de aplicar las metodologías propias de las ciencias naturales, o es imprescindible que la teoría del derecho constituya metodologías propias.

Dentro del campo metodológico del derecho la mayoría de las obras importantes relativa a la doctrina se caracterizan por discutir cuestiones de metodología haciéndolas parecer las incógnitas más difíciles e intratables, el derecho al ser un fenómeno social y a la vez normativo se puede presumir que el estudio de la doctrina del derecho suscita problemas metodológicos especiales que no existen en otras disciplinas (Perry, 2000, pág. 145).

Sin embargo, existe una parte de los teóricos que se enfoca en estudiar la ciencia del derecho desde una perspectiva puramente descriptiva, encargándose de prácticas ideales y determinar si, y sobre cuales circunstancias afectarían las razones para la acción de personas; lo anterior creando obligaciones en cabeza de estos sujetos (Ibídem, pág. 145).

El pensamiento de dworkin se ha convertido en un fenómeno mundial, siendo sus teorías acogidas ampliamente en Latinoamérica, principalmente en Colombia y Brasil su teoría del derecho, en el campo de la hermenéutica se aplica

por jueces y doctrinantes del derecho, es este autor considerado uno de los principales teóricos públicos en América del Norte donde sus teorías son el centro de pluralidad de discusiones jurídicas y políticas en el ámbito académico y judicial.

Para Dworkin la teoría del derecho y la filosofía como también el positivismo y utilitarismo no resultan ser meras coincidencias históricas, sino que se vinculan estrechamente al ser dimensiones de una misma realidad (Prieto, 1985, pág. 354).

Cabe recordar la famosamente rechazada tesis Dworkiana que sugiere la existencia de una respuesta correcta dentro de los casos jurídicos complejos, considerada una idea extravagante, tema altamente polémico, refutado y contradicho constantemente fundadas en el hecho de que parece evidente la presencia de divergencias cotidianas dentro de las cuestiones jurídicas en el ámbito teórico al igual que en los foros de tipo judicial donde se presentan votos contrarios y alteraciones jurisprudenciales que supuestamente evidencian ingenuidad en esta tesis (Macedo Junior, 2015, pág. 54), sin embargo, Dworkin propone una teoría más convencionalista donde indica que es posible si quiera excluir algunas respuestas consideradas erróneas dejando así un limitado grupo de respuestas correctas.

## **2.5 Giro metodológico en la Teoría del Derecho.**

La filosofía de la analítica y la filosofía del lenguaje han influido altamente en la teoría jurídica actual, se observa un sumergimiento de la filosofía a la teoría del derecho que manifestaba una preocupación metodológica dilucidada por Kelsen en su Teoría Pura del Derecho como el realismo jurídico quien contribuyó considerablemente en la reflexión metodológica y epistemológica respecto la concepción del derecho en el siglo XX, el hecho de que se insistiera extensamente en la metodología creó inclusive el positivismo metodológico como caracterización de una de las dimensiones del positivismo con la finalidad de describir el derecho tal como es.

Respecto a este tema observa el trabajo de Hart de quien destaca el positivismo metodológico dentro de la filosofía analítica exponiendo gran cantidad de ideas analizadas y desarrolladas en la actualidad, propone esta corriente que puede el derecho ser identificado y descrito tal y como es, separando el ser y el deber ser en el derecho.

Es el positivismo jurídico, el que nace de la búsqueda de convertir el estudio del Derecho en una ciencia verdadera y adecuada que cuente con las mismas cualidades de las ciencias exactas como la física, o la matemática; ahora, la ciencia se caracteriza por tener un sistema de no valoración realizando



únicamente juicios de hecho distinguiéndolo de los juicios de valor; los primeros constituyéndose en un absorción del conocimiento de la realidad con la finalidad de apenas informar o comunicar una constatación, los segundos por el contrario representan tomar una posición frente a la realidad buscando no informar, sino influir respecto el otro; busca que el otro elija de la misma manera que yo y posteriormente siga indicaciones (Bobbio, Positivismo Jurídico, 2015, pág. 61).

Hart concibe el derecho como un concepto que no puede ser determinado meramente verbal, menciona que definir una palabra puede ser altamente complejo, esto en el entendido que la definición puede ser meramente verbal o solo relativa a palabras lo cual no es suficiente para definir un concepto como el derecho que hace parte de una familia tan extensa de la cual tenemos ideas vagas y confusas. En conclusión, es inútil una forma de definición del derecho, los intentos de hacerlo concluyen en una identificación de las leyes como una especie de reglas; lo que por regla general no ayuda a comprender el derecho, propone el autor que la teoría jurídica debe avanzar más en la estructura de un sistema jurídico nacional logrando una mejor comprensión de las semejanzas y diferencias entre el derecho, la coerción y la moral, como tipos de fenómenos sociales (Hart, 1961, págs. 16-21).

### 3. La retórica clásica como método de lo Político- Ético

Siendo la tarea de la presente investigación reconocer el grado de implementación de la *retórica* como área de la *filosofía* en los debates jurídicos de orden penal que se presentan en el contexto Colombiano; es claro que el objetivo concluyente es reconocer la influencia de la guía filosófica en una forma de discernimiento que radicado en lo discursivo deviene en lo judicial.

Para el efecto, es necesario atender a la apuesta por comprensión de un proceso dialógico que deviene posteriormente en administrativo/judicial a partir de una etapa de proyección previa, que incluso se corresponde con un lenguaje causal lleno de técnicas de legitimación y no pocos galimatías jurídicos como propuesta de reconciliación intrínseca al discurso *primeramente* del enemigo a vencer y *secundariamente* como no vencido.

Por tal necesidad de análisis, debemos abordar la revisión de la *retórica* a partir de varios capítulos que la diseccionen como enfoque y herramienta filosófica en sus aportes argumentales desde la visión *clásica*. La *retórica* clásica será revisada en el presente capítulo haciendo referencia a tres pensadores griegos que en su momento la debatieron como propuesta de método de la *razón práctica* (Isócrates, Platón y Aristóteles).

Esto es necesario debido a que en una apuesta por su definición, en cada uno encontramos un quehacer de aplicación diferencial que especifica un pretendido fin, cuyo enfoque inicial ha ido fluctuando por el uso de la *hermenéutica* y el paso del tiempo hasta lo que conocemos hoy.

### 3.1 La retórica de Isócrates

Isócrates discípulo de Gorgias de Leontini escribe el primer discurso sistemático sobre la *Retórica* del que se tenga conocimiento sin llegarnos de manera definitiva. Así y para el efecto debemos abordar estudios acerca del análisis que él nos referencia a través de su pedagogía política. Para llevar a cabo esto tomaremos como base el artículo “*Notas sobre la retórica de Isócrates*” de Gerardo Ramírez Vidal <sup>1</sup> doctor en Filosofía de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), como investigador/recopilador del griego.

