



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
FACULTAD DE DERECHO

LA JUSTIFICACIÓN INTERNA Y EXTERNA DEL SISTEMA JURÍDICO
MEXICANO

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

MARIANO ESCOBAR DÍAZ

DIRECTOR DE TESIS:

DR. ALFONSO ESTUARDO OCHOA HOFMANN

CIUDAD UNIVERSITARIA, CD. MX., FEBRERO, 2022.



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

DEDICATORIAS

A la Universidad Nacional Autónoma de México, pues me brindó educación y formación no solamente académica, sino humana; además de permitirme crecer como persona íntegra, con valores para ejercer mi profesión de la manera más ética posible.

A José Escobar Villanueva, mi padre; y a mi madre Yolanda Díaz Rojas, por forjar el estudiante y la persona que soy hoy en día; a mis hermanos José Antonio y Eduardo por su apoyo y amor incondicional. Sin mi familia, (el pilar de la persona que soy hoy en día; la base), no habría podido llegar a culminar este punto tan vital en mi vida profesional, académica y personal.

A mis abuelas María Villanueva y a Lola Díaz, por su aliento a lo largo de mi vida; a mi abuelo Lorenzo Mondragón por su paciencia, cariño y entrega hacia mi familia.

A mi tía Gabriela Díaz Rojas por su soporte y presencia a lo largo de todos estos años.

A Ángel Fernando Díaz Díaz, porque los sueños se cumplen, primo; y a Ángel Emmanuel Martínez Molina, siempre recordándote con cariño, compadre.

AGRADECIMIENTOS

Infinitos hacia la Facultad de Derecho, (que me permitió estudiar en sus aulas), y a su planta docente en general, que me regaló múltiples experiencias. En particular a los profesores y las profesoras: María de la Luz Hernández Quezada, Miguel Alejandro Sánchez Hernández, Omar Franco García, Miguel Ángel Suárez Romero, Javier Álamo Gutiérrez, Yessica Maribel Coronel Rivero, Juan Pablo Castillo Salgado, Moisés Muñoz Hernández, Iván García Soriano, Paul Rodolfo Ortiz Arámbula, María Antonieta Magallón Gómez, Luis Monsalvo Valderrama, Rogelio Robles López, Celso Escobar Salinas, María Patricia Lira Alonso, Benito Hernández Jiménez y Adrián Polanco Polanco, por quienes sentiré una profunda admiración. Y, además, con los cuales estoy (y estaré), eternamente agradecido de haber estudiado Derecho.

Al Dr. Alfonso Estuardo Ochoa Hofmann, porque por él descubrí el amor por la Filosofía del Derecho, lo que me permitió redirigir parte de mi vida y de mi camino como próximo Licenciado en Derecho. Gracias por su guía y por creer en mí. Asimismo, gracias por la confianza depositada en mí. Se extienden los mismos, en razón que transmitió parte de su amor al conocimiento y afición de la enseñanza en las aulas de la Facultad de Derecho.

A la Doctora Abril Uscanga Barradas y al Doctor Jimi Alberto Montero Olmedo, por todo su apoyo, asistencia y acompañamiento a lo largo de este proceso de Titulación. Agradecimientos a todo el personal del distinguido Seminario de Filosofía del Derecho.

A la profesora Isabel Martínez, quien fue de mis primeras docentes en mi vida académica; por su paciencia y soporte a lo largo de todos estos años.

Al profesor de la Escuela Nacional de Lenguas, Lingüística y Traducción, Luis Robles Ruiz por su apoyo y comprensión.

A mis estimados amigos: Jesús Eduardo Delgado Schmerbitz y Angélica Georgina Hernández Nava, a quienes estimo, admiro y aprecio mucho. Gracias por todos sus consejos siempre acertados y, sobre todo, por ese cariño especial que tienen hacia mí. Espero que la vida me alcance para retribuirles un poquito (al menos) de lo mucho que me han dado, ayudado y aportado. Gracias.

Enormes agradecimientos a las familias Delgado Schmerbitz y Valdez Schmerbitz, por su calidez, confianza, cariño. Y, por supuesto, por su valiosísima amistad de tantos años.

A la Doctora en psicología, María Guadalupe Águila Medina por incentivar-me a seguir mis sueños y cumplir mis metas.

A Dafne Leticia Olea Corral, quien estuvo conmigo en momentos sombríos, turbios y oscuros. Gracias por tu apoyo.

A los licenciados en Derecho, Edilberto Sánchez Beltrán y Arturo Gómez Flores; asimismo, a las Licenciadas en Derecho María Teresa Plácido Soto y Juana Inés Cruz Martínez por su guía y enseñanza en materia laboral.

Agradecimientos especiales a los Licenciados Víctor Antonio Camacho Espinosa y Jonathan Noé Lara López. Asimismo, a las Licenciadas Pamela Bárcenas Rivera y Mariana Aline Sosa García.

Y, por último, (pero no menos importante), todas mis amistades. En especial: Byron Bernardo Valverde Garzón, Monserrat Pérez Vázquez, Karla Sofía Miranda Romero, Brenda Paulina García García, Marco Antonio Zuñiga Romero, María Fernanda García Morales, Luz Cristina Barrón Alonso, Ana Valeria Romero Castro, Montserrat López Arrieta, Luz Daniela Rodríguez Díaz, José Luis Flores Trujillo, Enrique Isaac Peña Galindo, Camila Galilea Aguilar Samperio, Cynthia Martínez Salazar, Alejandra Jurado García, Kelly Valdés Caballero, Yasmín Hernández Gaistardo y María Guadalupe González Reyes. Quienes, de una forma u otra, han estado presentes en mi vida a lo largo de este largo y sinuoso camino. Gracias.

ÍNDICE

Introducción	1
Capítulo primero.	
Conceptos fundamentales de Argumentación, Lógica e Interpretación.	
1.1 Concepto de Argumentación.	3
1.1.1 Características de la Argumentación.	8
1.1.2 La ambigüedad producto-proceso de la Argumentación.	9
1.1.3 Contextos de la Argumentación.	11
1.1.3.1 Decidir.	12
1.1.3.2 Explicar.	12
1.1.3.3 Justificar.	12
1.1.3.4 Motivar.	13
1.1.3.5 Fundamentar.	13
1.1.4 Las dimensiones de la Argumentación.	13
1.1.4.1 Formal.	14
1.1.4.2 Material.	14
1.1.4.3 Pragmática.	14
1.1.5 Efectos de sentido de la Argumentación.	15
1.1.5.1 La persuasión.	16
1.1.5.2 El convencimiento.	16
1.1.5.3 La demostración.	16
1.1.6 Estructura fundamental del Argumento.	17
1.1.6.1 Silogismo.	18
1.1.6.2 Premisa.	19
1.1.6.2.1 Premisa Mayor.	20
1.1.6.2.2 Premisa Menor.	20
1.1.6.2.3 Conclusión.	20
1.1.6.3 Oración, proposición, enunciado y juicio.	21
1.2 Características y concepto de Lógica.	25
1.2.1 Validez y verdad.	27
1.2.2. La función de la Lógica en el proceso Argumentativo.	29
1.2.2.1. Lógica Formal.	29
1.2.2.2 Lógica Material.	29
1.2.2.3 Lógica Proposicional.	30
1.2.2.4 Lógica de predicados.	30
1.2.2.5 Lógica Jurídica.	30
1.2.1.5 Lógica Deóntica.	31
1.3 La interpretación.	33
1.4 El uso del lenguaje en Argumentación, en Lógica y en Interpretación.	35
1.4.1. Metalenguaje.	36
1.4.1.1 Uso asertivo o descriptivo.	36
1.4.1.2 Uso prescriptivo o directivo.	37
1.5 La Razón como componente inmanente de la Argumentación, de la Lógica y de la Interpretación.	38
1.5.1 Raciocinio.	39
1.5.2 Razonamiento.	40
1.5.2.1 Inferencia.	40

1.5.2.1.1 Deductiva	42
1.5.2.1.2 Inductiva.	42
1.5.3 Racionalidad y razonabilidad.	43
1.6 Instrumentos de la Argumentación, de la Lógica y de la Interpretación.	45
1.6.1 Dialéctica.	46
1.6.2 Retórica.	47
1.6.3 Tópica.	47
1.7 Conclusión del capítulo: la importancia de la Argumentación, de la Lógica y de la Interpretación en la ciencia jurídica.	49

Capítulo segundo.

Generalidades de la Argumentación jurídica y nociones de la Argumentación en sede judicial.

2.1. Concepto de Argumentación jurídica.	52
2.1.1 Características de la Argumentación jurídica.	54
2.1.2 El contenido axiológico en la Argumentación jurídica	55
2.1.2.1 La norma jurídica	56
2.1.2.1.2 Los principios y los valores	57
2.2 El razonamiento como elemento fundamental de la Argumentación jurídica.	63
2.2.1. El razonamiento teórico.	67
2.2.2. El razonamiento práctico.	68
2.3 Interpretación jurídica.	70
2.3.1 Tipos de interpretación.	73
2.4 La Teoría de la Argumentación jurídica.	76
2.4.1 Marco histórico de la Teoría de la Argumentación jurídica.	77
2.4.1.1 Antecedentes: Aristóteles y Cicerón.	78
2.4.1.2 Precursores de la Teoría de la Argumentación jurídica.	80
2.4.1.3 Teoría Estándar de la Argumentación jurídica.	80
2.5 Instancias de la Argumentación jurídica.	81
2.5.1 De los abogados.	81
2.5.2 De los legisladores.	82
2.5.3 De los jueces.	82
2.6 Definición y características de la Argumentación en sede judicial.	84
2.6.1 Elementos y características del razonamiento judicial.	86
2.7 Interpretación judicial.	89
2.8 Conclusión del capítulo: la importancia de la TAJ en la práctica del Derecho	90

Capítulo tercero.

La aplicación del Derecho y la actividad judicial.

3.1 La interpretación y aplicación del Derecho.	92
3.2 El carácter moral en la actividad judicial.	94
3.3 Las obligaciones básicas en la actividad judicial.	95
3.3.1 La obligación de juzgar.	96
3.3.2 La obligación jurisdiccional.	97
3.3.3 La obligación de motivar.	97
3.3.3.1 Características y elementos de la motivación.	99
3.4 Arbitrariedad y discrecionalidad dentro en la actividad judicial.	100
3.5 La decisión jurídica.	103

3.5.1 Concepciones de la decisión judicial.	104
3.6 Contexto de las decisiones jurídicas.	104
3.6.1 Contexto de descubrimiento de las decisiones jurídicas.	105
3.6.2 Contexto de justificación de las decisiones jurídicas.	106
3.6.2.1 La justificación instrumental o técnica.	108
3.6.2.2 La justificación en sentido estricto.	109
3.7 Distinción entre el contexto de descubrimiento y el contexto de justificación de las decisiones jurídicas.	110
3.8 Conclusión del capítulo: la importancia de la dogmática jurídica en la actividad judicial.	114

Capítulo cuarto.

La justificación interna y externa en el Derecho.

4.1 La justificación en el Derecho.	116
4.2 Marco histórico de la justificación interna y externa en el Derecho.	118
4.3. Concepto de justificación interna.	119
4.3.1 Características y elementos de la justificación interna.	123
4.3.1.1 Requisito de universalizabilidad.	126
4.4. Concepto de justificación externa.	127
4.4.1 Características y elementos de la justificación externa.	129
4.4.1.1 Requisito de consistencia y coherencia	132
4.4.1.3 Requisito de consecuencialismo.	134
4.4.1.4 Requisito de universalizabilidad.	135
4.5 Distinción entre justificación interna con la justificación externa.	135
4.6 Amparo directo en revisión 4865/2018.	138
4.7 La Fundamentación y la motivación en el Derecho.	142
4.7.1 Concepto y características de la fundamentación.	142
4.7.2 Concepto y características de la motivación.	143
4.8 Distinción entre fundamentación y motivación con la justificación interna y la justificación externa.	144
4.9 Conclusión del capítulo: la importancia de la aplicación de la justificación interna y la justificación externa en el Derecho.	146
Conclusiones.	147
Bibliografía.	149

INTRODUCCIÓN

La presente investigación como una exploración hacia el proceso de razonamiento que siguen los jueces, ministros, magistrados, etc., al momento de emitir una sentencia, laudo o resolución, dependiendo la materia de que se trate. Para lo cual, me serví de utilizar el método analítico, en aras de ir desentrañando, (yendo de lo general hacia lo particular) la aplicación del Derecho, así como la actividad judicial que se lleva a cabo en los órganos jurisdiccionales, llegando así a la justificación de las decisiones jurídicas, lo cual se relaciona con la lógica, la interpretación y, asimismo, con un carácter moral (principios, valores), que, finalmente, sirven como herramientas o mecanismo de valoración para dictar una determinación que sea lo más justa posible.

De acuerdo con lo anterior, me permito señalar que, a través de las siguientes páginas, hago un esbozo de la Argumentación, de la Lógica y de la Interpretación, con la finalidad de relacionar estas ciencias con la ciencia jurídica. Razón por la cual, una vez abordado el marco teórico, me permito introducir la relación que hay entre la Argumentación y el Derecho. Siendo de esta forma, la propia Argumentación jurídica, en la cual hay implicaciones de la Lógica y de la Interpretación en cuanto al quehacer de los juristas.

Posteriormente me enfocaré en una especie de la Argumentación jurídica, la cual va enfocada a la labor de los jueces. Hecho por lo cual es menester hacer mención de las obligaciones de los jueces en cuanto a su objeto, que es la de dirimir las controversias que llegan a los órganos jurisdiccionales. Razón por la cual, es de importancia capital abordar la obligación más compleja de su cometido: la de motivar las decisiones jurídicas. Es decir, demostrar su línea de razonamiento, con el fin de evidenciar tal postura y, adicionalmente, evidenciar que su postura es *ad hoc* al Derecho respecto del Sistema Jurídico.

Finalmente, y sirviendo lo anterior para sustentar la base de lo que vendría siendo el tema central de la investigación, abordaré la justificación de estas mismas decisiones. De manera que, respecto a los párrafos antecedentes, podemos enlazar los conceptos y elementos de los tres primeros capítulos. Hecho por lo cual, la justificación interna y externa permiten vincular los elementos sustanciales de la Argumentación (incluyendo la Lógica y la Interpretación),

del Derecho y de las obligaciones de los jueces. Hecho por lo cual, no podría hablar de una teoría tan importante en el Derecho, sin antes haber asentado los fundamentos que me permitieran explicar de manera sintética dicha teoría.

El objetivo general de la presente tesis se centra en la línea de razonamiento de que se sirven los jueces para justificar las decisiones, pasando a través de herramientas y elementos que le permitan demostrar dicha resolución. Sin embargo, y como objetivos particulares, primeramente, es identificar y discernir entre el contexto de descubrimiento de las decisiones jurídicas y el contexto de justificación de las decisiones jurídicas, ya que, el primero se sirve de ciencias sociales (con exclusión del Derecho), mientras que la segunda se emplea única y exclusivamente de la ciencia jurídica; como segundo objetivo, es hacer un análisis entre el contexto de fundamentación y motivación de las decisiones jurídicas, en contraste con el contexto de justificación interna y externa de tales decisiones jurídicas. Como tercer objetivo particular es materializar (al mismo tiempo que evidenciar y señalar) la justificación interna y externa mediante en el Sistema Jurídico Mexicano, mediante una sentencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Así, pues, asentado lo anteriormente comentado, la hipótesis planteada es en relación con los operadores jurídicos, quienes tienen la tarea de emitir resoluciones que deben cumplir con las formalidades señaladas en la ley y a través de un razonamiento jurídico hecho por el mismo operador, a efecto de demostrar que no hay arbitrariedades de por medio. Por lo tanto, si los operadores jurídicos que conforman los órganos jurisdiccionales de cualquier Estado emitieran decisiones bajo un razonamiento jurídico, es decir, bajo un proceso lógico y argumentativo que justifique dichas resoluciones, entonces hacemos mención de un Estado de Derecho moderno, como lo son: la seguridad jurídica, que se engloban en los artículos 14 y 16 constitucionales, en el caso del Estado Mexicano.

Capítulo primero

Conceptos fundamentales de Argumentación, Lógica e Interpretación

Sumario: 1.1 *Concepto de Argumentación*. 1.1.1 *Características de la Argumentación*. 1.1.2 *La ambigüedad producto-proceso de la Argumentación*. 1.1.3 *Contextos de la Argumentación*. 1.1.3.1 *Decidir*. 1.1.3.2 *Explicar*. 1.1.3.3 *Justificar*. 1.1.3.4 *Motivar*. 1.1.3.5 *Fundamentar*. 1.1.4 *Las dimensiones de la Argumentación*. 1.1.4.1 *Formal*. 1.1.4.2 *Material*. 1.1.4.3 *Pragmática*. 1.1.5 *Efectos de sentido de la Argumentación*. 1.1.5.1 *La persuasión*. 1.1.5.2 *El convencimiento*. 1.1.5.3 *La demostración*. 1.1.6 *Estructura fundamental del Argumento*. 1.1.6.1 *Silogismo*. 1.1.6.2 *Premisa*. 1.1.6.2.1 *Premisa Mayor*. 1.1.6.2.2 *Premisa Menor*. 1.1.6.2.3 *Conclusión*. 1.1.6.3 *Oración, proposición, enunciado y juicio*. 1.2 *Características y concepto de Lógica*. 1.2.1 *Validez y verdad*. 1.2.2. *La función de la Lógica en el proceso Argumentativo*. 1.2.2.1. *Lógica Formal*. 1.2.2.2 *Lógica Material*. 1.2.2.3 *Lógica Proposicional*. 1.2.2.4 *Lógica de predicados*. 1.2.2.5 *Lógica Jurídica*. 1.2.1.5 *Lógica Deóntica*. 1.3 *La interpretación*. 1.4 *El uso del lenguaje en Argumentación, en Lógica y en Interpretación*. 1.4.1. *Metalenguaje*. 1.4.1.1 *Uso asertivo o descriptivo*. 1.4.1.2 *Uso prescriptivo o directivo*. 1.5 *La Razón como componente inmanente de la Argumentación, de la Lógica y de la Interpretación*. 1.5.1 *Raciocinio*. 1.5.2 *Razonamiento*. 1.5.2.1 *Inferencia*. 1.5.2.1.1 *Deductiva*. 1.5.2.1.2 *Inductiva*. 1.5.3 *Racionalidad y razonabilidad*. 1.6 *Instrumentos de la Argumentación, de la Lógica y de la Interpretación*. 1.6.1 *Dialéctica*. 1.6.2 *Retórica*. 1.6.3 *Tópica*. 1.7 *Conclusión del capítulo: la importancia de la Argumentación, de la Lógica y de la Interpretación en la ciencia jurídica*.

El presente capítulo sirve como marco teórico respecto de los conceptos que más adelante se desarrollarán, bajo la idea de la Argumentación jurídica, y más precisamente, en la Argumentación en sede judicial para, justamente, establecer los cimientos y alcances respecto de la *Justificación interna y externa* en el Derecho, que es el tema medular del presente proyecto de investigación.

Por tal motivo, a largo de este primer capítulo presentaré como punto de partida los conceptos generales de la Argumentación, de la Lógica y de la Interpretación en un lenguaje ordinario. Haciendo un primer acercamiento en el campo del Derecho. A decir, la intención del presente capítulo es abordar a la Argumentación, a la Lógica y a la Interpretación en un lenguaje general, introductorio y, a la vez, haciendo una vinculación con el campo jurídico. Esto con miras de sentar las bases para abordar al proceso Argumentativo (mayormente) aplicado a la ciencia jurídica.

Asimismo, desentrañaré los componentes fundamentales de la Argumentación, de la Lógica y de la Interpretación, al igual que los del Derecho. Tales componentes son la *Razón* y el Lenguaje.

Como bien indique con antelación, con el fin de preparar el terreno para abordar el tema central de la presente investigación, el cual se enfoca en la *Justificación interna y externa* en el Derecho.

1.1 Concepto de Argumentación

La Argumentación, con el paso del tiempo, ha adquirido gran relevancia y trascendencia en la ciencia jurídica. Tanto es así, que se han desarrollado teorías, conceptos y dimensiones que nos sirven como sustento para desmenuzar las características básicas de esta actividad. Sin embargo, ¿de dónde proviene la palabra Argumentación?

Como primer punto a considerar, es necesario hacer un esbozo del concepto *Argumentación*, que proviene desde la antigüedad. Esto con el propósito de advertir y apuntar los elementos en común que componen la Argumentación. Asimismo, es prudente señalar que no busco entablar una discusión respecto del concepto y discusión del mismo concepto.

La palabra *Argumentación*, deriva de la locución latina *argumentatio*. A propósito del origen de la palabra y la acepción que se ha ido manejando de este concepto a lo largo de la historia.

Como primer concepto, hago referencia a la aportada por el filósofo italiano Nicola Abbagnano: “1) En un primer significado, *argumento* es cualquier *Razón*, prueba, demostración, dato, motivo, apto para captar el asentimiento y para inducir a la persuasión o a la convicción¹”.

Es importante enfatizar la distinción entre: *Argumentación*, *argumentar* y *argumento*, ya que muchos autores los toman como sinónimos. Aunque, si bien van enfocados en un mismo sentido, estrictamente son conceptos distintos entre sí. Más no independientes.

¹ ABBAGNANO, Nicola, *Diccionario de Filosofía*, trad. De Alfredo N. Gallerti, Ciudad de México, Fondo de Cultura Económica, 1994, p.97.

Por *Argumentación*, entendemos que “en un sentido muy amplio, es toda aquella actividad dirigida a la *fundamentación* o *justificación* de una posición (ya se trate de una creencia, de un punto de vista, de una decisión, de una teoría, etc.²”.

Sobre esta definición vamos a ir desglosando los demás conceptos, ya que el verbo **justificación** y **fundamentación** son dos verbos que a menudo se confunden y utilizan como sinónimos. Como más no lo son.

El verbo *argumentar* proviene de la locución latina *argumentor*, que significa discutir, razonar en vista de pruebas, aportar pruebas, argüir.