Isócrates utilizaría la palabra ἱέχνη como sinónimo de discurso con especial énfasis en la laboriosidad judicial cuyo desarrollo *filosófico* no se condiciona a un

---

<sup>1</sup> **RAMÍREZ VIDAL, Gerardo.** “*Notas sobre la retórica de Isócrates*” Universidad Nacional Autónoma de México. Publicado en la revista *Noua Tellus*, volumen 24. Número 1 pp. 157-178. Ciudad de México. 2006 Link. <http://www.redalyc.org/pdf/591/59114742008.pdf>

saber sino a una destreza. “*philosophía*”. Así esta se traducirá como: dedicación a la obtención de la habilidad. En palabras del griego:

“(…) *considero sophoi a quienes son capaces, mediante las opiniones, de lograr lo óptimo la mayoría de las veces y philosophoi a quienes se dedican a aquello a partir de lo cual rápidamente obtienen ese saber práctico*”. (*Antídosis*, 271).

Por lo anterior, la enseñanza de Isócrates devenía en una postura práctica del lenguaje en tanto este se considera vía por la cual mediante el arte del discurso nos acercamos al saber. La retórica isocrátea no devendría en un método sino en un fin.

Desde esta perspectiva su acercamiento a lo *filosófico* es contrario a lo *platónico* para quien lo valioso estaba fuera de este mundo como realidad *metafísica*. Si atenemos este análisis nos hallamos rápidamente en la conclusión de entender por qué la *retórica* como disciplina fue alejada de la *filosofía* imperante y muy especialmente este autor en los anales de la materia. La metafísica platónica funge a posteriori a partir de los santos teológicos como ideología cristiana y desemboca en su auge. Sólo hasta Nietzsche se hará una verdadera lucha contra esta posición.

“1. El mundo verdadero, asequible al sabio, al piadoso, al virtuoso, - él vive en ese mundo, es ese mundo. (La forma más antigua de la Idea, relativamente inteligente, simple, convincente. Transcripción de la tesis «yo, Platón, soy la verdad».)

2. El mundo verdadero, inasequible por ahora, pero prometido al sabio, al piadoso, al virtuoso («al pecador que hace penitencia»). (Progreso de la Idea: ésta se vuelve más sutil, más capciosa, más inaprensible,-se convierte en una mujer, se hace cristiana...)'<sup>2</sup>

Platón desde sus inicios declaró que la postura de la *filosofía* como discurso generaba ambivalencias que no estaba dispuesto a tolerar tras la búsqueda de una única verdad y no un consenso, o una verdad como convencimiento del otro.

Por ende, la trascendencia de Isócrates deviene no sólo como el más famoso orador de su época sino por la consideración de su *filosofía como praxis*, y que en tanto esta operaba así, fue llamada por el perfil platónico “*retórica*” para diferenciarla despectivamente. Reconocer entonces a la *retórica* como algo ajeno a lo *filosófico* primariamente es una situación propuesta como modelo *sofista*. La realidad es que la *retórica* no es más que la *filosofía isocrátea*.

---

<sup>2</sup> NIETZSCHE, Friedrich. “Historia de un error” en “El crepúsculo de los ídolos”. Tomado de [http://roble.pntic.mec.es/aals0036/tex\\_mundo\\_verdadero\\_fabula.html](http://roble.pntic.mec.es/aals0036/tex_mundo_verdadero_fabula.html)

Para el autor sugerido, *retórica* será:

“...llamaremos «retórica» en un sentido técnico formal muy general, a la disciplina o las disciplinas del discurso persuasivo, y en su sentido material, a la dimensión persuasiva del lenguaje.” (Ramírez,2006,p.164).

Opina Ramírez que sí pensáramos a la *retórica* como algo ajeno a lo *filosófico* sería tal como si tomáramos a la actual *Analítica* e hiciéramos lo mismo. Y esto es así porque la *retórica* isocrátea actúa análogamente a la forma como el lenguaje se configura medio por el cual desarrollamos pensamientos, ésta en su caso nos permite ofrecer una especie de juicios que operan en la práctica para conjurar una estructura política. Así es notorio que Isócrates reconoce la enorme importancia de la opinión pública como elemento que deviene finalista en la discusión de lo que es correcto e incorrecto o en procurarle importancia a la *palabra* tanto a nivel individual como colectivo. Desde esta perspectiva, el hombre recto construye un camino de libertad y autonomía y es necesariamente transmitido con cortesía y respeto a los otros que escuchan.

De esta manera se elaborarían en la antigüedad pre-aristotélica los elementos que aproximarían a la especificidad de la *retórica* con lo práctico y que previamente a Isócrates resultaba como ilimitada. Al respecto deviene todo un debate la

existencia de un tratado adscrito al griego, en tanto su ῥῆξι<sup>3</sup> se constituía por esencia como un fenómeno de praxis y no de teoría. Asimismo de lo poco que nos ha llegado no se haya una coincidencia entre el estilo de esta obra con las que si son estrictamente consideradas de su autoría: “*contra los sofistas*” (391 A.C) y “*Antidosis*” (351 A.C.). Esto porque se presume que es una recopilación que Aristóteles realiza en su “*Colección de artes*” que se corresponde con un margen amplio de aplicación didáctica en la escuela fundada por Isócrates.

Manual que ofrece la apertura a una temática de reconstrucción de lo dialógico visto desde lo pragmático del λόγος<sup>4</sup> como causa y no como efecto. Este logos<sup>5</sup> será así la apertura hacia lo cultural y lo educativo en los actos del habla y desde estos se nos permite conjurar las cuestiones a descubrir/considerar para ser adoptadas. Esto es claro, pues desde el conocimiento y su evolución por la *palabra* acogemos los caminos que como sociedad que se auto-construye por asociación de sus individuos-ciudadanos.

*“En síntesis, el logos es un acto de habla retórico, está preñado de retoricidad. Es claro que ya desde Homero la palabra constituye el motor de los cambios, y que era muy conocida la comparación del fármaco con la medicina. Gorgias*

---

<sup>3</sup> ῥῆξι: rhetorike techne

<sup>4</sup> Logos.

<sup>5</sup> Definido por Isócrates como *lenguaje*.

*expresaba que el logos con un cuerpo pequeñísimo creaba obras maravillosas. Isócrates sigue en esta misma línea, aun cuando la relación la establezca más con lo que él creía verdaderamente importante, esto es, con la vida social organizada, convirtiendo a la retórica en una disciplina del discurso que guía hacia una acción concertada en beneficio de la polis”. (Ramírez,2006,p.172).*

Los actos del habla: la *alocución*, la *intención* y el *efecto*, son citados por Ramírez a la manera de modernidad de exposición de la filosofía (de la praxis) del lenguaje en Isócrates. Pero son denominados de forma específica por el griego para realizar su correspondiente ejercicio de diálogo:

“*Pisteis*<sup>6</sup>” será el término por medio del cual se define el mecanismo de persuasión del lenguaje. No obstante Isócrates lo reconoce como un medio del habla y a su vez como un método específico que afecta a la *Ética* y a la *Política*.

“*Cuando deliberamos utilizamos las mismas pisteis con las que persuadimos a los demás cuando hablamos*”. (Nicocles, III, 8)

Así la “*Eikota*” determinará esta persuasión como camino de argumentación vía probabilidad de la conducta humana; la “*Tekmêria*” que estructura la realización

---

<sup>6</sup> Entendido como atécnico o no artístico



de juicios hacia una causa probable que los defina a partir de pruebas plenas/positivas y; la “*sêmeia*” “de la misma naturaleza pero careciendo de las primeras únicamente operarían como agentes “*indicadores*” de la causa.<sup>7</sup> Es entonces la *retórica* un método que se condiciona al entendimiento del oyente. No es sólo aportar una *Idea* sino la forma de discutir para construir convencimiento en la medida que refleje la puesta en concreto del tema. Asimismo el “*ergon*” varía si la “*ideai*” muta hacia otra, constituyendo una dicotomía de construcción: idea-discurso.

Lo importante a reconocer de Isócrates es que no sólo se enfocó en la *forma* sino que trascendió al fin que se exterioriza en la *palabra*. Para el griego una persona sin capacidades de expresión hace tanto o menos que otra que simplemente no piensa, y a contrario sensu, quien piensa se debe a sí mismo y al otro la necesidad de saber expresar sus ideas. Por ende, el arte del discurso posee características estilísticas que afectan la función/trabajo que este desempeña y que sobrevienen en figuras que alteran el significado; tanto como lo que este posee intrínsecamente: “*invención*”. Para resumir en palabras aún más claras podemos citar al griego:

---

<sup>7</sup> HUNTER, Virginia. “*Past and process in Herodotus and Thucydides*”. Publicado por Princeton University 1982. Pp. 93.  
[https://books.google.com.co/books?id=boorDgAAQBAJ&pg=PA93&lpg=PA93&dq=tekmeria&source=bl&ots=EY1TkdTHy&sig=U\\_jr-i7Tu6vJymUBEw6ifdWEvm4&hl=es&sa=X&ved=0ahUKEwiLs7v-583XAhULPCYKHWa2DYEQ6AEIZTAJ#v=onepage&q=tekmeria&f=false](https://books.google.com.co/books?id=boorDgAAQBAJ&pg=PA93&lpg=PA93&dq=tekmeria&source=bl&ots=EY1TkdTHy&sig=U_jr-i7Tu6vJymUBEw6ifdWEvm4&hl=es&sa=X&ved=0ahUKEwiLs7v-583XAhULPCYKHWa2DYEQ6AEIZTAJ#v=onepage&q=tekmeria&f=false)

*“Los logoi tienen una naturaleza tal que es posible narrar las mismas cosas de muchas maneras, hacer insignificantes las cosas grandes y engrandecer las pequeñas, exponer de manera novedosa las cosas antiguas y hablar acerca de los acontecimientos contemporáneos al viejo estilo [...] Yo creo que todas las artes y entre éstas la filosofía retórica, harían un gran progreso si se admirase y honrase no a quienes han iniciado las primeras de estas artes sino a quienes han llevado a cabo de la mejor manera cada una de ellas; no a quienes buscan hablar de cosas de las que nadie antes ha hablado sino a quienes saben hablar de una manera como nadie lo podría hacer”. (Panegírico, 8 y 10).*

La *palabra* para Isócrates será la medida por la cual se prueba al inteligente, se demuestra lo correcto amonestando al malo y enaltecendo al bueno a través de la propensión hacia el bien común: lo político.

### **3.2 La retórica en Platón**

Platón deviene necesariamente a ser llamado en este escrito en razón a la postura negativa del ateniense a la *retórica* que en su época se hallaba en pleno dominio. Cabe resaltar que *sofistas* y *retóricos* difieren en circunstancias: mientras los

primeros se especializaron al enfoque educador, los últimos devinieron en el énfasis jurídico. Así el *retórico* para la época se congregaba más en Tribunales que en salas de enseñanza.

Platón se referirá a la *retórica* en el *Fedro*:

*“... quien pretende ser orador no necesita aprender qué es, de verdad, justo, sino lo que opine la gente que es la que va a juzgar; ni lo que es verdaderamente bueno o hermoso, sino solo lo que le parece. Pues es de las apariencias de donde viene la persuasión, y no de la verdad”.* (*Fedro* 259e-260a.)

Repite este ataque en *Gorgias*:

*“Me parece que existe cierta ocupación que no tiene nada de arte, pero que exige un espíritu sagaz, decidido y apto por naturaleza para las relaciones humanas; llamo adulación a lo fundamental de ella... también llamo parte de la adulación a la retórica...”* (*Gorgias* 463b)

Esto se expondrá así porque en la *filosofía* de Platón no se encuentra objetivable la *Idea* en la *palabra*. La *palabra* no es una verdad esencial, es algo que aunque propio de los hombres no representa la realidad de lo pensado por el alma que es de difícil consecución. La ironía de aquello emerge cuando en revisión a los escritos del filósofo nos topamos con todo uso de la narrativa de manera propia a

lo metafórico, en lo que nos representa el presunto desprecio por la *palabra* en tanto no logra representar plenamente la *Verdad* pero a la vez su culto pues es la única manera para acercarnos a ella.

Muy al contrario de lo que reclama, la obra de Platón está impregnada de la *palabra* estilizada a la manera del mito, la metáfora, la analogía y demás estilos propios del arte de la escritura y la narrativa. Por lo que se puede concluir, (i) el filósofo acude al procedimiento retórico más crítica a los retóricos.(ii) El ataque no es al método sino al fin del mismo, o desde otra perspectiva: ataca al procedimiento por subjetivable (como manipulado).

¿Qué hacer al respecto? La respuesta la ofrece Platón al reclamar la diferenciación entre una «buena *retórica*» y una «mala *retórica*». A esta la caracteriza así porque según el ateniense la primera postula una única proyección de convencimiento al otro sin permitir la creación de nueva interpretación (sólo es persuasión), y la segunda permite la búsqueda de la *verdad*. Resulta extraña la confrontación con un área entera a costa de un fin que menosprecia su esencia a partir de un objetivo del sujeto. Lo que encontramos aquí es claro: frente a la *retórica*, Platón no la considera un diálogo real sino un monólogo con oyentes que son impúberes:

“...como con niños, intentando solamente agradarles, sin reflexionar en absoluto si a causa de estas cosas devienen mejores o peores” (*Gorgias* 502e7-503a1)

Y la *dialéctica* (la buena *retórica*), será confrontación descubridora. Lo positivo y lo negativo será dado por el sujeto que discursa.