Adicionalmente, por el verbo **argumentar**, el profesor Luis Vega Reñón menciona al respecto que:

por *argumentar*, en general, cabe entender la manera de dar cuenta y *Razón* de algo a alguien o ante alguien con el propósito de lograr su comprensión y su asentamiento. La *Argumentación* es la acción de argumentar o el producto de esta actividad. Tratándose de una actividad discursiva e intencional, corre a cargo de un agente con una determinada pretensión -en particular, la de dar cuenta y *Razón* de algo a alguien-, y con un determinado propósito -en particular, el de inducir a los destinatarios del discurso a asumir o aceptar lo propuesto-³.

Por último, la palabra *argumento* deriva de la locución latina *argumentum*, que significa prueba, argumento, razón que se aduce en favor de algo.

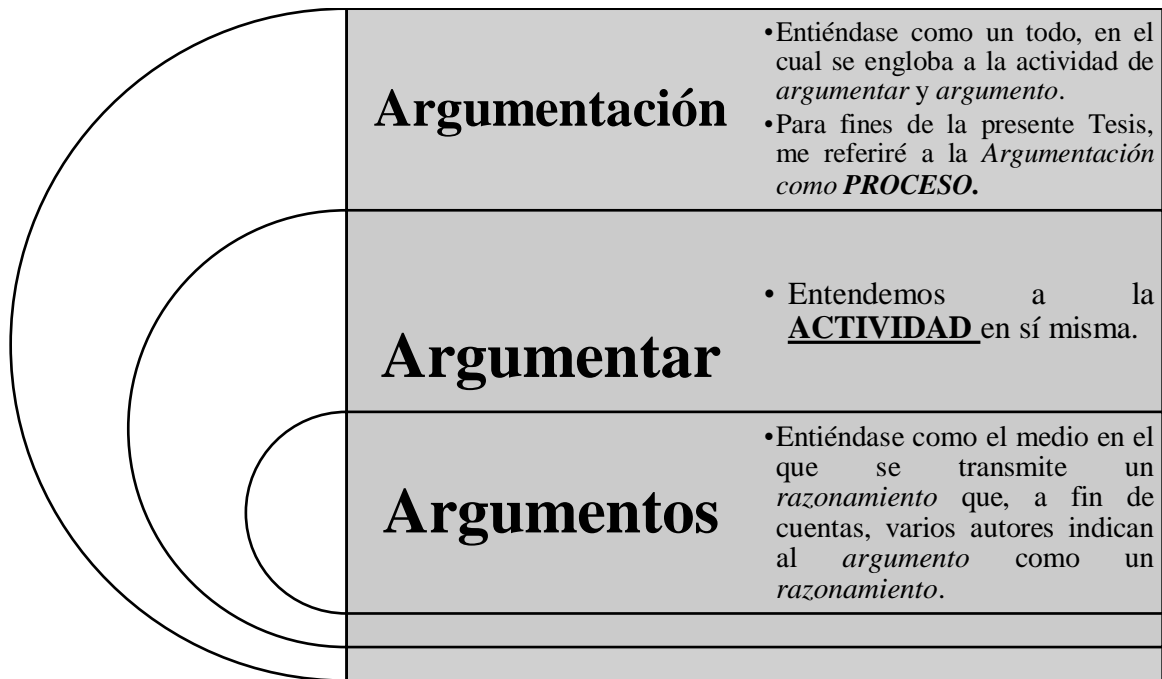
² MARTÍNEZ ZORRILLA, David, *Metodología jurídica y argumentación*, Madrid, Marcial Pons, 2010, p. 187.

³ VEGA REÑÓN, Luis, y Paula Olmos Gómez, *Compendio de Lógica, argumentación y retórica*, Madrid, Trotta, 2011, pp. 66-67.

En relación con el concepto planteado con antelación, el profesor Peter Smith define al *argumento* como: “By ‘argument’ we mean, roughly, a chain of **reasoning** in support of a certain conclusion⁴”.

Hago énfasis en la palabra ‘*reasoning*’, en virtud que ‘*razonamiento*’ tiene un vínculo con los conceptos *argumento* y **proposición** (dentro de las proposiciones encontramos a los enunciados, pero estos se abarcarán más adelante). Sin embargo, cada uno de estos conceptos de abordarán y desglosarán más adelante en el presente capítulo de esta tesis.

Sirve como conclusión de los conceptos entrelazados (*Argumentación, argumentar y argumento*), tomamos en consideración el siguiente cuadro:



Ahora bien, teniendo las bases y ya haciendo la distinción entre distintos conceptos inherentes a la Argumentación, es preciso dar definiciones más concretas de esta actividad. Esto con intención de acentuar los elementos sustanciales para abordar a la Argumentación en el campo de la ciencia jurídica, que es el tema medular de la presente tesis.

⁴ SMITH, Peter, *An introduction to Formal Logic*, Nueva York, Cambridge University Press, 2003, p. 1. “Por “argumento” entendemos, a grandes rasgos, una cadena de razonamientos en apoyo de una determinada conclusión”. Traducción tesista.

Referente a la definición aportada por el profesor David Martínez Zorrilla, es preciso señalar que esta es la más amplia, ya que consta de elementos necesarios para la elaboración de *argumentos* (o *razonamientos*). Es decir, que los elementos necesarios para llevar a cabo el proceso argumentativo, de acuerdo a la definición señalada, son: **razones** y **justificar**.

Siguiendo la línea del concepto *Argumentación*, podemos observar que las definiciones aportadas se pueden percibir ciertos elementos que constituyen a la naturaleza del propio concepto. Tales elementos son, por ejemplo: demostrar, probar, convencer, **justificar**. En la definición extraída de Nicola Abbagnano vemos la palabra *persuasión*, mientras que en la definición aportada por David Martínez Zorrilla vemos la palabra *justificación*. Por su parte, en la definición extraída de Luis Vega Reñón vemos una palabra que se asocia de forma íntima con el lenguaje. Dicho concepto es *discursivo*. Así, pues, concluimos que el objetivo de la Argumentación, es el de dotar de razones con el fin de convencer o justificar respecto de una postura, dotado de razones para el asentimiento de esta postura.

Como última definición a introducir, en virtud de desglosar y detallar mejor el concepto de Argumentación, introduciré la siguiente: “La Argumentación es útil y necesaria para explicar las cosas claras y racionalmente y, entre otras cosas, para establecer una mejor comunicación con las personas que nos rodean, así como demostrar lo que queremos⁵”.

A propósito de la definición citada en el párrafo anterior, es de vital importancia señalar que la Argumentación se lleva a cabo mediante la actividad lingüística. Es decir, mediante el intercambio de información entre una persona y otra. O bien, entre una persona y un público (o mejor dicho, un auditorio). Sin embargo, siguiendo la línea de la presente tesis, debemos destacar la palabra **racionalmente**, ya que, de hecho, la Argumentación es un proceso mental en el que no podría llevarse a cabo sin el juicio. Dicho con otras palabras, la *razón* es indispensable para realizar la actividad argumentativa.

Como rasgos importantes a destacar del proceso Argumentativo, es relevante señalar que la Argumentación se lleva a cabo de forma oral/escrita mediante la implementación de un

⁵ ARREDONDO CAMPOS, José, y Gustavo Escobar Valenzuela, *Lógica. Temas Básicos*, Ciudad de México, Grupo Editorial Patria, primera edición ebook 2015, p. 17.

metalenguaje, y a través de la *Razón* (o bien, un proceso mental), cuyo fin es convencer a una o más personas respecto de un punto en concreto.

De tal suerte que no solamente basta con desmembrar el significado de Argumentación, sino que es sustancial señalar la importancia de la Argumentación en el Derecho.

1.1.1 Características de la Argumentación

Hay diversos autores que manejan distintas características de la Argumentación. Todos estos autores coinciden en emplear ciertas características que son inherentes a la actividad argumentativa. Sin embargo, yo opté por introducir ciertas características del profesor Ernesto Galindo Sifuentes, las cuales, son:

Coherencia. Esta primera característica va ligada a la conexión, relación o unión que hay entre una idea y otra. O, dicho con otras palabras, las ideas van ligadas de tal forma que no hay ideas opuestas o contrarias entre sí, sino que van en un mismo sentido, enfocadas hacia un mismo punto.

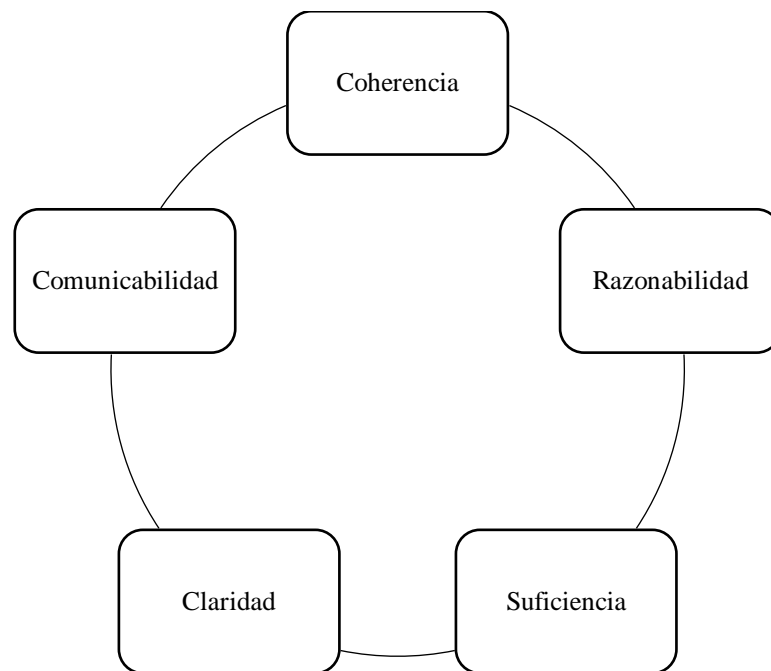
Razonabilidad. Este punto es de vital importancia, ya que cabe resaltar la importancia entre *Racionalidad* y *Razonabilidad*, de tal suerte que la primera va enfocada hacia la Lógica formal, mientras que la segunda va enfocada hacia la Lógica material. Sin embargo, la *Razonabilidad* como característica intrínseca de la actividad argumentativa va encauzada hacia la solidez del público que se pretende demostrar, convencer o persuadir respecto de una postura.

Suficiencia. De acuerdo con esta característica, un *argumento* debe ser idóneo para convencer, demostrar o persuadir respecto de una postura que se tiene. O bien, debe ser preciso y adecuado para el fin que se pretende. Dicho con otras palabras, debe ser proporcionado, contando con los elementos necesarios para la intención con la que se utiliza.

Claridad. Esta característica se encuentra sujeta con las definiciones aportadas en el apartado anterior, puesto que uno de los objetivos (o fines) de la argumentación justamente es el de esclarecer, o bien, el de distinguir (desde un punto de vista formal), la *validez* e *invalidéz* de un *razonamiento*, así como el de distinguir (desde un punto de vista material), la *verdad* de la *falsedad* de las *proposiciones* que son materia de un argumento. Dicho con otras palabras, la intención de esta característica es la del hacer evidente un razonamiento.

Comunicabilidad. Como hemos podido apereibir, la Argumentación es una actividad comunicativa. Es decir, que es por medio de las palabras que se transmiten ideas (o, en este caso, razonamientos), ya sean emitidos de forma oral o escrita. Por tanto, al haber un emisor y un receptor, se afirma que una de las características importantes de la actividad argumentativa es la comunicación entre una y más personas.

O bien, de acuerdo a la siguiente gráfica, podemos resumir las características aportadas por el profesor Galindo Sifuentes:



1.1.2 La ambigüedad proceso-producto de la Argumentación

Anteriormente señalé que la Argumentación es, ante todo, una actividad, en el entendido de que por actividad podemos relacionarla con una labor, una función, o un trabajo. Incluso, una tarea según sea el caso. Aunque también a la Argumentación se le puede relacionar como un *proceso*, o bien, como un *producto*. Sin embargo, para comenzar a analizar este problema de lenguaje, es necesario desmenuzar la definición *ambigüedad*.

Por ambigüedad, entendemos la incertidumbre respecto del lenguaje, en función que una palabra puede ser dudosa respecto de su significado. En este caso, el término *Argumentación* es dudoso, ya que, si bien es cierto, por un lado, tenemos a la misma actividad argumentativa

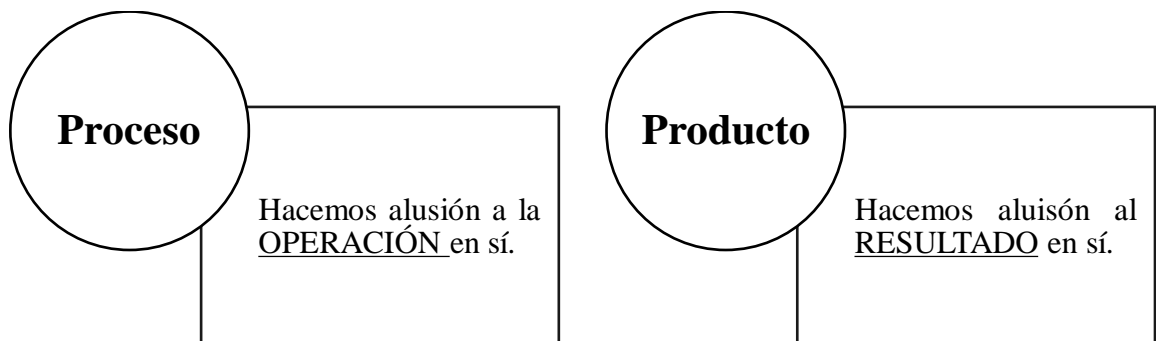
como un proceso, mientras que la Argumentación *per se* es un todo que engloba al proceso y al producto.

Este apartado está dedicado a explicar la ambigüedad que existe entre el concepto *proceso* y *producto*. Ambos conceptos utilizados y, a menudo, confusos en el campo de ésta misma actividad. Por lo tanto, comenzaré por desarrollar el primer concepto, el cual es *proceso*.

Proceso es “1) Procedimiento, modo de accionar o de obrar. [...] 2) Devenir o desarrollo. [...] Una concatenación cualquiera de hechos⁶”. Así, pues, con lo anterior podemos afirmar que cuando se trata de la sucesión de actos encaminados a crear *argumentos*. Esto es, los pasos que se realizan para la creación de un *argumento* encaminado a un fin, ya sea convencer, esclarecer, persuadir, por medio de proposiciones que contienen esa misma pretensión.

Producto puede entenderse como el resultado de una operación, ya sea Lógica, matemática o alguna otra operación que requiera de un cálculo mental o intelectual.

Como conclusión, el siguiente cuadro puede reafirmar lo referido en cuanto a la distinción de estas nociones:



Sin embargo, no hay que perder de vista que, en ambos casos, vemos a la Argumentación, desde dos puntos de vista que constituyen las nociones de esta actividad.

De tal forma que es pertinente hacer alusión a la distinción hecha entre Argumentación, Argumentar y *Argumento*. El primero, como indiqué anteriormente, engloba a la actividad de Argumentar; el segundo está mayormente vinculado con el proceso argumentativo,

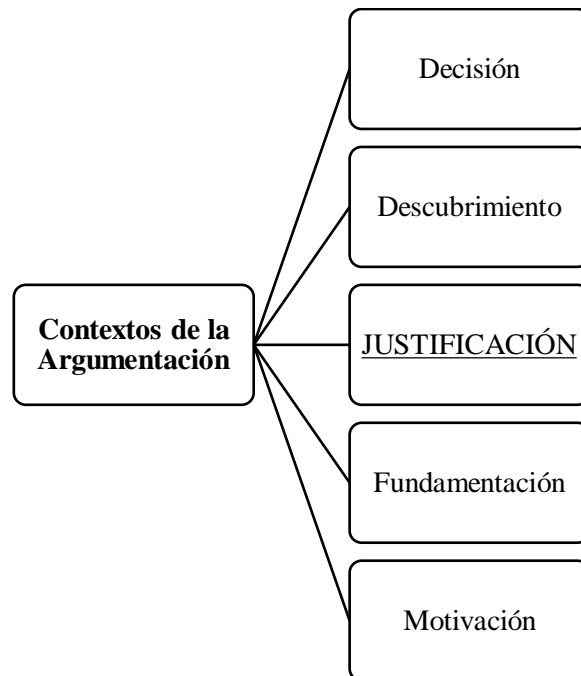
⁶ ABBAGNANO, Nicola, *Diccionario de filosofía, op. cit.*, p. 955.

mientras que el tercero es el vehículo cuya función es encaminar respecto a una postura. Esto con el fin de otorgar motivo para convencer acerca de una cuestión en particular.

1.1.3 Contextos de la Argumentación

Es prudente puntualizar que la Argumentación tiene distintos entornos en que se lleva a cabo. Por entorno entiéndase el ambiente en que se está desarrollando la actividad argumentativa, pues, no siempre se busca convencer, sino que, de igual forma, se busca decidir, explicar, *justificar*, motivar y/o fundamentar.

Lo siguiente se visualiza mejor con la siguiente gráfica:



De acuerdo con la anterior gráfica, conviene resaltar que abordaré el concepto de *decisiones* como el acto por medio del cual se dan a conocer determinaciones de carácter jurídico, y que son emitidas por operadores jurídicos con facultad y competencia en un órgano jurisdiccional. Así mismo, haré énfasis en el *contexto de descubrimiento y justificación* de las *decisiones jurídicas* en el Derecho. Y, por su parte, de igual forma, es vital indicar que el contexto de *fundamentación y motivación* de las *decisiones jurídicas* se encuentra, de forma implícita, dentro del *contexto de justificación*. Sin embargo, eso se comentará en el respectivo capítulo de la presente tesis.

1.1.3.1 Decidir

Las determinaciones emitidas por los operadores jurídicos deben contener una *justificación*. Es decir, que las decisiones deben contener razones suficientes para convencer a las partes, con el fin de que ambas partes estén en posibilidad de acudir a la instancia siguiente por el simple hecho de que no se está de acuerdo con la decisión y su contenido. O bien, por la forma en que se tomó dicha decisión.

Empero, habrá decisiones que, al momento de ser expuestas ante las partes y el público, no quede duda de que se tomó en consideración todo lo actuado en el litigio y que el operador jurídico arribó a dicha determinación a través de un razonamiento correcto.

1.1.3.2 Explicar

Este contexto es determinante, puesto que hay autores que refieren que las decisiones o determinaciones emitidas por los operadores jurídicos no cuentan con los elementos necesarios para convencer o persuadir al emisor en este proceso comunicativo. Por tanto, en vez de acreditar las razones que se sometieron a validación por parte del operador (u operadores), se dan a conocer las causas y motivos que dieron origen al litigio.

Tocante a esto, el contexto de Explicación (o de descubrimiento, como lo manejan ciertos autores), se sirve desde factores económicos, psicológicos, sociales. Mas no se sirven de elementos Lógicos, propios de la actividad argumentativa.

1.1.3.3 Justificar

Este es el punto cardinal de la presente tesis, puesto que el propio verbo *justificar* se refiere a acreditar, probar con razones una postura o idea respecto de algo. Es decir, contrario al contexto de *Descubrimiento*, este contexto pretende emitir razones convincentes respecto de una posición que se intenta acreditar o desacreditar en cuanto a una decisión o un hecho.

De tal suerte que es de suma relevancia que los operadores jurídicos, en Derecho, empleen este contexto en vez de explicar las decisiones a las que arribaron, puesto que es a través de este contexto en que se aplica la Lógica y propiamente, hay una actividad argumentativa en sí.

1.1.3.4 Motivar

Este concepto a menudo se le asocia con la *justificación externa*. Una definición proporcionada dentro del SJM, es la siguiente:

La garantía de legalidad consagrada en el artículo 16 de nuestra Carta Magna, establece que todo acto de autoridad precisa encontrarse debidamente fundado y motivado, entendiéndose [...] por lo segundo, que se exprese una serie de razonamientos lógico-jurídicos sobre el por qué consideró que el caso concreto se ajusta a la hipótesis normativa⁷.

1.1.3.5 Fundamentar

Al igual que el concepto de Motivación, la Fundamentación, a menudo, se asocia con la *justificación interna*. Una definición proporcionada por el SJM, es la siguiente:

La garantía de legalidad consagrada en el artículo 16 de nuestra Carta Magna, establece que todo acto de autoridad precisa encontrarse debidamente fundado y motivado, entendiéndose por lo primero la obligación de la autoridad que lo emite, para citar los preceptos legales, sustantivos y adjetivos, en que se apoye la determinación adoptada⁸.

1.1.4 Las dimensiones de la Argumentación

De acuerdo a la presente tesis, abordaré tres dimensiones, ya que es fundamental para el desarrollo de la presente tesis.

⁷ Octava Época, Tribunales Colegiados de Circuito, *Semanario Judicial de la Federación*, Tomo XIV, noviembre de 1994, p. 450, tesis I.4º. P.56 P, aislada, Penal IUS 209986.

⁸ *Idem*.

Siguiendo con el concepto de Argumentación, a ésta se le visualiza en tres dimensiones (también conocidas como concepciones), las cuales son: formal, material y pragmática. Referente a esto, Manuel Atienza distingue tres dimensiones:

1.1.4.1 Formal

La concepción formal ve a la Argumentación como una serie de enunciados sin interpretar, en el sentido de que hace abstracción del contenido de *verdad*, o de corrección de las premisas y de la conclusión. Responde a problemas de naturaleza formal: si a partir de enunciados -premisas- de tal forma, se puede pasar a otro -conclusión- de otra determinada forma⁹.

1.1.4.2 Material

para la *concepción material*, lo esencial no es la forma de los enunciados, sino aquello que hace a los mismos *verdaderos* o correctos: los hechos naturales o institucionales a que se refieren esos enunciados. Responde al problema de en qué debemos creer o qué debemos hacer; o sea, no problemas formales, sino materiales: explicar, descubrir o predecir un acontecimiento, recomendar o justificar un curso de acción, etc.¹⁰.

1.1.4.3 Pragmática

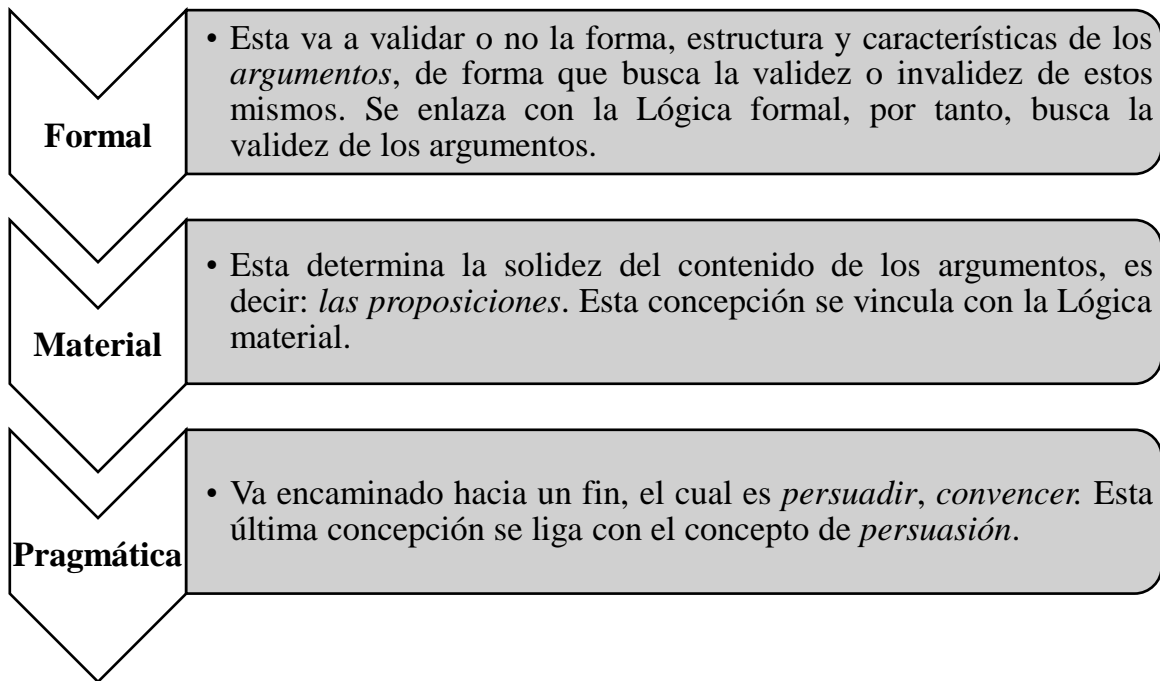
Finalmente, la *concepción pragmática* contempla la Argumentación como un tipo de actividad lingüística, como una serie de actos de lenguaje o un acto de lenguaje complejo; lo que se privilegia, por tanto, no es la dimensión sintáctica o semántica del lenguaje, sino la pragmática. [...] Lo que importa aquí es la Argumentación vista como una actividad, como una interacción¹¹.

⁹ ATIENZA, Manuel, *Curso de Argumentación jurídica*, Madrid, Editorial Trotta, 2019, p. 110.

¹⁰ *Idem.*

¹¹ *Ibidem*, p. 111.

Lo anterior, podemos sintetizar en la siguiente gráfica, que sirve para visualizar mejor las dimensiones de la Argumentación, sobre todo para mostrar parte de la actividad mental que llevan a cabo (o debieran) los operadores jurídicos al momento de emitir una decisión jurídica. Las concepciones de la Argumentación podemos advertirlas de la siguiente manera:



Para fines de la presente Tesis, me enfocaré en estas dos dimensiones, empero, es prudente advertir la dimensión pragmática, en virtud que hay autores que se basan en el pragmatismo argumentativo, tal y como lo refiere el jurista Robert Alexy.

1.1.5 Efectos de sentido de la Argumentación

Es importante indicar que no todas las personas que llevan a cabo una actividad argumentativa tienen el mismo fin. Esto lo podemos ver con diversos actores que participan en dicho proceso comunicativo, puesto que ciertos actores (entendiéndose como emisores de argumentos), pueden tener objetivos distintos. En suma, la actividad argumentativa es el medio a través del cual obtenemos un propósito, ya sea persuadir, convencer o, incluso, demostrar.

Presumo que la actividad argumentativa tiene tres escalones o niveles de razonamiento, ya que dependiendo de la calidad de los *argumentos* es que se va a conseguir, o bien la aceptación o el rechazo del público, (llámese receptor o auditorio), en cuanto a la Argumentación. Por tanto, si los argumentos son con base en las emociones y carecen de *razonamiento*, se conseguirá la *persuasión*. Si, por el contrario, los *argumentos* se encuentran en un punto medio de emociones y de *razonamiento*, nos encontraremos en el segundo nivel, referente al *convencimiento*. Y, por último, si los *argumentos* se encuentran fundamentados puramente en el *razonamiento*, se obtendrá, como resultado, la *demostración* de los argumentos. Por consiguiente, este sería el escalón idóneo para estructurar los argumentos.

1.1.5.1 La persuasión

La *persuasión* en estricto sentido no forma parte de la actividad argumentativa, ya que la actividad argumentativa se basa en *razones* para llegar al esclarecimiento o *justificación* respecto de algo.

Es a través de la emotividad que se llega a inducir a alguien respecto de un punto de vista. Dicho con otras palabras, la *persuasión* no es considerado un proceso argumentativo puesto que se carece de *razonamiento* y, en vez de emitir razones, se emplea el sentimentalismo para conducir a alguien a aceptar o declinar una postura. Sin dar oportunidad al

1.1.5.2 El convencimiento

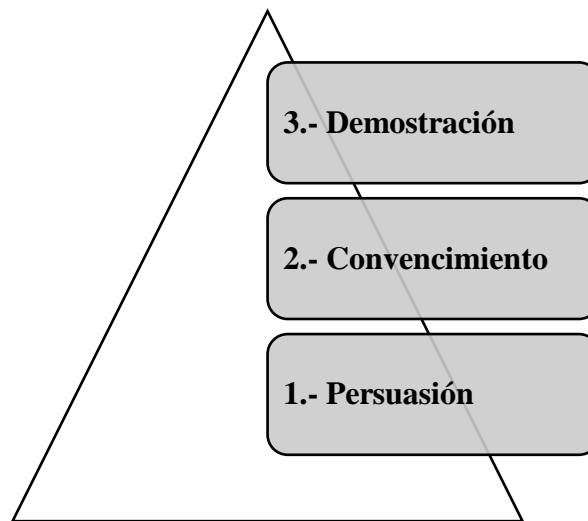
Si bien es cierto que la *persuasión* muchas veces se confunde con el convencimiento, este último va de la mano con el verbo argumentar, puesto que es a través de las *razones* que se consigue el convencimiento de alguien. Es decir, en este supuesto ya hablamos de una actividad propiamente argumentativa en razón que ya no es gracias a emociones que se conduce a *alguien* hacia dónde queremos llevarlo. Sino que, en vez de esto, se emiten *razones* con el fin de conseguir el asentimiento o la disconformidad respecto del punto de vista al que queremos obtener la aceptación.

1.1.5.3 La demostración

De acuerdo a lo mencionado, este último efecto consiste en el último escalón de *razonamiento* de la Argumentación, en virtud que, adicionalmente de ofrecer razones, se prueban dichas razones con el fin de adquirir el convencimiento total del público.

Este último punto debiera ser la Argumentación propia de los operadores jurídicos. Empero, este tema se tratará en el capítulo siguiente con mayor amplitud. Solamente señalo los efectos (niveles) de la Argumentación.

Sirve como conclusión de estos tres efectos, la siguiente tabla, en donde se advierte que el primer nivel (persuasión), funge como el nivel con menor *razonamiento*, mientras que en el segundo nivel (*convencimiento*), notamos que es el neutral. Y, por último, en el último nivel (*demostración*), reparamos que es el nivel en donde hay mayor *razonamiento*, lo cual se visualiza mejor de la siguiente manera:

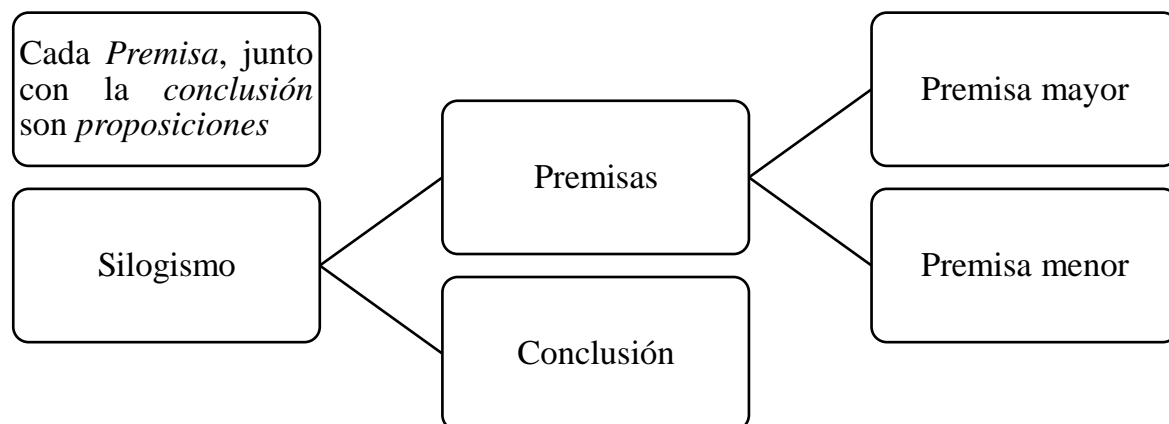


1.1.6 Estructura fundamental del *Argumento*

Es importante determinar y desentrañar el contenido de un *Argumento*, que, a su vez, suele denominarse como *Razonamiento*. De tal forma que nos referiremos por *Argumento* como la estructura y haremos alusión al *Razonamiento* en función de su contenido, en *Razón* que el contenido (que está compuesto por proposiciones, y estas, a su vez, de enunciados), es el fondo o materia del pensamiento. Dicho con otras palabras, el *razonamiento* constituye el objeto del juicio (que también puede ser utilizado a menudo como sinónimo de un enunciado).

A saber, la estructura fundamental del *Argumento* se compone, básicamente, de un silogismo, que es un todo; y este, a su vez, se compone de dos premisas, (una mayor y una menor), y una conclusión.

La siguiente tabla sirve para afianzar la tesis precedente:



De acuerdo con lo anterior, el *silogismo* es, en términos comunes, un proceso o actividad mental, la cual se lleva a cabo a través de una *inferencia*. Y es a través de este que se da paso, de las premisas a la conclusión. Sin embargo, esto se abordará más adelante en el presente capítulo.

1.1.6.1 Silogismo

Conviene indicar que la palabra *silogismo* proviene de la locución latina *sylogismus*, que se asocia con el término ‘*razonamiento*’.

El término *silogismo* fue un concepto utilizado desde la antigüedad. A saber: “la palabra, que en su origen significa cálculo y que Platón usará como *razonamiento* en general fue adoptada por Aristóteles para indicar el tipo perfecto de *razonamiento* deductivo, definido como ‘un discurso en el cual, puestas algunas cosas, otras resultan necesariamente’¹²”.

En términos generales, por *silogismo* entendemos: “cualquier *argumento* deductivo en el que la conclusión se infiere de dos premisas¹³”.

¹² ABBAGNANO, Nicola, *Diccionario de filosofía*, op. cit., p. 1067.

¹³ MARMER COPI, Irving y Carl Cohen, *Introducción a la Lógica*, México, Editorial Limusa, Segunda Edición, 2013, p.259.

A partir de este punto y una vez definido al *silogismo*, es pertinente señalar que el *silogismo* que interesa en ciencia jurídica es el llamado *silogismo categórico*.

En términos generales, entendemos que: “Un silogismo categórico es un *razonamiento deductivo* formado por tres proposiciones categóricas, dos premisas y la conclusión¹⁴”.

No obstante, hay otro tipo de *silogismo*. El llamado *silogismo categórico de forma estándar*. “Silogismo categórico en el cual las premisas y la conclusión son proposiciones categóricas de forma estándar (A, E, I u O) y están ordenados con la premisa mayor luego la premisa menor y al final la conclusión¹⁵”.

El profesor Luis Vega Reñón comenta al respecto: “Es el término de la Lógica escolar con mayor fortuna en el lenguaje común, donde según el DRAE significa un *argumento* de tres proposiciones, la última de las cuales se deduce necesariamente de las otras dos. Por extensión también suele denominar cualquier *argumento* Lógicamente válido¹⁶”.

Es vital hacer la indicación de que el silogismo es un tipo de *razonamiento* que se divide en tres componentes: premisa mayor, premisa menor y conclusión. Cada una de estas premisas se constituye de proposiciones.

En suma, el *Silogismo* es un *razonamiento* (es decir, parte de un *argumento*), que consta de dos proposiciones (una premisa mayor, una premisa menor y una conclusión), que, en pocas palabras, sirve como una cadena de enunciados cuyo propósito es dirigir a una persona para convencerla respecto de un planteamiento acerca de un problema en concreto.

1.1.6.2 Premisa

Es prudente señalar que el término *premise* proviene de la locución latina *praemissus*.

¹⁴ BUSTAMANTE ARIAS, Alfonso, *Lógica y argumentación. De los argumentos inductivos a las álgebras de Boole*, México, Editorial Pearson, 1ª ed., 2009, p. 68.

¹⁵ MARMER COPI, Irving y Carl Cohen, *Introducción a la lógica*, op. cit., p. 259.

¹⁶ VEGA REÑÓN, Luis y Paula Olmos Gómez, *Compendio de Lógica, argumentación y retórica*, op. cit., 558.

Refiere el filósofo italiano Nicola Abbagnano: “Toda proposición de la cual se infiere otra proposición¹⁷”. Esta premisa, podemos afirmar, que es una serie o cadena de *razonamientos*. Y, a su vez, esta serie de *argumentos* se divide en tres partes que, en conjunto, conforman al *silogismo*. Es conveniente hacer énfasis en que hay dos premisas, tal y como se advierte en los siguientes dos tópicos.

1.1.6.2.1 Premisa Mayor

Partiendo de lo anterior, tenemos la primera parte del *silogismo*. La premisa mayor “El término mayor es el término que aparece como predicado de la conclusión en un silogismo categórico de forma estándar. La premisa mayor es la premisa que contiene el término mayor¹⁸”.

1.1.6.2.2 Premisa menor

“El término menor es el término que aparece como sujeto de la conclusión en un silogismo categórico de forma estándar. La premisa menor es la premisa que contiene al término menor¹⁹”.

1.1.6.2.3 Conclusión

Es importante advertir que el término *conclusión* proviene de la locución latina *conclusiones*. De manera que, de acuerdo con la Real Academia Española, por conclusión entendemos: “2. f. Idea a la que se llega después de considerar una serie de datos o circunstancias²⁰”. De tal suerte que llegamos a esa deducción posteriormente de una serie de *argumentos* o *razonamientos* constitutivos de proposiciones que, por separado y en orden, son la premisa mayor y la premisa menor. En suma, es el resultado de la cadena de *razonamientos* hechos con base en las dos premisas planteadas.

¹⁷ ABBAGNANO, Nicola, *Diccionario de filosofía*, *op. cit.*, p. 945.

¹⁸ MARMER COPI, Irving y Carl Cohen, *op. cit.*, p. 260.

¹⁹ *Idem.*

²⁰ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la lengua española*, voz: Conclusión. [en línea], <<https://dle.rae.es/conclusi%C3%B3n>>, [consulta: 14 de marzo, 2022]

En términos generales, vamos a entender a la *conclusión* como: “Es la *proposición* a la que las otras proposiciones, las premisas, dan soporte en un *argumento*²¹”.

En concreto, por *conclusión*, entiéndase la valoración resultante de las dos premisas planteadas. Es decir, como el producto de las premisas formuladas dentro del silogismo, que funcionan como premisas dentro del *argumento*.

Adicionalmente, y como último punto del apartado referente al *silogismo*, es importante hacer la diferenciación entre lo que son: oraciones (más específicamente **oraciones declarativas**), *proposiciones*, *enunciados* (o juicios), y términos. Esto con el fin de discernir los conceptos y términos de forma correcta, evitando a todas luces la ambigüedad (o vaguedad) de las palabras en cuanto a su significado. Esto en virtud que cada *premis*a y la *conclusión* son, a grandes rasgos, *proposiciones*. Y como bien mencione párrafos anteriores, cada *proposición* está constituida por enunciados, y estos *enunciados* están compuestos por *términos*.

1.1.6.3 Oración, proposición, enunciado y juicio

Antes de abordar de lleno el tema, corresponde indicar que el término *oración* proviene de la locución latina *orationis*. Asimismo, el término *proposición* deriva de la locución latina *propositio*, mientras que el término *enunciado* proviene de la locución latina *enuntiatum*. Y, por último, es relevante señalar que el término *juicio* se infiere de la locución latina *iudicium*.

En términos generales, “Las proposiciones son el material de nuestro *razonamiento*. Una proposición afirma que algo es (o no es) el caso; cualquier proposición puede ser afirmada o negada²²”.

Dicho de otra forma, “una proposición es una entidad abstracta, extralingüística, independiente de la mente, portadora primaria de *verdad* o *falsedad*, y que proporciona el significado de las oraciones declarativas del lenguaje²³”.

²¹ MARMER COPI, Irving y Carl Cohen, *Introducción a la lógica*, *op. cit.*, p. 7.

²² *Ibidem*, p. 5.

²³ VEGA REÑÓN, Luis y Paula Olmos Gómez, *Compendio de lógica, argumentación y retórica*, *op. cit.*, p. 491.

Una *proposición* proviene de la palabra proponer. De tal suerte que entendemos la palabra proponer como: “1. tr. Manifestar con razones algo para conocimiento de alguien, para inducirle a adoptarlo²⁴”. A diferencia del enunciado, que proviene del verbo *enunciar*. Por *enunciar* entendemos: “1. tr. Expresar con palabras una idea²⁵”. Por tanto, afirmamos que toda *proposición* es un *enunciado*. Sin embargo, no todo *enunciado* es una *proposición*.

En conclusión, “La proposición es una estructura lógica más compleja que el término, pues está integrada por términos. Su propiedad fundamental es ser *verdadera* o *falsa*²⁶”. Referente a esto, un término es, a grandes rasgos, el significado que se le atribuye a una serie de símbolos, mejor conocidos como palabras. Por consiguiente, el primer nivel en la estructura de lo que constituye una proposición, es un término.

En atención a este apartado, es preciso enfatizar la distinción entre oración, proposición y enunciado, a efecto de reconocer cada uno de estos conceptos, ya que en la praxis muchos autores los manejan como sinónimos. En relación a esto, por oración entiéndase

una estructura o unidad de significado dotada de un sintagma nominal, es decir, de un grupo de palabras cuyo núcleo (palabra de mayor jerarquía o palabra central) está constituido por un nombre (sustantivo o palabra sustantivada) que correspondería al sujeto, y de un sintagma verbal cuyo núcleo es un verbo del cual depende una serie de complementos y adjuntos que aportan más información sobre la acción verbal que constituiría el predicado²⁷.

²⁴ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la lengua española*, voz: Proponer [en línea], <<https://dle.rae.es/proponer>>, [consulta: 14 de marzo, 2022].

²⁵ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la lengua española*, voz: Enunciar [en línea], <<https://dle.rae.es/enunciar>>, [consulta: 14 de marzo, 2022].

²⁶ CRISTINA CAMPAGNA, María y Adriana Lazzeretti, *Lógica, argumentación y retórica*, Buenos Aires, Editorial Biblos, 1ª ed., 1998, p. 33.

²⁷ ARREDONDO CAMPOS, José y Gustavo Escobar Valenzuela, *Lógica. Temas básicos*, op. cit., p. 59.

De ahí que hay distintos tipos de oraciones, a saber: oraciones interrogativas, oraciones exclamativas, oraciones imperativas, oraciones dubitativas, oraciones desiderativas y oraciones declarativas o enunciativas (también llamadas como aseverativas). Estas últimas son en las que profundizaremos más, en razón que éstas son el medio por el cual se comunica, ya sea, una idea, un pensamiento o una determinada postura.

En esa tesitura, cabe resaltar que “Sólo las oraciones declarativas son proposiciones²⁸”. En suma, podemos discernir que toda proposición es una oración. Empero, no toda oración es una proposición.

Con respecto a la proposición, vislumbramos que:

una proposición es una entidad abstracta, extralingüística, independiente de la mente, portadora primaria de *verdad* o *falsedad*, y que proporciona el significado de las oraciones declarativas del lenguaje. Y que es expresada por un enunciado²⁹.

Por último, por enunciado advertimos, que “Podemos entender como enunciado lo que se dice en una proposición (en una oración declarativa). [...] es la expresión lingüística de una proposición ubicada dentro de un ‘acto de habla’³⁰”. Por último, es preciso añadir que los enunciados se clasifican de acuerdo a su cualidad: ya sean **afirmativos** o **negativos**; o bien, de acuerdo a su cantidad: *singulares*, *particulares* y *universales*.

Como conclusión, tenemos que, al hablar de oraciones, debemos tener cuidado de precisar a qué tipo de oraciones nos referimos, pues, como hemos percibido, hay distintos tipos de oraciones. Sin embargo, al hablar de proposiciones, nos referimos única y exclusivamente a oraciones declarativas. Y, por último, al resaltar a los enunciados, hacemos alusión a las proposiciones, que, dicho en otras palabras, hacemos mención de oraciones declarativas.