Para ahondar en el análisis platónico a la *retórica* haremos uso del artículo de investigación “¿*Retórica o verdad? La tercera vía de Platón*” de Gabriela Rossi<sup>8</sup> en vista a que hace una crítica a la simbiosis de la *retórica* (*Leyes* 722b-c) que nos ofrece esta perspectiva ambivalente del filósofo. Esto se refleja claramente en su apuesta por dos tipos de leyes: una primera con lo objetivable de las normas y una segunda como “*preambulo*” que tiene como función el convencimiento al ciudadano de acatamiento a la legislación dictada.

Retrocede Rossi al *Gorgias* para reconsiderar la concepción de la *retórica* únicamente como mecanismo adulator, que si bien es así de *facto*, reclama asimismo el carácter de conocer lo ético del bien en su causa si esta va más allá de la simple. Por ejemplo, frente a la *adulación* (cosmética, culinaria, retórica, sofística), se da su contraria causal de la “*téchne*” (gimnasia, medicina, justicia,

---

<sup>8</sup> ROSSI, Gabriela. “¿*Retórica o verdad? La tercera vía de Platón*”. Revista latinoamericana de filosofía, Vol. XXIX. No. 2 (2003). <https://philpapers.org/archive/ROSROV.pdf>

legislación). Esta le serviría a Sócrates para teorizar la distinción de lo *retórico* ante lo justo con la analogía de lo culinario respecto a lo médico. En la primera el cocinero busca el sabor grato mientras que el médico procura la salud. De igual manera el *retórico* busca el elogio del público más que la *verdad* en este. Hasta este momento lo que logra probar es que Platón no aprecia la *retórica* a la manera Isócratea, sino como un mero valor de resultado: el placer.

El punto es claro, Isócrates y Platón confluirían en la misma necesidad y no serían antagónicos como es la refutación dada primeramente por el intérprete del ateniense. Esto porque a la hora del discurso isocrateo se advertía que este buscaba el bien a través del discurso y Platón hace lo propio, e incluso, no excluye necesariamente que lo placentero no pueda proveer la característica de lo bueno.

*“Lo placentero debe hacerse en vistas de lo bueno y no al revés”.* (*Gorgias*” 500a 2-3)

Rossi (2013) pretende probar que Platón en su afirmación de la *Verdad* la considera generadora de confianza en el público. La postura es esta y no otra. La eficacia de la *Verdad* se dará es esta búsqueda por lo político (en tanto existen placeres que deberán satisfacerse y otros que no según afecten en mejora o

prejuicio al hombre). De nuevo Platón aborda la característica del objetivo de la *retórica* en pro de un fin. Aquí utiliza aún con mayor intensidad la estilística en su planteamiento y aboga por su interpretación desde la alegoría del trabajo artesanal:

Todo trabajo artesanal debe poseer un *fin* bueno y una *εἶδος*<sup>9</sup> correcta que necesariamente requiere un *ἰάξις*<sup>10</sup> que a modo de organización permite la unidad funcional. Así el artesano confecciona su obra de una manera que la hace productiva para el beneficio del usuario. Para Platón el trabajo *retórico* debe operar de igual manera pues el procurar del orador genera cierto orden en el alma al aproximar su énfasis a lo justo. Entonces este *orden* que lleva a lo *justo* es la apuesta del orador (504c1-508b8 y ss.). De todos modos es una exposición corta en el ateniense que no deja de generar polémica en tanto niega a la retórica un papel formador en el oyente. Dirá Rossi al respecto:

*“Queda por saber aún en qué términos ha de entenderse este ordenamiento anímico que da lugar a la justicia y la moderación, y –no menos importante– cómo es que el orador puede producir semejante orden en el alma de quienes lo oyen”*. (Rossi,2003,p.296)

---

<sup>9</sup> *Forma*

<sup>10</sup> *Orden*

Para responder a esto, la propia Rossi plantea seguir a Sócrates en letras de Platón en su *Gorgias* (386 A.C.) primeramente con el actuar lógico de quien debe entenderse a sí mismo como agente pensante que no se controvierte en sus propias ideas: un  $p$  no puede ser nunca al mismo tiempo un  $-p$ . (457e1-3, 466e2 ss). Así y teniendo ideas propias que están en orden puede acordarse discutir con otro acerca de un tema (especialmente lo político), utilizando el *élenchos*<sup>11</sup> (482b), como medida de terapia de aprendizaje: se cura quien se aleja del error.

Como podemos concluir el paso de la *adulación* a la *téchne* es posible en Platón a través de un mecanismo ordenador que provea el beneficio al alma desde la lógica del discurso propio que permite la contradicción como purga hacia lo justo. Luego existen unos pasos que pueden ser interpretados en el *Fedro* (370 A.C.), y que circunscriben el actuar del orador:

1. El orador debe procurar la *Verdad*, así sea desde lo verosímil que se expone al público. El compromiso inicial es la búsqueda de la *Verdad*. (259e8-260a4).

---

<sup>11</sup> Refutación dialéctica.



2. Lo verosímil no será aquello aceptado por las mayorías, sino aquello que más se acerque a lo verdadero. Así la base del orador es el conocimiento acerca del tema.
  
3. Las capacidades de conocer el tema deben constituirse desde su definición misma y sus características propias. Para el efecto Sócrates reclamará que sólo mediante la *dialéctica* (que es privada), la *retórica* (que es esencialmente pública), puede aproximarse a la *Verdad* de un tema. La *dialéctica* será la manera de generar conocimiento real, dado este mediante la terapia del hombre sabio que supera su *ego* y acepta estar en error. Así la *téchne* que se condiciona como arte sabio puede transferir sus posibilidades a la *retórica* siempre y cuando esta realice la misma tarea que la *dialéctica*. Aquí cobra importancia la transposición de valores que postula Sócrates al considerar que la *retórica* deja de ser el mero arte del convencimiento para acercarse al de divisiones y reuniones (de los discursos).
  
4. Desde esta nueva fórmula: la *retórica* será (en sentido amplio), el arte de los discursos en general; la *dialéctica* será la manera para reconocer la materia a que hace fin al discurso, y sólo será considerada como *téchne* en la medida que estos afecten el alma de manera virtuosa.
  
5. Así y en la medida que se pretende afectar al público de forma que beneficie el alma del oyente, se debe conocer su naturaleza a profundidad para asumir la tarea

específica de acercarse al área objeto del discurso. Como vemos esto será la condición que intrínsecamente asimila a la *retórica* en el grupo de las *téchne*. Entonces, la *dialéctica* funge como una condición del conocimiento (lo filosófico), que deberá poseer el *retórico* entre otras más para acercarse al público oyente.