²⁸ *Idem.*

²⁹ *Idem.*

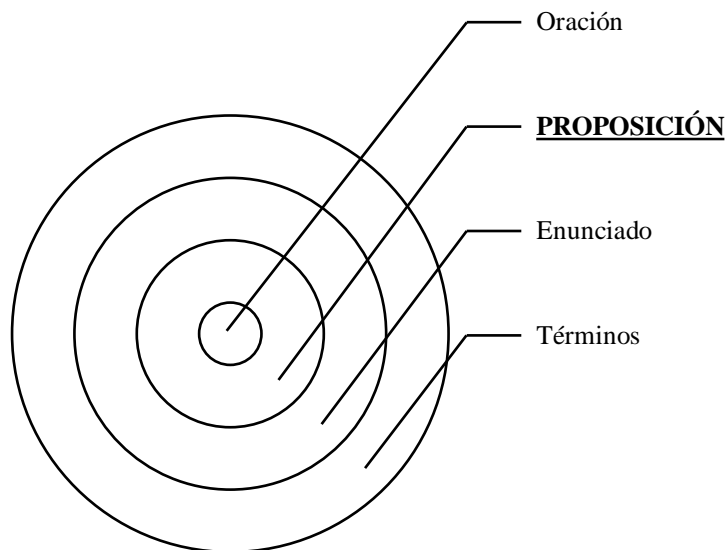
³⁰ *Idem.*

Sin embargo, hay otro concepto que es necesario introducir, pues a menudo se utiliza como sinónimo del concepto enunciado. Dicho concepto es juicio. Juicio no solamente se utiliza en la ciencia jurídica, sino que suele emplearse en Lógica y en Argumentación para referirse a un enunciado. Dicho con otras palabras, se utiliza juicio para hacer mención del contenido de la proposición, que es, *verdad o falsedad*.

Juicio, en otras palabras, entiéndase como “una forma de pensamiento que desarrolla un sujeto pensante que implica **actividades mentales** con las que lleva a efecto un análisis o estudio a fin de establecer la relación o no de la compatibilidad entre dos conceptos³¹”.

Como último concepto, conviene subrayar la palabra término, ya que un término es un concepto, o bien, referido en otras palabras, término llega a utilizarse como el significado de una palabra. Por tal motivo, no ahondaré en dicho concepto. Simplemente lo introduzco, en aras de no caer en confusión con los demás conceptos.

La siguiente gráfica sirve para discernir claramente entre la serie de conceptos expuesto con anterioridad:



En concordancia con lo señalado anteriormente, es prudente manifestar que, en cuanto a la presente investigación, haremos mayor énfasis en las *proposiciones*.

³¹ *Ibidem*, p. 58.

1.2 Características y concepto de la Lógica

En este punto de la tesis es pertinente señalar que el concepto de *Lógica* es demasiado amplio. Tanto es así que diversos autores han discutido el mismo concepto de Lógica. Por tanto, me centraré en dar algunas definiciones a efecto de destacar los elementos intrínsecos en la Lógica, que sirvan en el proceso argumentativo. En virtud de poder indicar los elementos en común de las diversas definiciones aportadas.

No podría abordar el tema sin antes señalar la etimología del concepto *Lógica*:

La palabra Lógica procede del vocablo griego *logos* que se puede traducir como ‘tratado’, ‘discurso’ y sobre todo como ‘pensamiento’. De acuerdo con este último significado, la Lógica viene siendo la ‘ciencia del logos’, es decir: la ciencia del pensamiento ³².

Tocante a esto, sostenemos que la Lógica, a grandes rasgos, se ocupa de estudiar la forma y estructura del pensamiento. Es decir, que podemos afirmar que en sí la Lógica tiene un carácter formal por naturaleza. Es por esto que muchos autores refieren a la Lógica formal como tradicional. O incluso clásica.

A su vez, los profesores Irving M. Copi y Carl Cohen refieren que “**Lógica** es el estudio de los principios y métodos utilizados para distinguir el *razonamiento* correcto del incorrecto³³”.

De acuerdo a la anterior definición, el profesor Alfonso Bustamante Arias comenta que la Lógica “Consiste en estudiar las nociones de *razonamiento* y *razonamiento* correcto, y establecer criterios para distinguir los *razonamientos* correctos de aquellos que no lo son³⁴”.

³²*Ibidem*, p. 13.

³³ MARMER COPI, Irving, y Carl Cohen, *Introducción a la lógica*, op. cit., p. 4.

³⁴ BUSTAMANTE ARIAS, Alfonso, *Lógica y argumentación. Delos argumentos inductivos a las álgebras de Boole*, op. cit., p. 6.

Otra definición que sirve como sustento para compactar los elementos intrínsecos del concepto de Lógica, es el aportado por Alfredo Deaño: «la Lógica es la *ciencia de los principios de la validez formal de la inferencia*³⁵».

Asimismo, es conveniente mencionar el concepto aportado por la profesora Concha Martínez Vidal, quien refiere que “La Lógica, entendida como la disciplina que se ocupa de formular criterios para la evaluación de *argumentos*, ha sido parte de la filosofía desde su nacimiento; no en vano el quehacer filosófico involucra de manera fundamental la elaboración de *argumentos*³⁶”.

De tal suerte que podemos advertir que el objeto de la Lógica se enfoca en dos tipos de *razonamientos*: uno correcto y otro incorrecto. O bien, dicho de otro modo, el objeto de la Lógica está encauzado a estudiar los *argumentos* (o *razonamientos*) válidos de los no válidos. Así, se refiere a la Lógica como una disciplina cuyo fin es la estructura correcta o incorrecta de los *argumentos*. Al menos en el campo del quehacer jurídico. Sin embargo, la Lógica puede ir enfocada hacia distintos campos de conocimiento. Incluso, podría afirmar que la Lógica es intrínseca con el lenguaje ordinario.

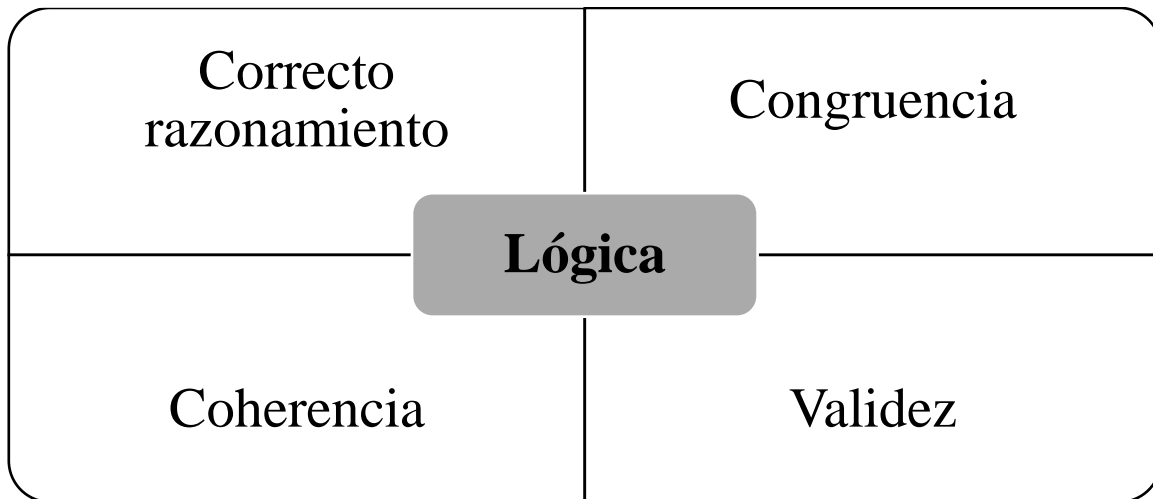
Como conclusión, “En el lenguaje cotidiano usualmente calificamos como ‘lógico’ lo que nos parece evidente o claro, lo que no deja lugar a dudas: [...]. Por el contrario, decimos que algo es ‘ilógico’ o que ‘no tiene Lógica’ cuando nos parece absurdo, imposible, carente de sentido³⁷”.

O bien, podemos consolidar lo anteriormente expuesto, con base en la siguiente gráfica, en aras de advertir las características (o rasgos) más importantes de esta ciencia:

³⁵ DEAÑO ALFREDO, *Introducción a la Lógica Formal*, Madrid, Alianza, 1974, p. 36.

³⁶ VEGA REÑÓN, Luis y Paula Olmos Gómez, *Compendio de lógica, argumentación y retórica*, op. cit., p. 383.

³⁷ BUSTAMANTE ARIAS, Alfonso, *Lógica y argumentación. De los argumentos inductivos a las álgebras de Boole*, op. cit., p. 4.



1.2.1 Validez y verdad

En primera instancia, es preciso advertir que el término *validez* proviene de la locución latina *validus*, así como el término *verdad* proviene, a su vez, de la locución latina *veritas*.

Dentro de este apartado, es indispensable discernir entre la *validez* y la *verdad* en Lógica. Esto, en razón que es muy común que se confundan estos dos conceptos cuando, en realidad, es que el primero va ligado con la Lógica en su carácter formal. Y el segundo, con el carácter material de la Lógica.

Con arreglo a lo anterior, tenemos que, la *Validez* constituye una noción propia de la Lógica formal, en tanto que la noción de *validez* es la noción central de la Lógica. Es la propiedad de los *razonamientos* y depende exclusivamente de su forma, independientemente de su contenido y del valor de sus proposiciones³⁸.

De tal suerte que la *Verdad* es una propiedad de las proposiciones, por lo que la Lógica en su carácter material se encarga de estudiar el contenido de estas mismas proposiciones.

Con arreglo a lo anterior, podemos concluir que, como primer punto a desglosar, la Lógica formal, al encargarse de la estructura y forma de los *argumentos* (no de las proposiciones en sí), se relaciona íntimamente con la *validez* o *invalidéz* de estos mismos *argumentos*. Dicho

³⁸ CRISTINA CAMPAGNA, María y Adriana Lazzaretti, *Lógica, argumentación y retórica, op. cit.*, p. 36.

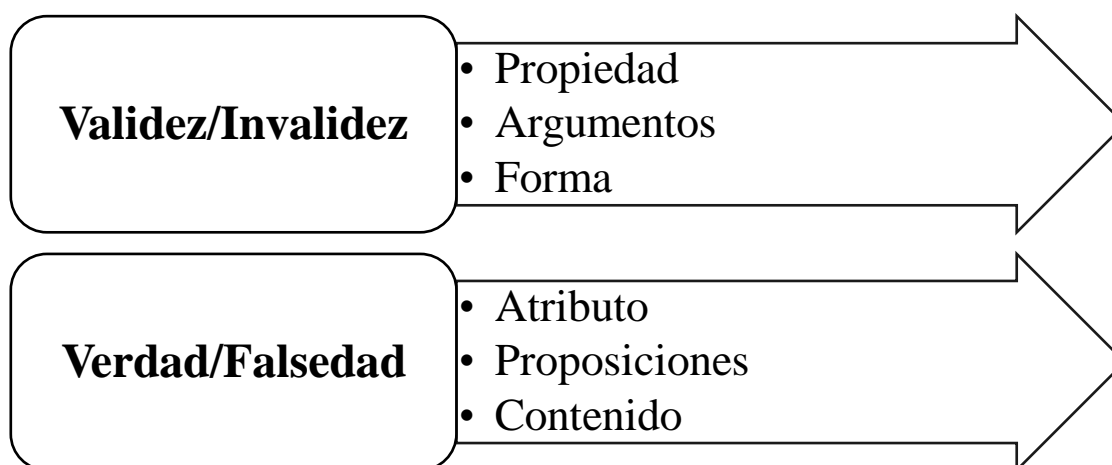
con otras palabras, el objeto en sí de la Lógica (que podría ser considerada como Lógica tradicional o clásica para ciertos autores), es la autenticidad del *argumento* en sí.

Contrario a la Lógica material que, al encargarse del contenido de las proposiciones (el contenido en sí, los enunciados y términos de las oraciones), se vincula de forma inmediata con la propiedad de *verdad* o *falsedad* de estas mismas proposiciones. O bien, la Lógica formal va encaminada hacia la solidez del fondo de las proposiciones. Esto es, del contenido del enunciado, no así la forma.

Así pues, además, es importante precisar que la *Validez* (o *Invalidez*), es independiente de la *Verdad* (o *Falsedad*), en tanto que la Lógica formal no tiene vinculación directa con la Lógica material y, consecuentemente, vemos que hay decisiones buenas mal argumentadas. O bien, decisiones malas, pero bien argumentadas.

De acuerdo con lo anterior, es menester hacer una aclaración al respecto. Es crucial no confundir a la *verdad* con la *validez*; así como no confundir a la *falsedad* con la *invalidez*. Esto de acuerdo con los profesores Irving M. Copi y Carl Cohen, quienes refieren al respecto que: “la *verdad* y la *falsedad* son atributos de las proposiciones o los enunciados, la *validez* e *invalidez* son atributos de los *argumentos*³⁹”.

Así, pues, podemos afirmar lo precedente con base en la siguiente tabla, a fin de remarcar las diferencias entre la *validez* y la *verdad*:



³⁹ MARMER COPI, Irving y Carl Cohen, *op. cit.*, p. 17.

1.2.2 La función de la Lógica en el proceso argumentativo

Primeramente, la Lógica, como señale primitivamente, estudia el contenido (u objeto), y la forma (o bien, la estructura). Sin embargo, para la ciencia jurídica no basta con abordar a la Lógica formal o la Lógica material, sino que se vale, también, de la llamada Lógica proposicional, Lógica jurídica y Lógica deóntica. Por tanto, es sustancial hacer un bosquejo de los diferentes tipos de Lógica que se utilizan dentro de la actividad argumentativa.

1.2.2.1 Lógica Formal

En primer lugar, cabe resaltar que ciertos autores denominan a la Lógica formal como Lógica estricta. O, Lógica formal estándar. Incluso hay autores que manejan a la Lógica formal como Lógica clásica.

Como primera definición de Lógica formal, tenemos que: “La Lógica, en su carácter formal, nos permite estudiar los principios, reglas, leyes que garantizan la corrección formal de nuestros pensamientos⁴⁰”. Dicho de otra forma, al hablar de Lógica **formal**, debemos abordar el estudio del aspecto, estructura o forma de los *argumentos*. O bien, en términos generales, cuando hablamos de Lógica **formal**, hablamos del esqueleto de un *razonamiento*. Es decir, que nos referimos a la figura o apariencia del *argumento*. Contrario a lo que aborda la Lógica **material**, el cual se ocupa del **contenido** de los *argumentos*.

1.2.2.2 Lógica Material

“La Lógica material puede definirse como aquella que se ocupa de investigar la *verdad* del conocimiento y los procesos que conducen a ella⁴¹”. En otros términos, al hablar de Lógica **material**, hacemos alusión del contenido de un *argumento*. Es decir, que nos referimos al fondo de un *argumento*. Contrario a lo que se entiende por Lógica **formal**, que se relaciona con la **forma** del *argumento*, en este carácter de la Lógica nos ocupamos del asunto o tema del *razonamiento*.

⁴⁰ ARREDONDO CAMPOS, José y Gustavo Escobar Valenzuela, *Lógica. Temas básicos*, op. cit., p. 16.

⁴¹ *Idem*.

En conclusión, este tipo de Lógica se enfoca en tratar de encontrar la *verdad del argumento*. Contrario a lo que la Lógica **formal**, que se enfoca en la *validez del argumento*.

1.2.2.3 Lógica proposicional

“La Lógica de las proposiciones o Lógica proposicional se dedica al estudio de la determinación de la *validez o invalidez* de tales *razonamientos*. [...] El lenguaje de la Lógica proposicional es un *lenguaje formal*⁴²”.

Referente a esto, tenemos que este tipo de Lógica (que, en realidad no es más que la Lógica formal enfocada a las proposiciones), estudia los términos de las proposiciones. O, dicho con otras palabras, este tipo de Lógica se utiliza para estudiar la solidez de las palabras o locuciones que componen a un enunciado. En el entendido que, como bien mencioné anteriormente, un enunciado es el contenido de una proposición. Y esto, a su vez, deriva de un tipo de oración llamada: *oración declarativa*.

1.2.2.4 Lógica de predicados

Este tipo de Lógica se presenta en un lenguaje aún más refinado que el de la Lógica formal. Es, por tanto, preciso indicar que este tipo de Lógica se encarga de analizar *razonamientos* que la Lógica proposicional se ve imposibilitada para examinar. Asimismo, es considerable advertir que esta Lógica es también conocida como ‘Lógica de primer orden’.

1.2.2.5 Lógica jurídica

En esta línea, además de la ‘Lógica formal’ que estudia los preceptos o arquetipos formales del pensamiento, se considera la *Lógica jurídica*, que, sin apartarse de los principios básicos de la Lógica formal, posee premisas y principios propios y especiales, los cuales se conforman mejor a la índole del Derecho⁴³”.

⁴² CRISTINA CAMPAGNA, María y Adriana Lazzeretti, *Lógica, argumentación y retórica*, *op. cit.*, p. 64.

⁴³ PÉREZ VALERA, Víctor Manuel, *Teoría del Derecho*, 1ª ed., Ciudad de México, Oxford University Press, 2017, p. 104.

Tocante a esto, señala el profesor Víctor Manuel Pérez Valera, que “Podríamos decir que, en sentido amplio, es la Lógica clásica aplicada al *razonamiento* jurídico; pero en sentido estricto, existe una Lógica especial propia del ámbito jurídico⁴⁴”.

Y que concluye con lo siguiente: “La Lógica jurídica, por consiguiente, no puede independizarse de la Lógica formal⁴⁵”.

Consiguientemente, podemos afianzar que la Lógica ‘jurídica’ no es más que un modelo que hace las veces de Lógica formal. Solamente que aplicado en enunciados normativos. Ya que, de acuerdo con la Lógica clásica (o tradicional, llamada así por varios autores), se enfoca en la estructura y forma de los *argumentos*. Es decir, que va encauzada a determinar la *validez* o *invalidéz* de un *razonamiento*.

De tal suerte que, conforme a los modelos aplicados a la Lógica formal, estos, asimismo, serán aplicados, de igual forma, a enunciados normativos constitutivos de un *razonamiento*.

1.2.1.5 Lógica deóntica

Para efectos de la presente tesis, únicamente voy a mencionar y a referir el concepto de Lógica deóntica, en virtud de que es de vital importancia hacer una distinción entre *normas* y *enunciados normativos*. La primera es la que trata la Lógica deóntica, al incorporarle un sentido a las normas, como lo es: una prohibición, una permisión o una obligación. Contrario a la Lógica proposicional que, en el caso de la ciencia jurídica, se encarga de estudiar los *enunciados normativos*. Como lo son, por ejemplo, la *validez* y *verdad* de una decisión jurídica emitida por un operador jurídico.

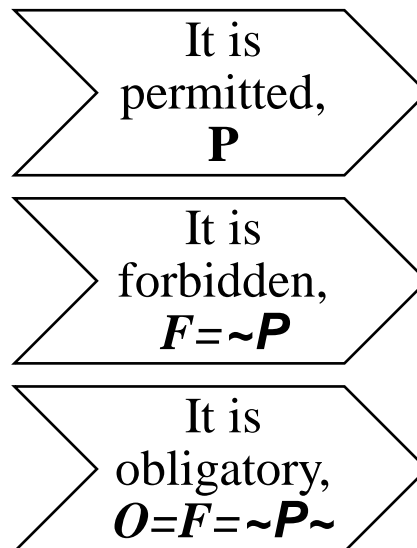
⁴⁴ *Idem*.

⁴⁵ *Ibidem*, p. 105.

Por tanto, citaré una definición: “La modalidad deóntica es una rama de la Lógica modal que se ocupa de las relaciones de inferencia entre las normas. Aunque las normas no tienen valores de *verdad*, se pueden dar entre ellas relaciones Lógicas⁴⁶”

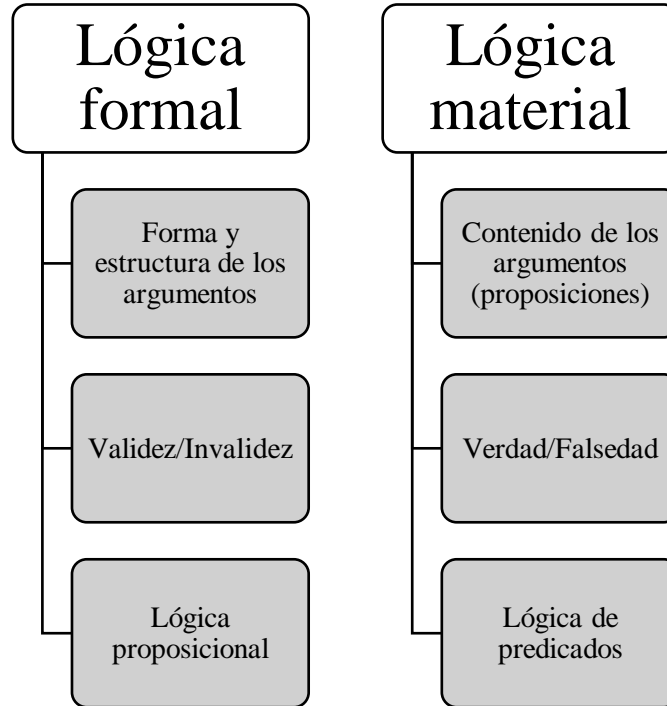
Por lo tanto, y referente al concepto introducido en el párrafo anterior, hago hincapié en que la Lógica deóntica única y exclusivamente se enfoca en la coherencia y correlación que hay entre normas. No así, en la *verdad* de una norma. De tal forma que este tipo de Lógica es enunciativo.

Aunque el tema central se enfoca mayormente en la lógica formal y material, es de importancia capital profundizar en qué son y en qué consisten los operadores jurídicos. Por su parte, es preciso advertir que fue Georg Henrik Von Wright quien introdujo el nombre de esta ciencia y, además, expresaba que los operadores lógicos (*deontic modalities*), son: que una norma **permite**; **prohíbe** u **obliga**. Es decir, que el alcance de una norma es: prohibir, permitir u obligar. Fuera de esto, podemos aseverar que si una norma no tiene como alcance uno de estas tres modalidades, entonces no es una norma. Para lo cual, Georg Henrik Von Wright expresa las tres modalidades en los siguientes símbolos:



⁴⁶ CRISTINA CAMPAGNA, María y Adriana Lazzeretti, *Lógica, argumentación y retórica*, op. cit., pp. 119-120.

Sin embargo, en virtud del presente tema de tesis, ahondaré mayormente en la Lógica formal y en la Lógica material, de tal forma que voy a señalar los elementos esenciales de cada tipo de Lógica, a saber:



1.3 La interpretación

Que proviene del latín *interpretatio*, que significa: interpretación, explicación, traducción.

En palabras del filósofo Nicola Abbagnano, “En general, la posibilidad de referir un signo a su designado o también la operación mediante la cual un sujeto (intérprete) refiere un signo a su objeto (designado)⁴⁷”. O bien, en rasgos generales, tal y como lo refiere el profesor Moreso i Mateos, “*atribuir significado a algún objeto*⁴⁸”. De manera que, como se desprende de las dos definiciones aportadas con antelación, podemos robustecer que el verbo *interpretar*, de conformidad con la RAE, para el ámbito que nos compete e interesa, consiste en

⁴⁷ ABBAGNANO, Nicola, *Diccionario de filosofía*, op. cit., p. 696.

⁴⁸ MORESO I MATEOS, Josep Joan, *Lógica, argumentación e interpretación en el Derecho*, Barcelona, Editorial UOC, 2006, p. 112.

1. tr. Explicar o declarar el sentido de algo, y principalmente el de un texto. 2.tr. Traducir algo de una lengua a otra, sobre todo cuando se hace oralmente. 3. tr. Explicar acciones, dichos o sucesos que pueden ser entendidos de diferentes modos. [...] 8.tr. Der. Determinar el significado y alcance de las normas jurídicas⁴⁹.

Asimismo, de acuerdo con el párrafo anterior, podemos destacar que la primera acepción del verbo *interpretar*, se refiere a esta actividad en sentido amplio; mientras que la segunda refiere (o intenta emplear como sinónimo), que *interpretar* consiste en *traducir*. Por tal motivo, es indispensable en hacer una distinción entre *interpretar* y traducir, ya que varios autores emplean estos dos conceptos como sinónimos, siendo este un error enorme en cuanto a la *actividad argumentativa e interpretativa*. En palabras del profesor Moreso i Mateos, “La traducción es sólo una actividad interpretativa entre idiomas diferentes. La traducción consiste en sustituir las expresiones lingüísticas de un idioma por las expresiones lingüísticas de otro⁵⁰”.

En relación con lo anterior, podemos señalar que la traducción consiste en una *actividad*, al igual que la *argumentación* o la *interpretación*, empero, esta radica única y exclusivamente en los lenguajes. Es decir, que se traduce una palabra, un texto, una oración (ya sea de forma oral o escrita), de un idioma a otro idioma, mientras que la *interpretación* es, podríamos decir, un campo más abierto que la traducción.

El punto 3 y 4 de la definición extraída del *Diccionario de la Lengua Española* son los que van guiados a la ciencia jurídica, ya que en capítulos posteriores abordaremos la *interpretación* en relación con textos jurídicos, o bien, a acciones o sucesos que los operadores jurídicos pueden dar su propia *interpretación*. O bien, en otros términos, dar

⁴⁹ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la lengua española*, voz: *interpretar* [en línea], <<https://dle.rae.es/interpretar>>, [consulta: 14 de marzo, 2022].

⁵⁰ MORESO I MATEOS, Josep Joan, *Lógica, argumentación e interpretación en el Derecho*, *op. cit.*, p. 113.

respuesta a una controversia dependiendo del “criterio” jurídico que adopten con base en una serie de hechos o acontecimientos.

Como último punto, es prudente hacer la aclaración de que la *Interpretación*, al igual que la *Argumentación* son conceptos ambiguos. O bien, en palabras del profesor Moreso i Mateos, “Una primera ambigüedad de esta expresión se puede referir tanto a una actividad como al resultado de esta. La interpretación sufre de la clásica ambigüedad proceso-producto⁵¹”. De manera que es necesario ser preciso con el lenguaje. Y, por esta misma razón, es que es necesario hacer énfasis en el uso del lenguaje, tanto en la *actividad argumentativa* como en la *actividad interpretativa* del Derecho.

1.4 El uso del lenguaje en Argumentación, en Lógica y en Interpretación

¿Por qué es importante hablar y mencionar el lenguaje en el proceso argumentativo, incluyendo en la Lógica y en la propia Interpretación? En relación con el significado que le da Nicola Abbagnano a la palabra *lenguaje* “En general el uso de los signos intersubjetivos. Por intersubjetivos se entienden los signos que hacen posible la comunicación⁵²”. De tal modo que, de conformidad por la definición aportada, se destaca la palabra comunicación, ya sea entre una persona y otra, o bien, entre una persona y un grupo de personas (o más precisamente, un auditorio).

La Argumentación, en un primer momento, se relaciona fundamentalmente con el lenguaje. Es decir, que como primer sentido del desarrollo de la tesis tenemos que hablar, indudablemente, de la relación intrínseca que hay entre el uso de la Argumentación con el uso del propio lenguaje, ya sea en el lenguaje ‘común’ u ‘ordinario’. O bien, ya sea aplicado en una ciencia en concreto. Un claro ejemplo es la aplicación de técnicas argumentativas en el Derecho.

De acuerdo al párrafo anterior, mencionaré lo referido por el profesor David Martínez Zorrilla en el sentido que “El lenguaje es una herramienta de comunicación extremadamente potente y versátil, que permite llevar a cabo las más diversas tareas, mucho más allá de la

⁵¹ *Ibidem*, p. 111.

⁵² ABBAGNANO, Nicola, *Diccionario de filosofía*, op. cit., p. 722.

simple transmisión de información⁵³”. Así pues, el mismo autor plantea distintos usos de lenguaje, pero para fines del presente tema de investigación, desglosaré concretamente dos: 1) Uso asertivo o descriptivo, y; 2) Uso prescriptivo o directivo, que nos servirán como sustento para desarrollar la Argumentación Jurídica más adelante, en el desarrollo de la tesis.

1.4.1 Metalenguaje

Al respecto, cito lo que el profesor Alejandro Sobrino señala al respecto: “Un metalenguaje es un lenguaje que se usa para hablar de otro lenguaje⁵⁴”. De manera que, como lo indica la cita anterior, y, dicho con otras palabras, un metalenguaje es un lenguaje de un lenguaje.

En este caso, en la ciencia jurídica, es esencial indicar que, en el uso y aplicación del Derecho, encontramos dos tipos de lenguajes: uno referente a la representación de las normas, y otro referente a la ordenanza o mandato de las normas.

El lenguaje descriptivo en el campo del Derecho, hace alusión a las figuras, o bien, a la encarnación de normas mediante símbolos a los que se les atribuye un significado, como lo es el lenguaje, una serie de signos y símbolos cuyo fin es comunicar algo.

El otro uso del lenguaje en ciencia jurídica es el prescriptivo, que, a grandes rasgos, se refiere a la disposición de una serie de oraciones cuyo fin es preceptuar, como lo pueden ser: prohibir, obligar o permitir cierta conducta.

1.4.1.1 Uso asertivo o descriptivo

El *uso asertivo o descriptivo*: “Pertenece a esta categoría todas aquellas expresiones que describen o informan acerca de determinados hechos, personas, objetos, etc.⁵⁵”. Éste se utiliza para detallar, precisar, pormenorizar alguna situación o persona en concreto.

⁵³ MARTÍNEZ ZORRILLA, David, *Metodología jurídica*, op. cit., p. 195.

⁵⁴ VEGA REÑÓN, Luis y Paula Olmos Gómez, *Compendio de lógica, argumentación y retórica*, op. cit., p.348.

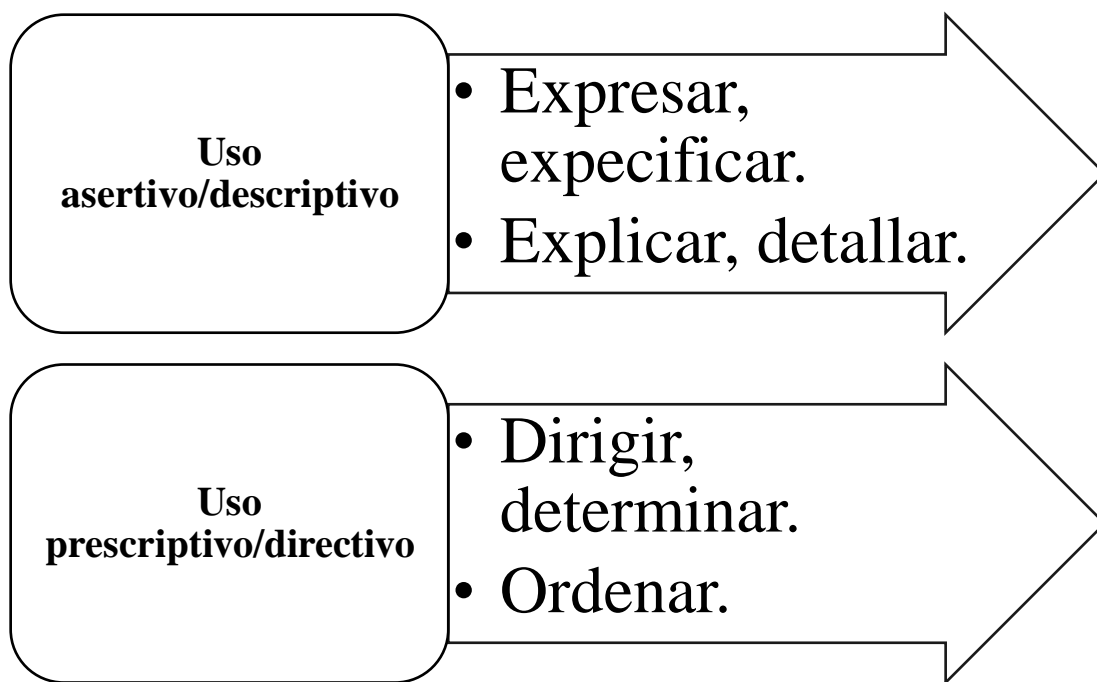
⁵⁵ MARTÍNEZ ZORRILLA, David, *Metodología jurídica y argumentación*, op. cit., p. 196.

1.4.1.2 Uso prescriptivo o directivo

Por su parte, el *uso prescriptivo o directivo*: “Nos movemos dentro de esta categoría siempre que utilicemos el lenguaje con el propósito de dirigir la conducta de alguien⁵⁶”. Así, tenemos que este uso se caracteriza porque ordena o da por sentado alguna situación en concreto. Por ejemplo, en la religión católica se *prescribe* la conducta que deben de seguir las personas practicantes de dicha religión a través de la Biblia.

En definitiva, la Argumentación toma como vehículo el lenguaje con miras a transmitir ideas, posturas, o, incluso, para plantear problemas. De tal forma, la Argumentación es una actividad que se materializa por medio del lenguaje, ya sea de forma verbal o escrita. Así, la Argumentación puede ser enfocada o aplicada a diversas áreas del conocimiento humano.

En virtud de ambos usos de lenguaje empleados en la ciencia jurídica, la siguiente gráfica es en función de visualizar mejor lo anteriormente planteado:



⁵⁶ *Idem.*

1.5 La razón como componente inmanente de la Argumentación y de la Lógica

Ante todo, conviene destacar que el concepto de *razón* proviene de la locución latina *rationis*, que significa cuenta, cálculo o evaluación.

La *Razón*, en el proceso argumentativo y lógico es de vital importancia. Tanto es así que no se podría hablar de Argumentación sin este concepto. Más aún, no se podría hablar de Lógica sin la *Razón*. Pero, ¿por qué? Atendiendo a esta pregunta, voy a citar una definición de dicho concepto.

Por *Razón*, entiéndase como “1) Guía autónoma del hombre en *todos* los campos en los que es posible una indagación o una investigación. En este sentido, se dice que la *Razón* es una ‘facultad’ propia del hombre y que distingue al hombre de los otros animales⁵⁷”.

Como segundo punto clave en el desarrollo del presente apartado, es preciso señalar que de este concepto se desprenden otros conceptos. En otras palabras, la *razón* engloba a: *razonamiento*, ***Razonabilidad***, y ***Racionalidad***.

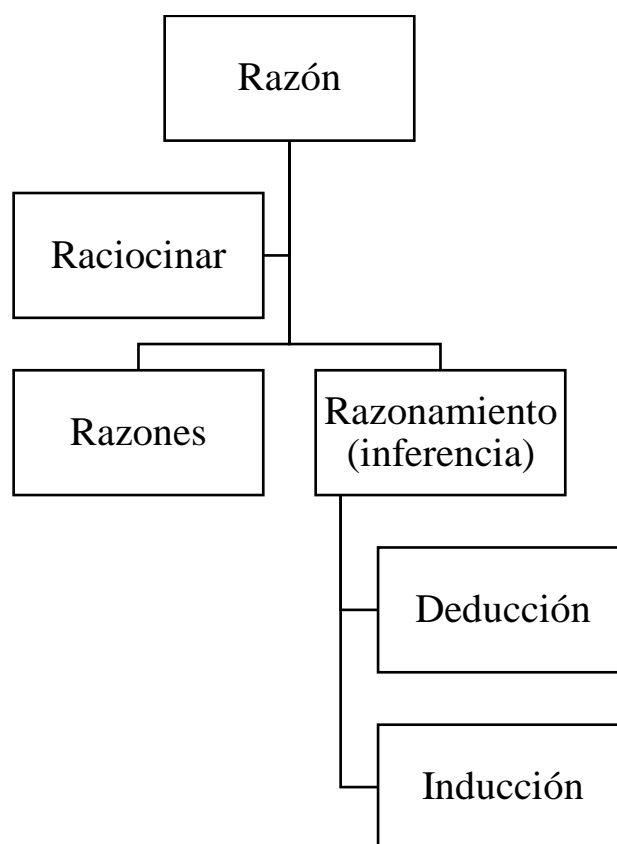
De acuerdo con la anterior definición, se desprende el concepto *razones*, el cual, el profesor Luis Vega Reñón desglosa en los siguientes términos: “Para la concepción tradicional, las razones son enunciados *verdaderos*, tanto particulares como universales, que transmiten conjuntamente la justificación porque mantienen entre sí una relación formalmente válida, que ejemplifica una inferencia Lógica reconocida⁵⁸”. De esta forma, podemos percibir que la *Razón* es una facultad de entendimiento. Dicho con otras palabras, la *Razón* es la aptitud por medio de la cual concebimos a las cosas. O bien, entiéndase como una capacidad de conocer por medio de una inducción o una deducción que se hace para llegar a una idea o un pensamiento.

En conclusión, el término *razones* se relacionan más con enunciados u oraciones que contienen pensamientos o ideas *verdaderas* o válidas. O bien, “ideas o pensamientos que son sujetos de una afirmación o una negación, a la cual llegamos por medio de un proceso

⁵⁷ ABBAGNANO, Nicola, *Diccionario de filosofía*, op. cit., p. 979.

⁵⁸ VEGA REÑÓN, Luis y Paula Olmos Gómez, *Compendio de lógica, argumentación y retórica*, op. cit., p. 507.

cognitivo que se hace a través de un *razonamiento*⁵⁹. La siguiente gráfica sirve para representar los diferentes conceptos que se derivan del término *Razón*:



1.5.1 Raciocinio

En primer lugar, es preciso indicar que la palabra *raciocinio* proviene de la locución latina *ratiocinium*. Así, pues, de acuerdo con la Real Academia Española, por *Raciocinar* entiéndase “Usar la *Razón* para conocer y juzgar⁶⁰”; de tal suerte que, por *Razón* entiéndase como una facultad, mientras que por *Raciocinar* (que es el infinitivo de *Raciocinio*), entendemos como el modo en que es utilizada la *Razón* para arribar a un conocimiento.

Lo anterior se puede relacionar con Argumentación y con Argumentar, en *Razón* que, como lo mencioné en apartados anteriores, la Argumentación es un todo, mientras que por

⁵⁹ *Ibidem*, p.67.

⁶⁰ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la lengua española*, voz: *raciocinar* [en línea], <<https://dle.rae.es/raciocinar>>, [consulta: 14 de marzo, 2022].

Argumentar entendemos a la actividad en sí misma; de igual forma, *Razón* es un todo, mientras que *raciocinar* es la actividad en que se emplea la *Razón* para llegar a un conocimiento.

1.5.2 Razonamiento

La palabra *razonamiento* proviene de la locución latina *ratiocinatio*, que significa reflexión. Así, pues, siguiendo la línea de investigación, por *razonamiento* entendemos, de acuerdo con Nicola Abbagnano, “cualquier procedimiento de inferencia o de prueba, por lo tanto, cualquier *argumento*, conclusión, inferencia, inducción, deducción, analogía, etc.⁶¹”; mientras que, al respecto Luis Vega Reñón comenta que “podemos entender por *razonamiento* cualquier proceso inteligente de interrelación y tratamiento secuencial de ideas o pensamientos, a través del cual pasamos desde cierta información a ciertas presunciones, creencias o actitudes, adoptadas o tomadas en consideración, hasta alguna otra posiblemente nueva⁶²”.

De acuerdo con el profesor Alfonso Bustamante, entiéndase por *razonamiento* “el *razonamiento* es el **proceso** mismo mediante el cual se articulan unas ideas con otras hasta llegar a la conclusión⁶³”.

Por *razonamiento* entiéndase la capacidad intelectual de discernir la *verdad* o *falsedad* de un pensamiento o una idea por medio de un conjunto de oraciones o enunciados. Asimismo, dicho con otras palabras, podría entenderse como una acción o actividad mental cuyo objetivo es ligar una serie de ideas (o pensamientos), con otras.

1.5.2.1 Inferencia

Primeramente, es conveniente hacer énfasis en la locución latina *infero*. La cual se deriva el término *inferencia*.

⁶¹ ABBAGNANO, Nicola, *Diccionario de filosofía*, op. cit., 978.

⁶² VEGA REÑÓN, Luis y Paula Olmos Gómez, *Compendio de lógica, argumentación y retórica*, op. cit., p.509.

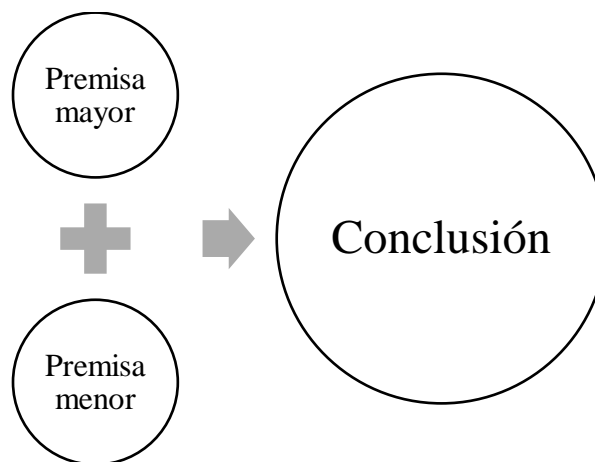
⁶³ BUSTAMANTE ARIAS, Alfonso, *Lógica y argumentación. De los argumentos inductivos a las álgebras de Boole*, op. cit., p. 10.

En términos ordinarios, vamos a asimilar el término *inferencia* como: “Proceso en el que se relacionan proposiciones afirmando una proposición con base en otra u otras proposiciones⁶⁴”.

De acuerdo con Luis Vega Reñón, “Una relación de inferencia es una relación semántica que se da o no se da entre proposiciones, al margen de que haya algún agente discursivo que la emplee o la reconozca. Una regla de inferencia es un patrón formal de convalidación del entramado consecutivo o de los pasos ilativos de las proposiciones que componen un *argumento*⁶⁵”.

Como conclusión, y tomando en consideración las definiciones aportadas en los párrafos precedentes, destacamos que la *Inferencia* consiste en la ligadura entre ideas que se dan entre proposiciones. Es decir, el vínculo o relación que hay entre una Premisa Mayor con una Premisa Menos y que resultan en una conclusión. Asimismo, detallamos que la *Inferencia* está vinculado tanto con el proceso argumentativo como con la propia Lógica, en virtud que se habla desde un punto de vista de actividad mental que desemboca en las proposiciones que constituyen a un *Argumento*.

El proceso inferencial que se lleva a cabo en un *silogismo*, lo podemos ejemplificar de la siguiente manera:



⁶⁴ MARMER COPI, Irving y Carl Cohen, *Introducción a la lógica*, op. cit., p. 7.

⁶⁵ VEGA REÑÓN, Luis y Paula Olmos Gómez, *Compendio de lógica, argumentación y retórica*, op. cit., p. 300.

Podemos advertir como de una premisa mayor, más la suma de una premisa menor, podemos deducir, o inferir, una conclusión. Este proceso será abordado nuevamente en cuanto al tema de *silogismo jurídico/judicial* y, por último, en cuanto a la *justificación interna*.

La *inferencia* (o *Razonamiento*), se divide en: *Inductiva* y en *Deductiva*.

1.5.2.1.1 Deductiva

Como primer término, conviene introducir la locución latina *deductionis*, de la cual deriva el término *deducción*.

A su vez, el profesor John Corcoran menciona al respecto “La *deducción* es el proceso para determinar que una conclusión se sigue de ciertas premisas, es una implicación de tales premisas, o es una consecuencia Lógica de tales premisas⁶⁶”.

Dicho con otras palabras, es preciso enfatizar que la *deducción* es una actividad mental, resultado de un proceso del cual arribamos a una conclusión, yendo de lo universal hasta llegar a lo particular. Este tipo de *razonamiento* (o bien, *inferencia*, como lo indican ciertos autores), es utilizado en mayor medida que la *inducción*. Un ejemplo claro lo veremos más adelante, al abordar la *justificación interna* de las decisiones jurídicas.

Este tipo de *razonamiento* es utilizado generalmente en la figura del *silogismo*. Contrario a la *inducción*, que es parte de la conclusión hacia las dos premisas (mayor y menor). Contraria de acuerdo a la figura del *silogismo*, donde se parte de lo general para arribar a lo particular.

1.5.2.1.2 Inductiva

El término *inducción*, deriva de la locución latina *inductionis*.

Tocante a este apartado, refiere el filósofo italiano Nicola Abbagnano “La *inducción* es el procedimiento que de lo particular lleva a lo universal⁶⁷”.