6. La naturaleza anímica y la elección del discurso que mejor se le aplica, será la base de conocimiento *dialéctico previo* como manera de hallar la causa de la disposición/comportamiento del oyente. Asimismo esta capacidad de descubrir la motivación debe ser desde la naturaleza general de la teoría a lo particular del caso y a contrario sensu desde un caso que se extrapola a la teoría. Finalmente el uso dado a la *retórica filosófica* se condiciona al sujeto y sus motivaciones no fútiles sino proyectadas a lo valioso.

### 3.3 La retórica de Aristóteles

Aristóteles (394-322 A.C.), es el más destacado defensor de la *retórica* como un arte y *téchne* (τέχνης ῥητορική)<sup>12</sup> en su completitud:

---

<sup>12</sup> Téchne retórica.

*“La retórica es la capacidad de considerar en cada caso lo que sirve para persuadir, este objeto no lo comparte con ningún otro arte, ya que cada una de las demás disciplinas abarcan solo la enseñanza y la persuasión de un objeto específico, como la medicina que trata sobre la salud y sobre la enfermedad; y la geometría sobre las propiedades de las magnitudes, y la aritmética sobre el número, y de modo semejante, las restantes artes y ciencias; la Retórica se ocupa por el contrario de cualquier cosa dada, por así decirlo, parece que es capaz de considerar los medios persuasivos en general, por eso decimos que no limita su estudio a ningún género específico. (Retórica,1355)*

Fue Aristóteles quien la considerará parte de la argumentación y del juicio, y le ofrece categorías ontológicas propias como refutación y demostración; en razón a que la *retórica* es la búsqueda de la *Verdad*. Sus disertaciones sobre el tema abarcan dos períodos de tiempo distintos de su vida: (i) en la *Academia* de Platón (367-347 A.C.), y en *El Liceo* bajo su dirección (335-322 A.C.). En ambos períodos diferencia su postura con la platónica al desarrollar su conceptualización de la *retórica* versus la *dialéctica* (ambas de carácter probabilístico “*eikós*” que las aleja de la *lógica* como eminentemente científica), a partir del espacio de trabajo: «lo público y práctico» como lo contrario a «lo privado y filosófico-teórico».

Para analizar con mayor profundidad la evolución y propuesta metodológica en Aristóteles la cual es una especie de intermedio entre la isócratea y la platónica, tomaremos como base de aproximación al doctor en filología griega don Antonio López Eire de la Universidad de Salamanca. (Autoridad internacional en el tema)<sup>13</sup>:

*“(...) acepta (a la retórica), empíricamente y además la platoniza, es decir, la pone al nivel de los universales, de las ideas que se abstraen de las experiencias, y la moraliza. Creo que así hay que entender este excelente tratado, en el que nuestro filósofo se esforzó en seguir las directrices de su maestro sobre lo que debería ser una retórica ideal, y, al mismo tiempo, no echó en olvido la retórica real tal y como se concebía y practicaba en su tiempo, pues además de ser platónico por su escuela, era empírico en su manera de abordar el estudio de los hechos, de los incontestables hechos (phainómena) que imponen su realidad con infrangible tozudez”.* (López, s.f.,p.3).

Por un lado entonces, toma la *dialéctica* como método sistemático de causas y efectos y por el otro en tanto partícipe lo retórico de los discursos políticos es propio del estilo *sofista* en su praxis. La simbiosis se dará porque la retórica

---

<sup>13</sup> LÓPEZ EIRE, Antonio. “La Retórica de Aristóteles”. Revista de Retórica y teoría de la comunicación de la editorial de la Universidad de Salamanca. [www.revista-logo.org](http://www.revista-logo.org). Sin fecha ni volumen de publicación.

deberá emular lo argumental del discurso filosófico sin procurar el deambular entre espacios de irreflexión hacia lo ajeno al discurso *Verdad*. Así la *dialéctica* será la herramienta que evite que el modelo retórico generalizado pierda su orden y se desvíe de su correcto camino.

Por otra parte, la *retórica* no será de uso de sabios únicamente sino que traspasa los sujetos hacia el común del lenguaje. Todos (algunos incluso sin tener conciencia de ello), se valen de la *retórica* en sus espacios vitales para convencer, reclamar derechos, apremiar por un punto de vista, argumentar favorablemente (*Retórica 1354a4*). Es un hecho que en el lenguaje está la esencia de la persuasión que será el modus de lo *retórico* y que en lo particular es el modo *dialéctico*. ¿Qué las diferencia más allá del público? Es lo clave aquí. La respuesta es clara: las decisiones a tomarse en la ciudad-Estado. Decisiones globales dependen de la *retórica* y son conocidas como “*tesis*” y decisiones concretas a cada estamento serán las llamadas “*hipótesis*”.

Así, Aristóteles proveerá a estos métodos las características correctas para aplicar los silogismos a resolver en cada una de las cuestiones encontradas, y asimismo poder descubrir los juicios que se realizaron sobre una circunstancia equis ( $x$ ). Es la manera que nos ofrece el estagirita para saber que hay una posibilidad de

resolución (en torno a una problemática), pero también la hay de otra. Al respecto declara López:

*“(…) las cuestiones sobre las que versan los juicios «son susceptibles de ser también de otra manera» (1357a24). Y la retórica precisamente versa sobre esas cuestiones que “«pueden ser también de otra manera», sobre las que con frecuencia deliberamos en el marco de lo político-social, aunque no poseemos artes concretas que traten de ellas, dirigiéndonos a nuestros conciudadanos, que no son expertos en contemplar largos argumentos montados sobre premisas que vienen de lejos (1357a1)”.* (López, s.f.,p.13).

A partir de este análisis de juicios podemos determinar que lo que se elige es «bueno» o «malo». De esto, a caracterizarla en lo teórico-práctico como ajustada a la *Ética* no hay mayor problema de avance:

*“(…) aunque el experto en retórica puede y aún debe argumentar una tesis y la contraria con vistas a la persuasión, no lo hará para persuadir por igual con la una o la otra, «porque no hay que persuadir de lo malo» (1355a31), sino para entrenarse, para aprender y habituarse a que no le pasen desapercibidas las trampas, los fallos argumentativos y las injustas razones del adversario y así poder desmontarlas en su oportuno momento (1355a29)”.* (López, s.f.,p.14).

El discurso queda entonces impregnado de caracteres lógicos (procurando lo verosímil y lo ético), de allí además se caracterizará por tres elementos de necesaria conveniencia para hallarla *arte*: (i) el “*entimema*” (lo que se pretende probar por silogismo); la “*pisteís*” (lo que se puede persuadir por el carácter del orador y del oyente); y lo psicológico (lo relacionado con el alma del público en la comunicación).