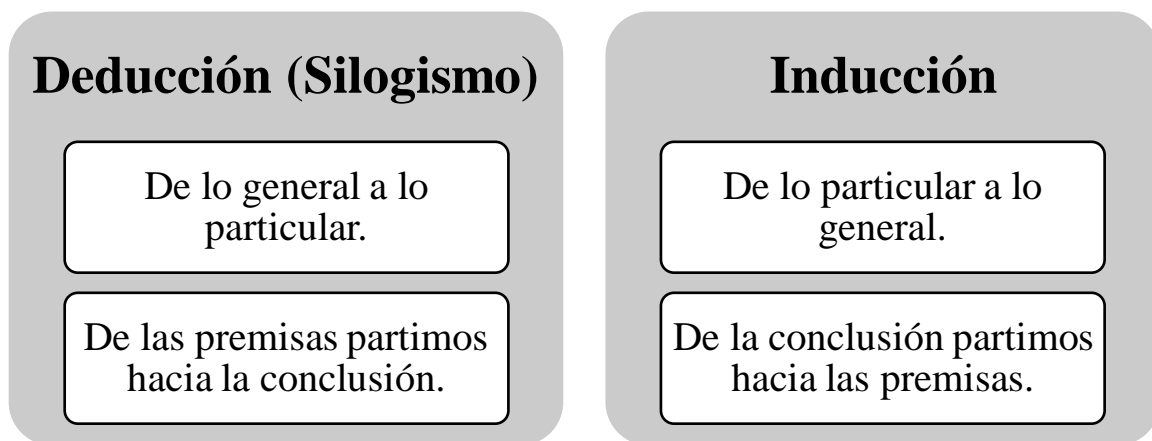
⁶⁶ *Ibidem*, p. 168.

⁶⁷ ABBAGNANO, Nicola, *Diccionario de filosofía*, *op. cit.*, p. 666.

En suma, estamos ante una actividad mental por medio de la cual llegamos a un tipo de conocimiento, partiendo de lo particular a lo universal. Es decir, que la *inducción* es un proceso para llegar a una conclusión. Sin embargo, dentro de la ciencia jurídica, este tipo de *razonamiento* (o *inferencia*), no es tan usado como la *deducción*.

Como conclusión, podemos afianzar que la deducción es una conclusión que va de lo particular a lo general.

La siguiente imagen sirve para visualizar y ubicar mejor los elementos del *razonamiento*, o bien, de la *inferencia*:



1.5.3 Racionalidad y razonabilidad

Ante todo, es menester remarcar que la palabra *racionalidad* proviene de la locución latina *rationalis*, mientras que, a su vez, la palabra *razonabilidad* proviene de la locución latina *rationabilis*,

Como primer punto a abordar, es pertinente hacer la distinción entre los significados de *racional* y *razonable*. Pues, de acuerdo con la Real Academia Española, por *racional* entiéndase “1. Perteneciente o relativo a la *Razón*; 2. Conforme a la *Razón*; 3.- Dotado de *Razón*⁶⁸”; mientras que, por *razonable*, entiéndase: “1.- Adecuado, conforme a *Razón*⁶⁹”. De

⁶⁸ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la lengua española*, voz: racional [en línea], <<https://dle.rae.es/racional>>, [consultado: 14 de marzo, 2022].

⁶⁹ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la lengua española*, voz: razonable [en línea], <<https://dle.rae.es/razonable>>, [consultado: 14 de marzo, 2022].

tal forma que ambos conceptos, a simple vista, no distan de haber diferencia entre sí. En cambio, sí hay diferencias sustanciales entre ambos conceptos.

Al respecto, podemos afirmar, que

lo *racional* se basa esencialmente en la *Razón*, es decir, en la facultad de conceptuar, juzgar, ordenar, relacionar y estructurar ideas, pensamientos y conocimientos y es ideado como un atributo humano⁷⁰.

Mientras que, “la ***razonabilidad*** depende de su ‘aceptación’⁷¹”. Así, pues, precisamos que la ***racionalidad*** se enfoca a una *razón* formal (consecuentemente, hace uso de la Lógica formal), ya que se enfoca tanto en la estructura como en la forma del *razonamiento*. Por su parte, la ***razonabilidad*** va enfocada en la aprobación de por parte del público hacia quien va dirigida la postura en concreto y que se pretende el consentimiento de esta.

Distinguiremos consistentemente entre racional en el sentido de *basado en el razonamiento* y razonable en el sentido de hacer un uso *adecuado ‘sensato’ de la facultad de razonar*. De esta manera la ***racionalidad*** es una condición necesaria de lo razonable, aunque no automáticamente una condición suficiente⁷².

Como conclusión, podemos puntualizar que la ***racionalidad*** se relaciona de forma entrañable con la Lógica formal, en virtud que la ***racionalidad*** se vincula de forma directa

⁷⁰ GONZÁLEZ HERNÁNDEZ, Susana, “La racionalidad y la razonabilidad en las resoluciones judiciales (distinguir para comprender)”, en *Argumentación jurídica* [en línea], <<https://www.tfja.gob.mx/investigaciones/historico/pdf/laracionalidadylarazonabilidaddenlasresoluciones.pdf>>, [consultado: 14 de marzo, 2022].

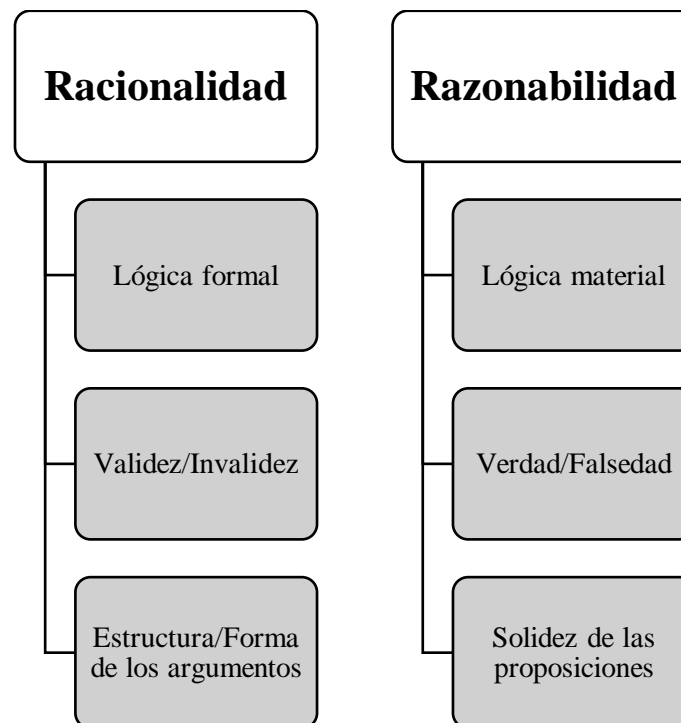
⁷¹ *Idem*.

⁷² VEGA REÑÓN, Luis y Laura Olmos Gómez, *Compendio de lógica, argumentación y retórica*, op. cit., p. 504.

con la *Validez* del *argumento* o *razonamiento*. Dicho con otras palabras, la **racionalidad** se asocia con la estructura y forma de los *razonamientos*, por consiguiente, la Lógica en su carácter formal se encargará de estudiar la *validez* de los *argumentos* de acuerdo con la estructura de estos mismos *razonamientos*.

Tocante a la **razonabilidad**, es de vital importancia señalar que esta se enlaza con la Lógica material, en virtud que esta ciencia se encarga de estudiar el fondo de las proposiciones. Es decir, el contenido del *argumento* (o bien, del *razonamiento* en sí). De tal suerte que la **razonabilidad** está enfocada en la *solidez* del *argumento* en cuanto a la sensatez de los enunciados que componen las proposiciones del *razonamiento*.

Lo anterior lo podemos concluir con base en la siguiente tabla que, además de clarificar un poco más las ideas, sirve para visualizar y diferenciar la racionalidad y la razonabilidad, conceptos de suma importancia para desarrollar el presente tema de investigación. Por lo cual, procedo a mostrar la tabla:



1.6 Instrumentos en común de Argumentación, de Lógica y de Interpretación

La Argumentación a lo largo del tiempo se ha servido de distintas herramientas o mecanismos que ayudan en el proceso argumentativo. Dicho con otras palabras, los

instrumentos son un conjunto de objetos para constituir un *argumento* bien estructurado. Los principales instrumentos son:

1.6.1 Dialéctica

Como punto de partida voy a mencionar el término *dialéctica* desde su origen, para comprender el concepto y su finalidad. Por tanto:

Por dialéctica (del griego *dialektike*) se puede entender el arte de la conversación, el diálogo, la discusión, la disputa, la controversia, el *razonamiento* o la Argumentación. Tan diversos han sido sus significados que apenas si tienen algo en común, aunque podríamos identificarla como un método para llegar a la *verdad* de forma razonada⁷³.

Al respecto, Nicola Abbagnano refiere que:

Se puede decir, por ejemplo, que la dialéctica es el proceso en el cual aparece un adversario que hay que combatir o una tesis que refutar, y, por lo tanto, supone dos protagonistas o dos tesis en lucha; o bien, que es proceso que resulta de la lucha o de la antítesis de dos principios, de dos momentos o de dos actividades, cualesquiera que sean⁷⁴.

Como resultado de la *dialéctica*, volvemos a retomar el uso del lenguaje. Pues es través del lenguaje que hay un proceso de comunicación. En el caso del proceso argumentativo, el objetivo de la comunicación es (justamente como lo refiere Nicola Abbagnano) o bien llegar a un consenso acerca de algo, o que una postura prevalezca por encima de la otra. Y no de forma arbitraria, sino por medio de *razones* que son proposiciones constitutivas de

⁷³ *Ibidem*, p. 194.

⁷⁴ ABBAGNANO, Nicola *Diccionario de filosofía*, *op. cit.*, p. 316.

enunciados que sirven como conducto de la forma en que se debe de analizar o reflexionar dichas *razones*.

1.6.2 Retórica

En términos generales, Nicola Abbagnano define a la retórica como “El arte de persuadir mediante el uso de elementos lingüísticos⁷⁵”.

De acuerdo con el profesor Jesús Alcolea, «la retórica ha codificado durante siglos la **Argumentación** persuasiva como arte de usar bien el **lenguaje** (*ars bene loquendi*), y con eficacia en un discurso al dirigirse a un **auditorio**⁷⁶.

De modo que, como conclusión, hay que subrayar y relacionar el concepto *persuadir* con la retórica, en virtud que, como se ha planteado con antelación en los párrafos del presente apartado, la función de la retórica es convencer. Retomando la importancia del uso de lenguaje, hago énfasis, nuevamente, en que el medio para convencer a alguien de algo, es el lenguaje mismo, sea de forma oral o escrita. Por consiguiente, la importancia del lenguaje radica en esta actividad tan importante, que es la Argumentación.

1.6.3 Tópica

Tocante a este apartado, el profesor Luis Vega Reñón nos proporciona el siguiente concepto:

Del griego, *topos*, lugar. El sustantivo castellano ‘tópico’, usado tradicionalmente en Lógica y retórica como sinónimo de ‘lugar’ o ‘*locus*’, en el sentido de principio que ampara la plausibilidad de un *argumento* -ya se trate de una garantía de tipo proposicional, como premisa reconocida o ‘lugar común’, o inferencial, como regla comúnmente aceptada de derivación-⁷⁷.

⁷⁵ *Ibidem*, p. 1018.

⁷⁶ VEGA REÑÓN, Luis y Paula Olmos Gómez, *Compendio de lógica, argumentación y retórica*, op. cit., p. 522.

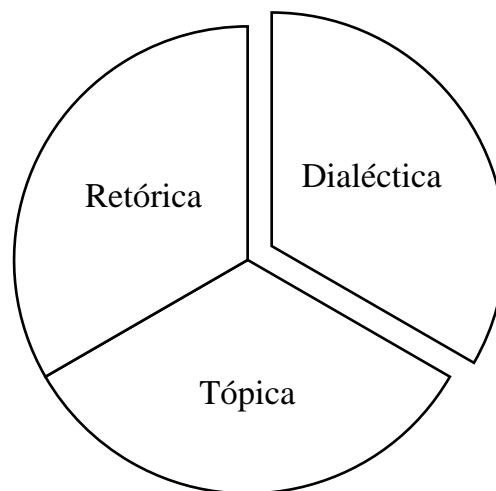
⁷⁷ *Ibidem*, p. 588.

Nicola Abbagnano refiere que:

Según Aristóteles, los objetos propios de los *razonamientos* dialécticos y retóricos o sea los “*argumentos* comunes a la ética, a la política, a la física y a muchas otras disciplinas diferentes, como, por ejemplo, el *argumento* de lo más y lo menos. [...] Según se ha dicho, la parte de la Lógica que estudia los tópicos es la *tópica*. Cicerón la interpretó como la parte *inventiva* de la Lógica misma, o sea como la que escoge los *argumentos* útiles para convencer, en vez de limitarse a juzgarlos desde el punto de vista de su *validez*⁷⁸.

En particular, a la tópica se le asocia con el concepto de *invención*. Asimismo, a la tópica se le sujeta con la Lógica. Empero, el siguiente capítulo mencionaré y ahondaré en lo concerniente a la Lógica en función del Derecho mismo y del proceso argumentativo.

O bien, como lo refiero con la siguiente gráfica, para ligar estas herramientas, en función de la Argumentación:



⁷⁸ ABBAGNANO, Nicola, *Diccionario de filosofía*, op. cit., p.1144.

1.7 Conclusión del capítulo: la importancia de la Argumentación, de la Lógica y de la Interpretación en la ciencia jurídica

Como bien he señalado a lo largo de este primer capítulo, y a lo largo de los diferentes apartados que componen el presente capítulo, la Argumentación, la Lógica y la Interpretación son ciencias que se pueden aplicar, básicamente, a cualquier otra ciencia. Por ejemplo, la Argumentación debería estar presente en las ciencias fácticas, mientras que la Lógica es en sí una ciencia formal, por lo que se encuentra dentro de las matemáticas. Sin embargo, no solamente se utiliza para hacer fórmulas o métodos matemáticos, sino que, adicionalmente, es adecuado para estructurar la forma de los *argumentos* y para que las proposiciones (es decir, el contenido del *razonamiento*), sean aceptables. Y, por último, la Interpretación dota de sentido a los textos, o bien, a los sucesos o acontecimientos.

De manera que la Argumentación se apoya en la Lógica para la creación, aplicación o interpretación de la ciencia jurídica, al igual que se apoya de la Interpretación para dotar de sentido a las normas, a los textos jurídicos o los hechos que llegan a los órganos jurisdiccionales con el fin de que los operadores jurídicos puedan resolver dependiendo a su criterio jurídico.

El fundamento de la aplicabilidad de la Lógica, de la Argumentación y de la Interpretación en ciencia jurídica reside en que, los elementos sustanciales del Derecho son tanto el lenguaje como la *Razón*, sobre todo este último factor.

Como bien mencioné anteriormente en apartados anteriores, la *Razón* no solamente debe ser un componente inmanente del proceso argumentativo, sino que, el Derecho en sí debe ser aplicado, creado e interpretado a través de una operación mental que realiza tanto el abogado como el legislador y como el operador jurídico, relacionando a este último como un juez, un ministro, un magistrado o cualquier persona con capacidad y competencia para emitir una decisión respecto de un juicio.

Para concluir, frente a la necesidad de un Estado recto, surge la necesidad del Derecho, que, a resumidas cuentas, el Derecho debe guiarse con un análisis mental, empleado por los operadores jurídicos para arribar a decisiones jurídicas imparciales encaminadas por motivos y fundamentos no solamente racionales, sino, además, razonables. De ahí la necesidad de la

Lógica que estudia la *validez* o *invalidéz* (en su carácter formal) de los *argumentos*, lo mismo con la Lógica en su carácter material, que va enfocada a la *verdad* o *falsedad* del contenido de los *razonamientos*.

Así pues, sin el ingrediente sustancial, que es la *Razón*, nos veríamos en el supuesto de que las decisiones (haciendo alusión del campo jurídico solamente), serían emitidas sin valoración alguna desprendida de los *razonamientos* manifestados por las partes en un litigio. De tal suerte que, al haber prescindido de la capacidad de *raciocinar* al momento de dictar una resolución, esta misma determinación podría caer en la hipótesis de que fue publicada de acuerdo a la psique del operador jurídico con capacidad y competencia para dictar el fallo.

Consecuentemente, y, por ende, la *Razón* viene a ser un componente inmanente e irrenunciable en un Estado de Derecho Moderno. Por su parte, la Argumentación, como bien mencioné en el primer apartado del presente capítulo, se ocupa de otorgar motivos con el fin de justificar o convencer respecto de una postura que se tiene de un tema. En este supuesto, el fin de la Argumentación en ciencia jurídica es demostrar que las decisiones que se adoptan o emiten, van acorde al Derecho. Esto es así, ya que se dicta una resolución mediante valoraciones que se hacen llegar al operador jurídico a través de los *razonamientos* vertidos en todo proceso o litigio.

Capítulo segundo

Generalidades de la Argumentación jurídica y nociones de Argumentación en sede judicial

Sumario: 2.1. *Concepto de Argumentación jurídica.* 2.1.1 *Características de la Argumentación jurídica.* 2.1.2 *El contenido axiológico en Argumentación jurídica.* 2.1.2.1 *La norma jurídica.* 2.1.2.1.1 *Las reglas.* 2.1.2.1.2 *Los principios.* 2.1.2.1.3 *Los valores.* 2.2 *El razonamiento como elemento fundamental de la Argumentación jurídica.* 2.2.1. *El razonamiento teórico.* 2.2.2. *El razonamiento práctico.* 2.3 *Interpretación jurídica.* 2.3.1 *Tipos de interpretación.* 2.4 *Teoría de la Argumentación jurídica.* 2.4.1 *Marco histórico de la Teoría de la Argumentación jurídica.* 2.4.1.1 *Antecedentes: Aristóteles y Cicerón.* 2.4.1.2 *Precursores de la Teoría de la Argumentación jurídica.* 2.4.1.3 *Teoría Estándar de la Argumentación jurídica.* 2.5 *Instancias de la Argumentación jurídica.* 2.5.1 *De los abogados.* 2.5.2 *De los legisladores.* 2.5.3 *De los jueces.* 2.6 *Definición y características de la Argumentación en sede judicial.* 2.6.1 *Elementos y características del razonamiento judicial.* 2.7 *Interpretación judicial.* 2.8 *Conclusión del capítulo: la importancia de la TAJ en la práctica del Derecho.*

El presente capítulo, tiene la finalidad de bosquejar en las características, conceptos y definiciones de la *Argumentación jurídica*, haciendo un breve repaso de las corrientes históricas más importantes dentro de esta actividad argumentativa, y haciendo énfasis en el componente más importante de la *Argumentación*: el *razonamiento*. Posteriormente, abordaré de manera somera las instancias de la *argumentación* en relación con el campo jurídico.

De igual forma, expondré ciertas instancias de la *Argumentación jurídica*, con el fin de ir desentrañando el género y la especie de esta *actividad*, con el fin de introducir la *Argumentación en sede judicial*.

Bajo esta tesitura, una vez planteados los elementos de la *Argumentación jurídica*, estaremos en posibilidades de aproximarnos a la *Argumentación* en sede judicial, y plantear los elementos, características, conceptos y definiciones propios de esta *actividad*.

Y así, finalmente, centrarnos en la importancia del *razonamiento judicial* dentro del ámbito jurisdiccional, pues servirá como guía para que los operadores jurídicos estén en posibilidades de *argumentar* e *interpretar* de forma correcta el Derecho. De suerte que, en medida de lo posible, buscar lo más racional y razonable posible con el objetivo de evitar

algún tipo de *arbitrariedad* por parte de los órganos jurisdiccionales que componen el Poder Judicial de algún Sistema Jurídico. Y, sobre todo, por parte de los operadores jurídicos.

2.1 Concepto de Argumentación jurídica

A propósito del concepto Argumentación abordado en el capítulo anterior, el cual, a manera de repaso, presentó la definición aportada por el profesor Manuel Atienza, quien la refiere en *lato sensu*:

una actividad o un *arte* dirigido a establecer o descubrir las premisas; como una técnica dirigida a persuadir a otro de determinada tesis; como una interacción social, un proceso comunicativo que tiene lugar entre diversos sujetos y que debe atenerse a ciertas reglas⁷⁹.

De acuerdo a lo anterior, podemos advertir que se dejan al descubierto más significaciones de la noción de Argumentación. Como lo son, por ejemplo: 1) Una actividad para expresar premisas; 2) Una técnica para persuadir (o *convencer*, según los efectos de esta actividad), y; 3) una interacción social. La primera noción es referente a la aplicación de la Lógica; mientras que la segunda va relacionada con inducir a una persona por medio de emociones y sentimientos (o bien, a demostrar una línea de *razonamiento*). Y, por último, la tercera noción va relacionada con el proceso comunicativo, ya sea de forma oral o escrita, para conseguir la validez y aceptación de una o más personas respecto de la decisión en cuestión.

Ante la anterior tesis, sirve de respaldo lo referido por el profesor David Martínez Zorrilla, quien, de igual forma, se expresa respecto de la Argumentación en un sentido amplio que es “toda actividad dirigida a apoyar, defender o respaldar mediante razones (expresadas a través de un lenguaje) cierta posición (en sentido amplio, incluyendo decisiones, opiniones, etc.) puede considerarse como una actividad argumentativa⁸⁰”.

⁷⁹ ATIENZA, Manuel, *Curso de Argumentación jurídica*, *op. cit.*, p. 109.

⁸⁰ MARTÍNEZ ZORRILLA, David, *Metodología jurídica y argumentación*, *op. cit.*, p. 189.

Tocante con las definiciones aportadas en los párrafos precedentes, podemos resaltar, de nueva cuenta, la palabra *actividad*. Y, asimismo, advertir que dicha actividad se lleva a cabo a través del empleo de un lenguaje, es decir, un metalenguaje. De tal suerte que podemos afirmar que el metalenguaje, en el caso de Argumentación jurídica, es el lenguaje referente a un Sistema Jurídico determinado.