A su vez, el discurso al ser práctico y ético conlleva el condicionamiento al elemento político que subordina e incluye a la *retórica* en él.

*“Ésta es la definición de la retórica revestida ya con el necesario atuendo de la política (1356a 27). Esta retórica responde al requisito platónico de atender a las almas de los oyentes para adaptar a ellas el tipo de discurso que más les convenga (Fedro 271b)”.*

Según el propio Aristóteles ni el mejor pensador opina lo mismo respecto a algo estando afectada su emotividad de diversas maneras. Y si adicionamos a esto que el juez-oyente es quien finalmente decide respecto a lo que el orador declara. Tendremos que apuntar hacia las condiciones que hacen necesario enfocar la reflexión no solamente en el orador como hasta el momento ocurría sino en

adentrarnos en el análisis de este sujeto-que-decide. Desde esta nueva condición, la *retórica* se comporta de diferentes maneras según las pasiones que el público puede presentar dadas las circunstancias y cualidades particulares al momento preciso de escuchar el discurso. De esta forma, tanto el placer, como el miedo, la ansiedad y demás actitudes condicionan al estado del oyente-jurado.

Esto deviene de diferentes maneras, y Aristóteles dedica gran parte de su Retórica a analizar al sujeto-oyente por cualidades que advertirá para su época. Siendo también de gran relevancia lo a dirimirse sea presentado en tiempos diferentes que apellidan a la *retórica*:

En pasado: La “*retórica judicial*” que enfrenta al jurado con una necesidad de castigo o exculpación al acusado. Contiene además de la *exposición* y la *argumentación*, los *hechos* en cuestión a dirimir.

En futuro: La “*retórica deliberativa*” que fomenta las mejores expectativas que el oyente-jurado tenga (el sembrar esperanzas por ejemplo). Aquí todos los partícipes reconocen los hechos que generan la decisión a aprobar.

En presente: La “*retórica epidíctica*” que a modo de competencia permite determinar quién es el mejor orador. No reclama mayor debate entre oradores.



Vista así la naturaleza de la *retórica* es dual: de ida y retorno (orador oyente). Esta se asume como εἶδος del lenguaje que es utilizado y que no puede ser confundido ni instituido desde la *Poética* porque si bien en su asimilación se reclama un ἰαξις este debe atenerse a no ofrecer excesivos adornos que la hagan ajena a lo común. Se dará entonces un lenguaje más estilizado que el corriente sin alejarlo de la costumbre a modo de una *téchne* que provee adiciones al lenguaje.

*“El estilo ideal, por tanto, del discurso retórico es el que resulta a la vez sencillo y brillante, lúcido y rutilante. En poesía, en la dicción trágica, fue Eurípides el primero que dio con esta sutil mezcla de sencillez y elegancia, pues acertó a combinar elegantemente palabras elegidas de la lengua corriente (1404b25)”*.

Con todo esto comprendemos que la *retórica* desde la propuesta del griego se asemeja en lo escrito a la *literatura* y en lo oral al *teatro*, sin adentrarse en excesivos detalles que lo harán poco atractivo al oyente-juez. El discurso posee una finalidad y una forma que en combinación le permiten ser “τέχνης ῥητορικής”

Finalizamos con la *retórica* en la definición compleja del maestro griego: conjunción de *dialéctica*, *política*, *el alma* y las *artes*.

### 3.4 Recapitulación

La *retórica* funge desde los *sofistas* como *téchne*, esto es, con un valor intrínseco al arte del discurso. Arte que reclama no solamente la destreza de la *palabra* narrada, sino que ella misma expresa la característica filosófica del orador.

Platón separa lo *filosófico* de lo *discursivo* a través de la demarcación de lo argumental como menospreciado por el *retórico* en tanto su único fin es la persuasión (vista con malos ojos, pues es versátil respecto a lo *bueno*).

A partir de una reinterpretación de Platón comprendemos que en su *Fedro* se pueden hallar parámetros de la buena *retórica* como *dialéctica*. Esta última como el camino a la *Verdad* y el bienestar de las almas.

Es Aristóteles quien de manera intermedia entre lo *idealista* (numeral 2), y lo *empírico* (numeral 1), nos presenta con suma lógica a la *retórica* como *téchne* al entregarle las disposiciones de *finalidad* y *forma* en una simbiosis para acercar a la *Verdad* en todos los hombres. La aterriza en el mundo ordinario y la emblematisa con un lenguaje estilizado sin llegar a ser *Poética*.

Desde este punto podemos reconocer el uso de la *retórica* ya definida y comprendida en su condición *clásica* como fundamento del acercamiento en cualquier disertación, donde hallándonos en posiciones absolutamente diferentes

encontramos un camino de disertación discursiva de sus típicos representantes que abogan por un fin de reconciliación como el camino *dialéctico* necesario.

#### **4. La retórica jurídica y lo retórico del derecho Penal**

Como se ha sugerido previamente en el texto, el conflicto como un fenómeno humano no es ajeno a las dinámicas jurídicas. Las dinámicas históricas han demostrado que la contraposición es elemento integrante, necesario e inescindible de construcción y movilidad social.

La confrontación en su acepción jurídica acepta la formulación de juicios filosóficos de valor realizados a través del cristal de la legalidad y de la construcción de justicia propia de cada sociedad.

Resulta ser el delito entonces la materialización del conflicto en su mas pura acepción habida cuenta que conjuga la realización de una acción confrontativa de uno o varios sujetos contra los bienes jurídicamente protegidos de otro u otros sujetos en tal medida que su afectación trasciende el plano individual o grupal para devenir en social.

Obedeciendo pues a este planteamiento, deberá entenderse que el abordaje de conflictos en el marco penal generará necesariamente nuevas realidades sociales y discursos de verdad que construirá a su vez nueva sociedad.

Se encontrará entonces que en lectura (Durkheim, 1978) puede plantearse que el delito en el marco de la sociedad es funcional habida cuenta que promueve el avance con los años al desarrollar nuevas dinámicas de relación basadas en lo protegido, lo rechazado, lo sancionado y lo irrelevante. La sociedad sin delitos no resulta ser una sociedad limpia, contrario sensu se configura como una sociedad enferma incapaz de identificar, abordar y solucionar los conflictos, será una sociedad que no propende por el bienestar material de sus integrantes.

El abordaje de los conflictos penales en el contexto de la contraposición de verdades que oferta el contexto del sistema penal acusatorio Colombiano abre el espacio para ejercicios argumentativos de orden dialéctico en clave de retórica que trascienden la esfera procesal.