Una definición bastante completa en cuanto a Argumentación jurídica la expone el profesor Jaime Fernando Cárdenas Gracia, quien, al respecto hace mención que

La argumentación se encarga de justificar las decisiones normativas, los hechos y las pruebas. La argumentación estima que el razonamiento jurídico no es un proceso mecánico ni axiomático. [...] La argumentación puede ser: 1. Formal, que es la que se usa en casos fáciles – no existe discusión sobre la verdad de premisas y conclusión- y se materializa a través del silogismo o de la subsunción; 2. Material, que emplea premisas opinables y que arriba a resultados que no garantizan una certeza absoluta, pero que pueden ser plausibles -es muy importante en ella el contenido de las razones para justificar las premisas y la conclusión-; 3. Pragmática, que reconoce la naturaleza interactiva de la argumentación y, por tanto, la existencia de libertad, simetría, transparencia e igualdad de oportunidades entre los participantes; los procedimientos discursivos; y, los roles del auditorio, del orador y los objetos del debate son fundamentales⁸¹.

Siguiendo las definiciones aportadas con antelación, y tratando de hacer una correlación de los conceptos de Argumentación con la ciencia jurídica, caemos en cuenta que la finalidad de la Argumentación jurídica va enfocada en “cómo justificar la elección entre las

⁸¹ DE LA FUENTE RODRÍGUEZ, Jesús y Raúl Contreras Bustamante, *Diccionario jurídico*, 1a ed., México, editorial Tirant lo Blanch, 2019, p. 202.

alternativas jurídicamente justas, correctas, ciertas y válidas, entre otras, a través de criterios de racionalidad y de razonabilidad⁸²”.

Así, pues, de igual forma conviene remarcar la diferencia entre *Argumentación jurídica* y *argumento* jurídico, en virtud de lo señalado en el primer capítulo de la presente tesis, en razón de hacer una distinción entre la propia actividad y lo que vendría siendo el propio vehículo por el que se trata de *convencer* o *justificar* a una persona, o bien, a un auditorio. Así, por *argumento jurídico*, en cuanto al ámbito que nos interesa para fines de la presente investigación, entiéndase “cualquier argumento usado en la justificación de las decisiones jurídicas para fundamentar una conclusión⁸³”.

Por lo anterior, es indispensable enfatizar que la Argumentación aplicada a la ciencia jurídica no busca, propiamente, la *Justicia*, ya que este concepto ha sido objeto de múltiples debates hasta hoy en día. Y, por tanto, no se puede hacer mención de lo justo e injusto, sino que, en su lugar, se debe buscar la **validez** y la **solidez** de una elección, utilizando como medio la **Racionalidad** y la **Razonabilidad**. Y esto sobre todo en un Estado *ius* positivista.

2.1.1 Características de la Argumentación jurídica

De acuerdo con el profesor Eduardo López Villegas, la Argumentación jurídica, como principal característica dicha actividad, tenemos el *Interés jurídico*, el cual consiste, en palabras del Doctor Luciano Silva, en:

es el “derecho legítimamente tutelado por la norma, del cual el quejoso es titular de un derecho subjetivo, [...]; o sea, se refiere a un derecho subjetivo protegido por alguna norma legal que se ve afectado por el acto de autoridad ocasionando un perjuicio a su titular, esto es, una ofensa, daño o perjuicio en los derechos o interés

⁸² VÁZQUEZ GONZALES, Bertín, *Los métodos de argumentación jurídica*, en Memoria del seminario de argumentación jurídica, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2006, p. 44.

⁸³ MORESO I MATEOS, Josep Joan, *Lógica, argumentación e interpretación en el Derecho*, op. cit., p. 142.

del gobernado; además demostrar que reciente un daño, un perjuicio de manera directa, personal, objetiva y actual en ese derecho subjetivo, por la norma general, acto u omisión de la autoridad⁸⁴.

De tal suerte que el **interés jurídico** es inherente a cualquier tipo de especie de la Argumentación jurídica. Digamos que este concepto vendría siendo una característica inmanente propia de la Argumentación en ciencia jurídica. O bien, entendido de otra forma, este interés está contenido en los diversos contextos de la Argumentación jurídica.

2.1.2 El contenido axiológico en Argumentación jurídica

La ubicación del presente apartado es en función del carácter deontológico y teleológico que hay en la actividad argumentativa. Esto, en razón que “en ocasiones no basta utilizar la lógica formal ni el apoyo que brindan las normas jurídicas, sino que el juzgador, a partir de las normas jurídicas, amplíe su horizonte a normas metodológicas y otras fuentes del Derecho⁸⁵”.

Así, en el caso de la Argumentación jurídica, el presente apartado es de vital importancia, dado que en el tema de la *justificación* externa hablamos de ciertos conceptos que son de gran utilidad en la práctica (sobre todo) judicial. Es decir, que las normas no son únicamente útiles al momento de emitir una determinación. O bien, como lo refiere el jurista Robert Alexy “Los argumentos a partir de sistemas, comoquiera que éstos se caractericen, juegan, tanto en la praxis judicial como también en el de la ciencia jurídica, un papel importante⁸⁶”. De forma tal que es importante discernir entre ciertos conceptos que, como lo referí con antelación, son esenciales en la Argumentación jurídica. Y, sobre todo, en el tema de la

⁸⁴ DE LA FUENTE RODRÍGUEZ, Jesús y Raúl Contreras Bustamante, *Diccionario jurídico*, *op. cit.*, p. 1046.

⁸⁵ PÉREZ VALERA, Víctor Manuel, *Argumentación jurídica*, *op. cit.*, p. 34.

⁸⁶ ALEXY, Robert, *Teoría de la Argumentación jurídica. La teoría del discurso racional como teoría de la fundamentación jurídica*, 1ª ed., trad. de Manuel Atienza e Isabel Espejo, Lima, Palestra editores, 2007, pp. 32-33.

justificación de las decisiones jurídicas por parte de los operadores jurídicos, que viene siendo el tema central de la presente investigación.

2.1.2.1 La norma jurídica

Es oportuno comentar que el carácter axiológico de la Argumentación jurídica se relaciona, principalmente, con principios y valores que se vinculan de manera directa con el concepto de norma. Tal y como lo refiere el profesor Pérez Valera, quien al respecto expone que “las normas jurídicas son una mediación para la decisión jurídica, pero no la única, pues existen principios y valores que ayudan a evaluar de modo más completo cada caso⁸⁷”.

Como primera definición, cito una que nos permite dar un esbozo general, amplio o bien, en *lato sensu* respecto de normal, la cual expresa que

Las normas jurídicas son prescripciones que ordenan, prohíben, permiten o habilitan conductas humanas, asociadas a una amenaza coactiva. [...] El uso de “norma”, en el discurso jurídico, se ha impuesto a otras expresiones, como: ‘prescripción’, ‘regla’, ‘mandato’, directivo⁸⁸.

Tocante a este concepto, la profesora Cristina Corredor, menciona al respecto por norma que “Son pautas normativas -reglas y principios- que se deben seguir o a las que se deben ajustar las conductas, tareas, actividades, etc.⁸⁹”. De manera que, adicionalmente, hay que hacer una distinción entre: regla y principio, pues, tal y como lo refiere el profesor Rafael de Pina, que se refiere por norma como “regla dictada por legítimo poder para determinar la

⁸⁷ PÉREZ VALERA, Víctor Manuel, *Argumentación jurídica*, op. cit., p. 34.

⁸⁸ DE LA FUENTE RODRÍGUEZ, Jesús y Raúl Contreras Bustamante, *Diccionario jurídico*, op. cit., p. 1256.

⁸⁹ VEGA REÑÓN, Luis y Paula Olmos Gómez, *Compendio de lógica, argumentación y retórica*, op. cit., p. 427.

conducta humana⁹⁰”. Bajo este tenor, es conveniente advertir lo expuesto por el profesor Cárdenas Gracia, quien comenta que “las normas jurídicas no son de la misma naturaleza: no todas son prescriptivas, no todas son deónticas ni todas son reglas, no todas expresan normas, no todas tienen que ver con la acción y algunas tienen un contenido evidentemente valorativo⁹¹”.

Antes de pasar a los principios y *valores* conviene advertir la diferencia entre normas y reglas. Que, si bien es cierto, anteriormente enfatiqué en que la norma vendría siendo el género, mientras que las reglas son una especie de norma. De tal forma podemos advertir que “Las reglas son normas que exigen un cumplimiento pleno y, en esa medida, pueden ser sólo cumplidas o incumplidas. Si una regla es válida, entonces es obligatorio hacer precisamente lo que ordena, ni más ni menos⁹²”.

2.1.2.1.1 Los principios y los valores

Como primer punto, y a grandes rasgos, es fundamental introducir una definición amplia de *principio*. De acuerdo con el jurista Rafael de Pina, un *principio* es “Razón, fundamento, origen. //Máxima o norma⁹³”. Bajo este tenor, de acuerdo con la definición aportada anteriormente, es de importancia capital hacer énfasis en *Máxima*, ya que, de acuerdo con el profesor Pérez Valera “f) Máximas ético jurídicas que ayudan a la sistematización parcial o total del ordenamiento jurídico⁹⁴”. Y, haciendo hincapié en el sistema axiológico del que se sirve la actividad argumentativa para *justificar* (en el caso de la presente tesis), una decisión jurídica, el mismo autor refiere que “desde el punto de vista axiológico, los principios

⁹⁰ DE PINA VARA, Rafael, *Diccionario de Derecho*, 34^a ed., Ciudad de México, Editorial Porrúa, 2005, p. 382.

⁹¹ CÁRDENAS GRACIA, Jaime, *La argumentación como Derecho*, 1^a ed., Ciudad de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas (UNAM), 2018, p. 110.

⁹² ATIENZA, Manuel, *Las razones del Derecho Las razones del Derecho. Teorías de la Argumentación jurídica*, Lima, Palestra Editores, 2016, p. 263.

⁹³ DE PINA VARA, Rafael, *Diccionario de Derecho*, *op. cit.*, p. 418.

⁹⁴ PÉREZ VALERA, Víctor Manuel, *Argumentación jurídica*, *op. cit.*, p. 155.

generales del Derecho son enunciados éticos que deben iluminar el conjunto del ordenamiento jurídico⁹⁵”.

Asimismo, de acuerdo con las definiciones aportadas en el párrafo anterior, y de acuerdo con la Doctora Abril Uscanga Barradas, entendemos por *principio*

Los principios pueden entenderse como normas básicas de un sistema o como descripciones de estructuras o características generales, estos se dividen en: 1. Directrices: fijan objetivos de carácter económico, social o político, 2. Principios en sentido estricto: son exigencias de tipo moral que establecen derechos⁹⁶.

De acuerdo con el profesor Robert Alexy, “el Derecho, en cuanto sistema de normas, consiste no sólo en reglas, sino también en principios⁹⁷”. De esta forma, siguiendo la línea de pensamiento de Alexy, podemos destacar que

los principios son normas que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible, de acuerdo con las posibilidades fácticas y jurídicas. Por ello, los principios son *mandatos de optimización*. Como tales se caracterizan porque pueden ser cumplidos en diferentes grados⁹⁸.

⁹⁵ *Idem*.

⁹⁶ DE LA FUENTE RODRÍGUEZ, Jesús y Raúl Contreras Bustamante, *Diccionario jurídico*, *op. cit.*, p. 1440.

⁹⁷ ATIENZA, Manuel, *Las razones del Derecho*, *op. cit.*, p. 262.

⁹⁸ ALEXY, Robert, *Teoría de la Argumentación jurídica. La teoría del discurso racional como teoría de la fundamentación jurídica*, *op. cit.*, p. 458.

En virtud de las definiciones anteriormente abordadas, es fundamental señalar el contenido normativo de los principios, que se compone (de acuerdo con el profesor Cárdenas Gracia), de los siguientes elementos:

- a) Son normas teleológicas (no prescriben un comportamiento preciso, sino que encomiendan la obtención de un fin que puede ser logrado usando más de un medio).
- b) Muchas son meta normas o normas de segundo grado que se dirigen a los jueces y funcionarios para la aplicación de reglas. c) Los principios poseen -cuando son formulados- una formulación categórica⁹⁹.

Como último punto a considerar en cuanto al concepto *principio*, hago mención que “los principios son normas que sirven de fundamento o justificación de reglas [...]; los principios parecen no requerir a su vez de fundamento o justificación, ya que son percibidos como obvios, autoevidentes o como intrínsecamente justos¹⁰⁰”.

Concluyendo, los *principios* son, a menudo, utilizados como sinónimo de normas de orden superior. Y, de acuerdo con Atienza,

Si los principios sientan un valor que debe ser realizado de forma óptima, y si el grado de cumplimiento de este mismo mandato de optimización no puede obtenerse de la norma misma, pues ni la norma lo establece ni lo puede establecer, la aplicación de tales principios en el marco de lo fácticamente posible hace menester una ponderación orientada a fines¹⁰¹.

⁹⁹ CÁRDENAS GRACIA, Jaime, *La argumentación como Derecho*, op. cit., p. 112.

¹⁰⁰ *Ibidem*, pp. 112-113.

¹⁰¹ ATIENZA, Manuel, *Curso de argumentación jurídica*, op. cit., p. 540.

Refiere Aleksander Peczenik por el propósito de los valores que “Su propósito no es imponer la obediencia ciega al texto de la ley, sino de interpretarla de la manera más justa posible¹⁰²”.

Ahora bien, en relación con el concepto *valor*, conviene introducir una definición amplia, por lo cual, me serviré de la empleada por el profesor Marco Madrigal Ortega, quien expone que un valor

Es una cualidad o característica atribuida a una persona o sociedad, que la hace sujeto de apreciación; estas características o cualidades pueden ser positivas o negativas, superiores o inferiores. [...] según la cultura de cada grupo social y persona, se va integrando un sistema de creencias que también determina en un momento dado a los valores; de tal suerte que entre los principios universales humanos y el sistema de creencias de cada grupo social y ser humano, tenemos la construcción social de los valores. Los valores no adquieren su dinamismo de los principios, sino del sistema de creencias individual y social, [...] existen diversos valores a partir de las coordenadas socio-histórico culturales de la humanidad, sociedad e individuo¹⁰³.

Asimismo, refiere el jurista Robert Alexy que “Un valor puede ser definido como un cierto ideal. Un ideal puede ser realizado en un cierto grado, es decir, en mayor o menor medida¹⁰⁴”.

Tocante a los valores, menciona Atienza que “Los valores expresan la preferibilidad de bienes que en determinados colectivos se consideran deseables y que pueden adquirirse o

¹⁰² PECZENIK, Aleksander, *Derecho y razón*, 1ª ed., Ciudad de México, editorial Fontamara, 2003, p. 11.

¹⁰³ DE LA FUENTE RODRÍGUEZ, Jesús y Raúl Contreras Bustamante, *Diccionario jurídico*, *op. cit.*, p. 1810.

¹⁰⁴ PECZENIK, Aleksander, *Derecho y razón*, *op. cit.*, p. 30.

realizarse mediante una acción enderezada a ese fin. [...] que se ha adoptado en una determinada cultura o en una determinada forma de vida¹⁰⁵”.

Sin embargo, conviene hacer notar la distinción entre principios y valores, ya que en ocasiones se utilizan como sinónimos. Así, bajo la línea de Atienza, podemos remarcar que “Los principios o normas de orden superior, a cuya luz pueden justificarse otras normas, tienen un sentido deontológico, los valores, en cambio, tienen un sentido teológico¹⁰⁶”. Como último punto es importante hacer una señalización respecto de los valores en contraste con las normas, por lo cual podemos resaltar que “A la luz de las normas puede decirse qué es obligatorio hacer, a la luz de valores puede decirse cuál es el comportamiento mejor y más recomendable¹⁰⁷”.

Adicionalmente a lo anterior tesis, podemos afirmar que los valores van dentro de los principios. Y, además, al no haber una superioridad en cuanto a valores, debe haber un mecanismo que permita (sobre todo), a los operadores jurídicos tantear entre un qué valor conviene más a una colectividad. O, incluso, a una persona en específico dentro cuanto a materia de un litigio. Dicho mecanismo es conocido como *ponderación*, empero para fines de la presente tesis, únicamente se hará mención al respecto.

De tal forma, y dicho lo anteriormente expuesto con otras palabras, podemos hacer mención que

ningún valor puede pretender de por sí una primacía incondicional sobre los demás valores, con tal operación de ponderación o sopesamiento la interpretación del Derecho vigente se transforma en el negocio de una *realización de valores*, que concretiza a éstos orientándose por el caso concreto¹⁰⁸.

¹⁰⁵ ATIENZA, Manuel, *Curso de Argumentación jurídica, op. cit.*, p. 540.

¹⁰⁶ *Idem.*

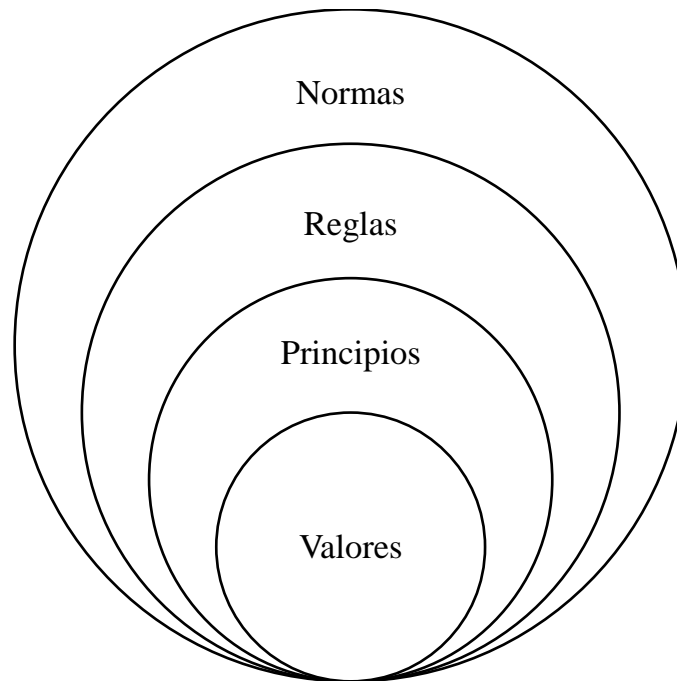
¹⁰⁷ *Ibidem*, p. 541.

¹⁰⁸ *Ibidem*, 540.

Como conclusión en cuanto a los valores, cabe indicar que

los derechos humanos se consideran estrechamente relacionados con los valores fundamentales de los seres vivos. [...] conviene destacar que los valores suelen gozar de un gran aprecio en la vida humana y que su valor es objetivo y no depende del humor, el capricho de la persona ni de apreciaciones subjetivistas¹⁰⁹.

Bajo la orden de ideas anteriormente desarrollada, podemos sintetizar el contenido de una norma, de acuerdo con la siguiente gráfica:



Con lo que, los puntos a destacar, es que los valores se encuentran intrínsecamente relacionados con los Derechos Humanos reconocidos (en el caso del Estado Mexicano), en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Y que, además, la *ponderación* de estos valores es de forma objetiva, no así cayendo en una conducta anti jurídica (o bien,

¹⁰⁹ PÉREZ VALERA, Víctor Manuel, *Argumentación jurídica*, *op. cit.*, p. 207.

arbitraria), por parte de los distintos operadores jurídicos encargados de la aplicación del Derecho y la actividad judicial en un determinado Sistema Jurídico.

A manera de síntesis, y respecto a la tesis expuesta por Peczenik, podemos resumir que “Los principios y los valores morales generales tienen un carácter *prima facie* ya que ellos por sí solos no determinan juicios morales definitivos¹¹⁰”. De manera que, de acuerdo con el presente apartado, podemos introducir de manera enunciativa uno de los mecanismos de que se sirven los operadores jurídicos al momento de enfrentarse a dos principios o valores: la ponderación.

Como bien señalé al final del párrafo que antecede, el objetivo de mencionar la ponderación es, más que nada, para referir que los operadores jurídicos se basan no solamente de la Lógica y la interpretación, sino que, además, hay otros elementos que sirven de valoración para emitir una decisión ‘justa’. Así, de acuerdo con Peczenik (quien habla en grandes rasgos de ponderación), podemos exponer que “Una ponderación definitiva es correcta sólo si es una ponderación que toma en cuenta todas las cosas, que toma en cuenta todo enunciado valorativo y normativo *prima facie* relevante al caso¹¹¹”.

Concluyendo que la ponderación va encauzada hacia el mayor (y mejor), número de razones. Aunque esta depende de un caso en concreto.

2.2 El razonamiento como elemento fundamental de la Argumentación jurídica

Primeramente, una definición empleada a manera de repaso del concepto de *Razonamiento*, entiéndase que “El término *razonamiento* se usará, de manera más limitada, para la actividad central de presentar las razones en apoyo de una tesis con el fin de mostrar cómo esas razones dan fuerza a la tesis¹¹²”.

¹¹⁰ PECZENIK, Aleksander, *Derecho y razón*, *op. cit.*, p. 32.

¹¹¹ *Ibidem*, p. 35.

¹¹² TOULMIN, Stephen, Richard Rieke y Allan Janik, *Una introducción al razonamiento*, Lima, Editorial Palestra, 2018, p. 41.

O bien, tal y como lo señaló el profesor Óscar Buenaga Ceballos, “El propio término de *razonamiento* o *pensamiento*, que hace referencia tanto a la actividad como al resultado de un proceso psíquico en los cuales el sujeto persigue el conocimiento de un objeto dado¹¹³”.

Haciendo hincapié en la expresión **proceso psíquico** (o mental), “El razonamiento en cuanto proceso mental se caracteriza por ser un discurso racional, esto es, una actividad en la que se produce un paso de unas cosas a otras hasta llegar a una concusión¹¹⁴”.

Por el término discurso, entiéndase: “1.m. Facultad racional con que se infieren unas cosas de otras¹¹⁵”. Por lo tanto, discurso va de la mano con otro concepto clave de lógica: **racionalidad**. Es decir, que el discurso siempre busca ser *racional*, o dicho de otra forma, el discurso va ligado con la validez de la aptitud discursiva con que se emite un *razonamiento*, o bien, una ‘línea de razonamiento’.

Referente a esta aptitud discursiva, los profesores Almanza Altamirano y Pacheco Mandujano refirieron que: “El discurso argumentativo es el modo de expresión por excelencia de la razón humana¹¹⁶”. Por consiguiente, resaltamos la expresión de **razón humana** en virtud que la racionalidad, tal y como lo destacué en el párrafo anterior, está íntimamente vinculada con el término *discurso*.