#### **4.1 La retórica en el sistema penal acusatorio**

El sistema penal como una manifestación del ius puniendi del estado es en esencia vivencial motivando que se conciba de manera diferente el sistema penal acusatorio y el oficio del litigio dónde se motiva la aplicación práctica por sobre la repetición de conceptos de doctrinantes, de este modo en este acápite se manifestará la concepción del autor sobre las propiedades que se requieren en el discurso penal.

#### **4.2 Retórica en el juicio oral.**

El derecho actual tiende a aplicar la oralidad en todos sus ámbitos; bien sea con la finalidad de modernizarlo, o de disminuir la congestión y demora de los procesos judiciales, implica un nuevo paradigma en el estilo del litigio creando nuevos retos para los abogados en campos de instrucción, juzgamiento o defensores, cualidades que algunos desarrollan más fácil que otros.

En los procedimientos llevados por el trámite verbal, principalmente en los penales donde la victoria del caso no se la lleva quien se expresa de manera agradable, sino quien mejor se desenvuelva en el debate probatorio.

El buen uso de la oralidad puede no ser lo más eficaz si el debate argumentativo y probatorio no se refuerza a través de la creación de convicción en los interlocutores; deberá observarse que no es el juez el único interlocutor en el debate procesal penal, la vocación de trascendencia social del fallo penal es directamente proporcional a la superación del conflicto.

#### **4.3 Importancia del derecho sustancial.**

El derecho sustancial es el elemento principal en un juicio, las discusiones llevadas a cabo dentro de un juicio se desarrollan dentro de la dogmática penal, esto es lo que le da verdadera utilidad al sistema penal la necesidad de demostrar los hechos y pretensiones por medio del material probatorio allegado. Un litigante

debe abstenerse de representar a alguien con su juicio nublado, resignado al azar como su única oportunidad de lograr su objeto.

Quien no concibe la importancia del derecho sustancial en su caso en concreto actúa de forma inapropiada, es una flagrante manifestación de no preparar su caso, caso que irresponsablemente lleva a juicio ya que es altamente probable que su teoría del caso no triunfe.

La naturaleza del juicio impide que el juzgador pueda retrotraerse y observar las actuaciones anteriores, permitiendo ese milagroso suceso de aplazar la audiencia para que el abogado pueda prepararse mejor, en esa instancia aquel debe acudir a los conocimientos que ha adquirido en su formación jurídica y aplicarlo a la audiencia. De otro modo, el litigante que prepara con anterioridad su juicio (seleccionando minuciosamente su teoría del caso, hipótesis, medios probatorios y formas de argumentar) tiene como resultado un buen desarrollo de su juicio.

Un juicio que se gesta correctamente da la tranquilidad a las partes de calcular las probabilidades, contar con material probatorio favorable y practicar varias veces su actuación.

No es un secreto que a pesar de proyectar juiciosamente el caso existe la probabilidad de perderlo, es por tal razón que el ejercicio de la abogacía es una obligación de medios y no de resultados, a pesar de que en la práctica si se mide

al abogado por sus triunfos, se califican las victorias más allá que la preparación académica y experiencia del mandatario.

Del mismo modo el fiscal que permite una condena es premiado por la sociedad que entiende un fallo condenatorio como una manifestación absoluta de la justicia y preparación del funcionario, también el defensor es distinguido por su cliente y su núcleo; esto sin contar la remuneración económica recibida.

#### **4.4 Selección de hipótesis y teoría del caso**

Con esto llegamos a las bases del caso que es primordialmente estratégico de conformidad al principio de igualdad de armas, las audiencias preliminares permiten suscribir la estrategia que puede ser aceptar los cargos imputados para adquirir los beneficios procesales, o negociar un preacuerdo en el tipo de responsabilidad y la pena a recibir.

Podría el procesado no aceptar los cargos y supeditar un juicio, que pese a que se pierda el beneficio de rebaja en la pena y se afronte un juicio dónde es fatal no ser cuidadoso en cuanto al tema probatorio, esto es, la forma en que se recauda, de esto se subordina la estrategia.

Esta última exige establecer la procedencia de las pruebas documentales, testimoniales y demás necesarias con el fin de posteriormente refutar los hechos o justificar su ocurrencia.

La fiscalía es quien primero debe presentar el caso, contrario a la facultad que tiene la defensa de omitirlo como estrategia procesal para descubrir su teoría posteriormente, esto, teniendo en cuenta que descubrir una teoría del caso acarrea la responsabilidad de desarrollarla completamente dentro del proceso.

El defensor que descubre su teoría del caso y la incumple puede tener suerte de que el juzgador advierta la absolución pese a que se dé el incumplimiento de lo propuesto en la teoría del caso, se aplique el principio de in dubio pro reo (Ley 906, 2004).

Tiene el defensor la oportunidad de analizar el beneficio de presentar o no su teoría del caso basándose en la prueba allegada por la fiscalía y que la contraparte no conozca el rumbo probatorio que pretende darle al litigio el abogado defensor, esto siempre y cuando no se esté adelantando el juicio, situación que fuerza el descubrimiento probatorio.

Cuando el proceso se torna totalmente desfavorable para el procesado advertiría un error de no utilizar los beneficios procesales de las audiencias preliminares, resultaba advero ir a juicio, la salida más beneficiosa era acudir a los mecanismos ya mencionados.



El abogado no solo debe ostentar amplios conocimientos en el derecho, debe exteriorizarlos a su mandante aconsejándolo de tomar la opción más conveniente a pesar de que no conlleve a la absolución.

#### **4.5 El dominio del lenguaje**

El ejercicio profesional ordena un amplio empleo del lenguaje con estudio constante del discurso y la lectura, es indispensable para el abogado contar con un extenso vocabulario que se formalice en sus escritos y participaciones, esto se logra no de otro modo que con el estudio constante de la doctrina.

El idioma es sagrado, el uso de un vocablo soez e incomprensible es un desacierto constante en las intervenciones verbales y hasta en los escritos presentados a los jueces.

De ahí no se puede inferir que es bien visto un abuso del idioma lleno de retórica vana con el fin de exhibir un estilo verbal avanzado, la confianza que debe generar un abogado de su teoría además de ser cimentada en las pruebas, requiere elocuencia verba.

#### **4.6 Retórica, oralidad y discursos de verdad**

La esencia del sistema oral conlleva a que el abogado estudie todos los detalles importantes que se desprenden en el proceso por medio de un método propio que le faculte impregnarse de particularidades importantes.

Se deja de presente la repercusión que tiene sustentar correctamente los alegatos frente al juez manifestando organización y planificación que hagan distinguir al participante.

No comprender la dinámica del juicio oral puede ser motivo de angustia que se desliga del abogado con el paso del tiempo por medio de la experiencia y el aprendizaje características de tipo práctico.

Durante la primera exposición de teoría del caso que hace un litigante, se pueden cometer una serie de errores que con el paso del tiempo se logran reparar.

El Código de Procedimiento Penal (Ley 906, 2004) determina una serie de principios y garantías para que las partes adversas tengan las mismas oportunidades de vencer, por medio de hipótesis, teoría del caso, material probatorio y alegatos, el juzgador se limita a buscar la verdad.

La fiscalía como parte en este sistema tiene la obligación de rebasar la duda razonable del juez antes de que este emita sentencia que se espera sea

condenatoria, sin embargo, si el fiscal no lo logra, el funcionario judicial; quien tiene prohibido ordenar pruebas de oficio, resuelve en favor del procesado.

En el sistema penal, el desarrollo procedimental converge en los alegatos de conclusión que es un ejercicio de tipo argumentativo que persuade al juez de que lo propuesto en la teoría del caso y demás fases del litigio fue lo correcto.

En un alegato de conclusión fuerte no se puede perder el tiempo teorizándolo de forma incorrecta, busca acreditar la teoría del caso, la parte tiene que exteriorizar todas sus competencias con el fin de recaudar todos los elementos probatorios desvirtuados de conformidad al principio de sana crítica, lógica y reglas de la experiencia que demuestren su correcto desenlace (Ley 906, 2004).

## 5. Bibliografía

Real Academia Española. (Octubre de 2014). *RAE*, 23. From RAE web site:  
<http://dle.rae.es/?id=AGHyxGk>

López Aparicio, T. A. (Julio de 2008). Teoría básica del conflicto. *Internationale Weiterbildung und Entwicklung gGmbH*, 1-26.

Kehl, S. (1991-1992). Necesidades humanas y conflictos sociales. *Cuadernos de Trabajo Social* (4-5), 201-226.

Paris Albert, S. (2013). Naturaleza humana y conflicto: un estudio desde la Filosofía para la paz. *Eikasia*, 109-116.

Gutiérrez Estévez, M. (2011). La antropología y los conflictos interculturales. In N. García Canclini, *Conflictos Interculturales* (pp. 93-94). Barcelona: Gedisa.

Vinyamata, E. (2001). *Conflictología: teoría y práctica en resolución de conflictos*. Barcelona: Ariel.

Muñoz, F. A., & Molina Rueda, B. (2004). *Manual de paz y conflictos*. Madrid: Universidad de Granada.

Paris Albert, S. (2005). *La transformación de los conflictos desde la filosofía de la paz*. Castellon de la Plana: Universidad Jaume I de castellón de la plana.

Yalem, R. J. (1971). Controlled comunicación and conflict resolución. *University of alabama* , 263-272.

Fisher, R. J. (1997). *Interactive conflict resolución*. New York: Syracuse University Press.

Habermas, J. (2005). *Facticidad y validez; sobre el derecho y el estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso* (Cuarta ed.). (M. Jiménez Redondo, Trans.) Madrir: Trotta.

Dworkin, R. M. (1977). *The Philosophy of Law*. *Oxford University Press* .

Macedo Junior, R. P. (2015). *Del ajedrez a la cortesía: dworkin y la teoría contemporanea del derecho* (Primera ed.). Buenos Aires: Ad-Hoc.

Bowie, N. E. (2014). Taking rights seriously by rhonald dworkin. *Catholic University Law Review* , 908-923.

Perry, S. (2000). *nterpretação e metodologia na teoria jurídica*. (L. C. Borges, Trans.) Sao Paulo: Marmor.

Prieto, S. L. (1985). Teoría del derecho y filosofía política en ronald dworkin. *Revista Española de Derecho Constitucional* , 353-377.

Bobbio, N. (2015). Positivismo Jurídico. In R. Porto Macedo, *Del ajedrez a la cortesía; dworkin y la teoría contemporánea del derecho* (p. 61). San Pablo: Ad-hoc.

Hart, H. L. (1961). *El Concepto del Derecho*. (G. R. Carrió, Trans.) Oxford: Oxford university.

Andréu Albela, J., García Gomez, A., & Pérez Corbacho, A. M. (2007). *Evolución de la teoría fundamentada como técnica de análisis cualitativo*. Madrid: CENTRO DE INVESTIGACIONES SOCIOLOGICAS.

Glaser, B. G., & Strauss, A. L. (2006). *The discovery of grounded theory; strategies for qualitative research*. New Brunswick and London: ALDINE TRANSACTION.

Alexy, R. (2001). *Teoría del discurso y derechos humanos* (Primera ed.). (L. Billar Vorda, Trans.) Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

Dworkin, R. (1977). *Los derechos en serio* (Quinta ed.). (M. Guastavino, Trans.) Barcelona: Ariel.

Rawls, J. (2003). Justicia como equidad. *Revista española de control externo* , 5 (13), 129-158.

Bourdieu, P. (2000). *La fuerza del Derecho*. Bogotá: Siglo del Hombre.

Weber, M. (1997). *Economía y sociedad*. Bogotá D.C: Fondo de Cultura Económica.

Marx, K. (1968). *Manifiesto del partido comunista*. Pekin: Ediciones en lenguas extranjeras.

Simmel, G. (1987). *Sociología. Estudio sobre las formas de socialización*. Madrid: Alianza Editorial.

Coser, L. (1961). *Las funciones del conflicto social*. México: Fondo de cultura económica.

Dahrendorf, R. (1970). *Sociedad y libertad. Hacia un análisis sociológico de la actualidad*. Madrid: Tecnos.

Coser, L. (1967). *Nuevos aportes a la teoría del conflicto social* . Buenos Aires: Amorrurtu Editores.

Teubner, G., & Bourdieu, P. (2000). *La fuerza del derecho*. Bogotá: Siglo del hombre editores.

Bobbio, N. (2007). *Teoría General del Derecho* (Tercera ed.). Bogotá: Temis.

Lasalle, F. (1989). *¿Qué es una constitución?* Ariel.

Ley 906, 906 (Congreso de la República 31 de Agosto de 2004).

Ramirez Vidal, G. (2006). Notas sobre la retórica de Isócrates. *Noua Tellus* , 24 (1), 157-178.

Nietzsche, F. *Historia de un error*.

Hunter, V. (1982). Past and process in Herodotus and Thucydides. *Princeton University* .

Rossi, G. (2003). ¿Retórica o verdad? la tercera vía de platón. *Revista latinoamericana de filosofía* , XXIX.

López Eire, A. (s.f.). La Retórica de Aristóteles. *Revista de Retórica y teoría de la comunicación* .

Sandoval Ramírez, P. A. (2015). *Minoridad delincuente: construcción de la subjetividad proscrita desde la crisis de la formalidad del derecho*. Bogotá: Universidad distrital Francisco José de Caldas.