Ahora bien, el profesor Robert Alexy, en concordancia con la expresión **discurso racional**, refirió lo siguiente: “Un discurso racional práctico es un procedimiento para probar

¹¹³ BUENAGA CEBALLOS, Óscar, *Metodología del razonamiento jurídico-práctico. Elementos para una teoría objetiva de la argumentación jurídica*, Madrid, Editorial Dykinson, 2016, p. 46.

¹¹⁴ *Idem*.

¹¹⁵ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la lengua española*, voz: discurso [en línea], <<https://dle.rae.es/discurso>>, [consultado: 14 de marzo, 2022].

¹¹⁶ ALMANZA ALTAMIRANO, Frank Robert y Luis Alberto Pacheco Mandujano, *Razonamiento lógico y argumentación jurídica*, 1ª ed., Ciudad de México, Flores editor, 2015, p. 153.

y fundamentar enunciados normativos y valorativos por medio de argumentos. La racionalidad del discurso se define por un conjunto de reglas del discurso¹¹⁷”.

Sin embargo, ¿en qué radica la importancia de ahondar en el término *discurso* y la capacidad *discursiva* de conformidad con la ciencia jurídica? Pues, tal y como plantea el profesor Pérez Valera en cuanto a la Argumentación jurídica que: “es un modo especial de argumentación: es un **proceso discursivo** que tiene por fin persuadir a un auditorio concreto, por medio de razonamientos o argumentos¹¹⁸”.

Ahora, siguiendo con el orden del apartado, un primer acercamiento al concepto de *razonamiento* jurídico, lo expresa el profesor Manuel Atienza, quien, al respecto afirma que:

Hay diversas formas de aproximarse al razonamiento jurídico o a la argumentación jurídica (estas dos expresiones pueden utilizarse como sinónimas). El concepto de razonamiento jurídico se entiende en ocasiones como una aplicación de la noción general de razonamiento (cualquiera que esta sea) al campo específico del Derecho¹¹⁹.

Tomaré la siguiente definición de *razonamiento jurídico*, aportada por el profesor Óscar Buenaga Ceballos para fines del presente proyecto de investigación, la cual expone que:

el razonamiento jurídico es, ante todo, un procedimiento o técnica de resolución de unos específicos problemas o conflictos que son los conflictos jurídicos, (y se llaman jurídicos, por cuanto son conflictos que son regulados por una norma jurídica vigente

¹¹⁷ ALEXY, Robert, *Derecho y razón práctica*, 1ª ed., Ciudad de México, Editorial Fontamara, 2006, p. 39.

¹¹⁸ PÉREZ VALERA, Víctor Manuel, *Argumentación jurídica*, op. cit., p. 4.

¹¹⁹ GONZÁLEZ LAGIER, Daniel, *Conceptos básicos del Derecho*, Madrid, Editorial Marcial Pons, 2015, p. 203.

o bien por su propia naturaleza pueden resultar afectados por alguna norma jurídica)¹²⁰.

De conformidad con la definición aportada en el párrafo anterior, se desgranar ciertos puntos (o características), fundamentales del *razonamiento jurídico*. Así, percibimos que, en concomitancia con el profesor Óscar Buenaga Ceballos, el *razonamiento jurídico* es, esencialmente, aplicado por los llamados *operadores jurídicos*. Entendiendo por estos últimos “Se trata de las personas que aplican el Derecho: jueces, fiscales, abogados, funcionarios, notarios registradores, profesores, investigadores, etc.¹²¹”. En tal caso, enfatizamos en el término **operadores jurídicos** como a las personas con competencia y facultad para emitir una determinación legal, ya sea una sentencia, un laudo o una resolución, según la materia de que se trate.

Como siguiente característica, es de interés reparar que “la finalidad del razonamiento jurídico es llegar u obtener una solución justa o aceptable (defendible o justificada, si se prefiere) a un problema concreto dado¹²²”. En vista del tema principal del presente proyecto de investigación, se tomará la acepción **justificación** de las soluciones, en virtud que “muchas veces el razonamiento jurídico lo que persigue es defender una determinada solución ajustada a la ley y que no es la más justa¹²³”.

Del examen expuesto en el párrafo anterior se desprende que el objetivo particular del *razonamiento jurídico* va encauzado a buscar la validez y solidez de las conclusiones planteadas por los operadores jurídicos, ya que el concepto de lo que es *justo* o *injusto* deriva en un debate *ius* filosófico del que el presente proyecto de investigación no es parte. Por tanto, para efectos del tema central me enfocaré en la validez y solidez de las decisiones

¹²⁰ BUENAGA CEBALLOS, Óscar, *Metodología del razonamiento jurídico-práctico. Elementos para una teoría objetiva de la argumentación jurídica*, op. cit., p. 51.

¹²¹ *Idem.*

¹²² *Idem.*

¹²³ *Idem.*

jurídicas. Que, para fines prácticos de la presente tesis, ambos conceptos aplicados en Derecho, son sinónimos de *Justicia*.

Como última característica, es considerable apuntar que “el razonamiento jurídico aplica, por definición, el Derecho vigente, y ello aplica sin perjuicio de que acuda en apoyo de sus argumentos al Derecho derogado o histórico¹²⁴”. Ciertamente, es mediante el Derecho positivo que se emiten sentencias, no así de ordenamientos sin vigencia.

Adicionalmente, es prudente destacar que, tal y como lo refirió el profesor Manuel Atienza, “El razonamiento jurídico es, esencialmente, un tipo de razonamiento práctico, aunque en el mismo figuren también [...] fragmentos de razonamiento teórico¹²⁵”.

De ahí que sea conveniente destacar que hay dos tipos de razonamiento en cuanto a la ciencia jurídica: el primero es meramente **teórico** (es decir, va enfocado al contexto de *descubrimiento* de las decisiones que emiten los operadores jurídicos, mejor conocidos como jueces); mientras que el segundo es meramente **práctico** (es decir, va enfocado al contexto de *justificación* de las acciones.). Este último relacionado al contexto de *justificación* en sentido estricto (basado en normas o valores), que es el que nos atañe, en relación con la presente investigación. Estos dos tipos de *razonamiento* se abordan en los dos siguientes apartados del presente capítulo de tesis.

A manera de conclusión, de vital realzar que la importancia de un tipo de *razonamiento teórico* y uno *práctico*, radica en que ambos son esenciales para ciencia jurídica, en virtud que uno de los competentes (o quizá el componente más importante), del Derecho es la **Razón**.

2.2.1 El razonamiento teórico

En primer lugar, en cuanto al profesor Óscar Buenaga Ceballos, este tipo de *razonamiento* es, a menudo, referido como *jurídico-científico*. Incluso se le refiere a este tipo de actividad mental como un proceso *teórico-sistemático*.

¹²⁴ *Ibidem*, p. 52.

¹²⁵ ATIENZA, Manuel, *Curso de argumentación jurídica*, *op. cit.*, p. 278.

Así pues, dicho a propósito de este *razonamiento*, comenta que es “una actividad mental abstracta, esencialmente de formación de conceptos y determinación de sus relaciones¹²⁶”. Esto es, que no se enfoca en la resolución de un problema jurídico, sino que se orienta al mejor entendimiento o aprehensión de la sistematización de un determinado Sistema Jurídico. O bien, en otros términos, cabe reparar que este tipo de *razonamiento* podría ser calificado como *formal*, en virtud de las abstracciones por medio de las cuales se trabaja.

Otro rasgo de este tipo de *razonamiento* lo indica el profesor Manuel Atienza, el cual señala que “los argumentos teóricos, las premisas y la conclusión son enunciados descriptivos¹²⁷”. Por lo cual, está de más recapitular que el metalenguaje del Derecho está cimentado, meramente, en un lenguaje *descriptivo* y uno *prescriptivo*, de ahí que este tipo de razonamiento esté dirigido al lenguaje *descriptivo* del Derecho, lo que, en otras palabras, significa que tiene una íntima relación con el contexto de “*descubrimiento de las decisiones jurídicas en el Derecho*”, lo que se abordará más adelante en el presente capítulo.

En síntesis, y a manera de conclusión, entiéndase que “Los argumentos teóricos buscan establecer conclusiones teóricas, vale decir, conclusiones sobre cómo son las cosas, fueron o serán¹²⁸”.

2.2.2 El razonamiento práctico

Este tipo de *razonamiento* es también conocido como *práctico-resolutivo*.

El profesor Óscar Buenaga Ceballos define a este tipo de *razonamiento* como “el método o técnica que utilizan los operadores o aplicadores jurídicos para razonar o argumentar las decisiones que adoptan para la resolución de un caso concreto planteado aplicando el ordenamiento vigente (razonamiento legal), siendo el razonamiento jurídico¹²⁹”. O bien

¹²⁶ *Ibidem*, p.50.

¹²⁷ *Ibidem*, p. 276.

¹²⁸ PERIN SHECARIA, Fabio y Noel Struchiner, *Teoría de la argumentación jurídica*, 1ª ed., Lima, editorial Grijley, 2019., p.55.

¹²⁹ BUENAGA CEBALLOS, Óscar, *Metodología del razonamiento jurídico-práctico. Elementos para una teoría objetiva de la argumentación jurídica*, *op. cit.*, p. 51.

entendido de otra forma, este tipo de *razonamiento* va enfocado al contexto de *justificación* en el Derecho. Esto es, consiste en probar o demostrar acciones. En pocas palabras va mayormente ligado con la labor de un juez.

De acuerdo con el profesor Manuel Atienza “en los [argumentos] prácticos, una de las premisas y la conclusión son normas [...], o bien, sin ser normas [...] tienen una dimensión práctica, están de alguna manera volcados a la acción¹³⁰”. En suma, el lenguaje *prescriptivo* es característico en la aplicación de este tipo de *razonamiento*.

En síntesis, “los argumentos prácticos son aquellos que buscan establecer conclusiones sobre cómo las cosas *deben ser*, *deberían haber sido* o *deberán ser*¹³¹”.

De acuerdo con el tema de *razonamiento jurídico*, la siguiente gráfica se emplea para poner de manifiesto los dos tipos de *razonamiento* jurídico, a saber:

Razonamiento teórico

- Actividad abstracta
- Formación de conceptos
- Lenguaje descriptivo

Razonamiento práctico

- Método o técnica
- Justificar una decisión
- Lenguaje prescriptivo

¹³⁰ ATIENZA, Manuel, *Curso de argumentación jurídica*, op. cit., p. 276.

¹³¹ PERIN SHECAIRA, Fabio y Noel Struchiner, *Teoría de la argumentación jurídica*, op. cit., p. 56.

2.3 La interpretación jurídica

Ante todo, la *Interpretación* es una labor vital en la labor de los juristas, ya que, como lo expresé en el capítulo primero de la presente tesis, es relevante destacar que los operadores jurídicos (haciendo énfasis en abogados, legisladores, jueces), necesitan dotar de sentido a los textos jurídicos. De tal forma que, la *Interpretación* jurídica vendría siendo el tercer ingrediente del presente proyecto de investigación.

Así, por *interpretación en lato sensu* retomamos y extendemos la idea principal, la cual desarrolla la profesora Lifante Vidal, que refiere “La interpretación consiste en atribuir (o precisar) el sentido de algo¹³²”. Así, pues, estamos en posibilidades de citar una definición de *Interpretación* jurídica. De igual forma, lo anteriormente expuesto se puede robustecer con la tesis de los profesores Shecaira y Struchiner que, al respecto hacen referencia que “interpretar involucra discernir el sentido de un texto legal¹³³”.

Para Manuel Atienza, la *interpretación* consiste en “aclarar el significado de un texto (de una ley o de algún otro documento normativo) que por alguna razón se ha vuelto dudoso, de manera que los problemas interpretativos serían entonces un subtipo de los argumentativos¹³⁴”.

De acuerdo con la profesora Victoria Iturralde, “En un sentido estricto se denomina interpretación jurídica a la atribución de significado a los **enunciados jurídicos** en caso de duda¹³⁵”. De igual manera, por *enunciados jurídicos* (los cuales constituyen, también, el

¹³² LIFANTE VIDAL, Isabel, *Argumentación e interpretación jurídica. Escepticismo, intencionalismo y constructivismo*, Valencia, Editorial Tirant lo blanch, 2018, p. 19.

¹³³ PERIN SHECARIA, Fabio y Noel Struchiner, *Teoría de la argumentación jurídica, op. cit.*, p. 106.

¹³⁴ ATIENZA, Manuel, *Curso de argumentación jurídica, op. cit.*, p. 514.

¹³⁵ VEGA REÑÓN, Luis y Paula Olmos Gómez, *Compendio de lógica, argumentación y retórica, op. cit.*, p. 316.

objeto de la *interpretación* jurídica), entiéndanse como “los enunciados pertenecientes al derecho y el resultado de la misma son las proposiciones jurídicas¹³⁶”.

En concordancia con lo anterior, sirve de sustento lo referido por la profesora Gascón Abellán, quien, al respecto expresa que “La interpretación jurídica es, pues, una interpretación de enunciados, y como interpretar un enunciado consiste en atribuirle sentido o significado, la interpretación jurídica consiste en la *atribución de sentido o significado a los enunciados jurídicos*¹³⁷”.

De igual forma, conviene indicar que un rasgo distintivo de la *interpretación* es la facultad *discrecional* (la cual abordaré en el siguiente capítulo), por parte de los operadores jurídicos encargados de aplicar el Derecho. Esto con base en lo señalado por la profesora Gascón Abellán y el profesor García Figueroa, quienes, al respecto refieren que “la actividad interpretativa tiene carácter *discrecional*, lo que significa que el intérprete dispone de un poder no estrictamente reglado para atribuir significado a un texto legal¹³⁸”.

Antes de abordar el objetivo de esta actividad, es prudente señalar los límites y vínculos de esta misma actividad, en razón que, como bien he hecho la acotación, la *interpretación* se sujeta a un contexto lingüístico. Y en el caso del Derecho, se somete a un metalenguaje relativo a la connotación y denotación de los textos jurídicos. Al respecto, podemos advertir que los límites son atribuidos “por el significado de las palabras en los contextos lingüísticos relevantes, en particular el técnico jurídico¹³⁹”.

Ahora, de acuerdo con los vínculos previstos con antelación, corresponde reparar que “lo constituyen las *convicciones* propias de la sociedad, [...] sobre todo cuando están implicados términos con fuerte carga valorativa¹⁴⁰”. De manera que, estas convicciones (que, incluso pueden ser llamadas valoraciones o directivas), llevan al operador jurídico a adoptar

¹³⁶ *Idem.*

¹³⁷ GASCÓN ABELLÁN, Marina y Alfonso J. García Figueroa, *La argumentación en el Derecho. Algunas cuestiones fundamentales*, Lima, Editorial Palestra editores, 2003, p. 97.

¹³⁸ *Ibidem*, p. 122.

¹³⁹ *Idem.*

¹⁴⁰ *Idem.*

significados constantes respecto de ciertos textos legales. Esto, en prelación con (de lo que posteriormente se hará énfasis) la *justificación* externa conviene señalarlo, ya que se vincula con la actividad interpretativa asociada con la ciencia jurídica.

El objetivo de la *Interpretación jurídica*, en palabras del profesor Rojas Armandi consiste en “reconocer el significado de la ley¹⁴¹”, de manera que,

Ahora, otra definición la aporta el profesor Moreso i Mateos, la cual refiere que

La interpretación jurídica consiste en atribuir significado a un determinado texto normativo. [...] Por tanto, la interpretación jurídica consiste en averiguar cuál es la forma expresada por un texto normativo determinado. En sentido estricto, no se interpretan normas, sino que se interpretan para descubrir qué normas expresan estas formulaciones¹⁴².

Tal y como lo referí en el capítulo primero de la presente tesis, la *Interpretación* se refiere a dotar de sentido un símbolo, tal cual un texto jurídico, en el caso de la *Interpretación* en relación con la ciencia jurídica.

Como conclusión de la *Interpretación jurídica*, en concordancia con lo expresado por el profesor Galindo Sifuentes,

¹⁴¹ ROJAS ARMANDI, Víctor Manuel, *Argumentación jurídica*, 1ª ed., Ciudad de México, editorial Oxford University Press México, 2010, p. 167.

¹⁴² MORESO I MATEOS, Josep Joan, *Lógica, argumentación e interpretación en el Derecho*, *op. cit.*, p. 112.

Toda interpretación requiere una dosis de argumentación, debido a que el intérprete ejerce discrecionalmente esa facultad necesita dar razones de por qué elige esa interpretación y no otra¹⁴³.

Sin embargo, ¿cuál es la importancia de la *interpretación* para la *argumentación*? De acuerdo con Manuel Atienza, “es obvio que argumentar implica necesariamente interpretar: atribuir algún significado a las premisas y a la conclusión¹⁴⁴”.

2.3.1 Tipos de interpretación jurídica

Así, pasamos, ahora, a los tipos (o bien, *sujetos de interpretación* para ciertos autores) de *interpretación*. De forma que, para la profesora Lifante Vidal, la *interpretación jurídica* es llevada a cabo por diversos actores jurídicos, dependiendo del ámbito en que se desenvuelva esta actividad. Por ejemplo: podría afirmarse que es aquí en donde entra la cuestión ‘*proceso de producción y aplicación del Derecho*’, planteada por varios autores.

Tomaré como referencia las tipologías indicadas por la profesora Gascón Abellán y el profesor García Figueroa, quienes plantean tres tipologías: la primera conocida como *Interpretación auténtica*. Esta actividad interpretativa es llevada a cabo por el Poder Legislativo de algún Sistema Jurídico, pues, el propio autor (los diputados y/o legisladores), son los que atribuyen sentido a las normas que emiten. Empero, en el apartado referente a la *interpretación judicial* planteo una cuestión en relación con el sentido emparejado con las normas, producto de un proceso legislativo.

¹⁴³ GALINDO SIFUENTES, Ernesto, *Argumentación jurídica. Técnicas de argumentación del abogado y del juez*, Ciudad de México, Editorial Porrúa, 2013, p. 251, [n línea], <galindo_sifuentes_ernesto_argumentación_jurídica_técnicas_de_argumentación.pdf>, [consultado: 14 de marzo, 2022].

¹⁴⁴ ATIENZA, Manuel, *Curso de argumentación jurídica*, *op. cit.*, p. 514.

La segunda tipología es conocida como la *Interpretación oficial*, es la “realizada por una autoridad u órgano del Estado en el ejercicio de sus funciones institucionales¹⁴⁵”.

La tercera tipología es la conocida como *tipología doctrinal*, la cual es efectuada por los juristas (es decir, las personas que se dedican de lleno a la academia). Aquí podríamos incluir a la *Hermenéutica jurídica*, la cual la profesora María G. Navarro refiere como “expresión e interpretación de un pensamiento¹⁴⁶”. Dicho en otros términos, se refiere al estudio (en sí, o de lleno), de la *Interpretación*. O bien, como una ciencia que engloba tanto a las *expresiones* como a la *interpretación*.

La cuarta y última tipología es la *Interpretación judicial*, la cual es llevada a cabo por los operadores jurídicos con competencia y facultad para dirimir controversias y (en consecuencia), emitir *decisiones jurídicas*, en las cuales exponen una línea de *razonamiento*, con la finalidad de *convencer* a un auditorio (o incluso la ciudadanía), respecto de la forma en que llegó a tal *conclusión*. Sin embargo, este tipo de *interpretación* la abordaré más adelante en el presente capítulo.

Sin embargo, de acuerdo con ciertos autores, las normas traen aparejado un significado (tal y como se desprende en el apartado referente a la *interpretación auténtica*), de acuerdo con Valeria Marcenó “En la disposición, compuesta de enunciados idóneos para ser comprendidos en general por los sujetos que forman parte del ordenamiento, está *impreso* cierto contenido¹⁴⁷”.

¹⁴⁵ GASCÓN ABELLÁN, Marina y Alfonso J. García Figueroa, *La argumentación en el Derecho. Algunas cuestiones fundamentales*, op. cit., p. 99.

¹⁴⁶ VEGA REÑÓN, Luis y Paula Olmos Gómez, *Compendio de lógica, argumentación y retórica*, op. cit., p. 271.

¹⁴⁷ MARCENÓ, Valeria y Gustavo Zagrebelsky, *Justicia constitucional. Vol. 1. Historia, principios e interpretaciones*, Puno, Zela, 2018, p. 138.

O bien, de acuerdo con Zagrebelsky “la interpretación según la intención del legislador, a la idea positivista del Derecho como (mera) voluntad de aquél¹⁴⁸”. Incluso, podríamos referir que “Las posibilidades de la interpretación dependen además de la actitud del propio legislador¹⁴⁹”. Bajo este tenor, y refiriendo al profesor Tamayo, concuerdo totalmente en que “el órgano aplicador, al decidir el significado que guarda el lenguaje jurídico que aplica, decide el curso subsecuente del Derecho¹⁵⁰”.

Dicho con otras palabras, podemos expresar que el órgano jurisdiccional (y más precisamente, el operador jurídico), elige (con base en su facultad discrecional), el mejor sentido (el mayor, el más conveniente, o el que sea más *ad hoc* a la voluntad del legislador), siempre y cuando este mismo operador tome como base los principios y valores de la sociedad de un Estado. Coincidiendo totalmente con Gustavo Zagrebelsky, en el entendido que “La discrecionalidad de que goza el intérprete para reconducir la ley las exigencias de regulación que presenta el caso no sólo dependen de los métodos de interpretación y de su número, sino de la estructura de la propia ley¹⁵¹”.

Asimismo, y de acuerdo con Zagrebelsky en relación con el punto anterior, es prudente hacer notar que “La interpretación no depende de la voluntad del legislador que pretende regularla, sino al revés, y ello por la simple razón de que también esta voluntad debe ser interpretada¹⁵²”. En síntesis, podemos concluir que una norma vendría emitiendo una serie de características propias de una norma, lo que el operador jurídico (en el caso que nos atañe), debe interpretar, siguiendo una serie de métodos (como la voluntad del legislador, los principios y los valores de un Sistema Jurídico, etc.), para que, al momento de llevar a cabo

¹⁴⁸ ZAGREBELSKY, Gustavo, *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, 10ª ed., Madrid, editorial Trotta, 2011, p. 135.

¹⁴⁹ *Ibidem*, p. 136.

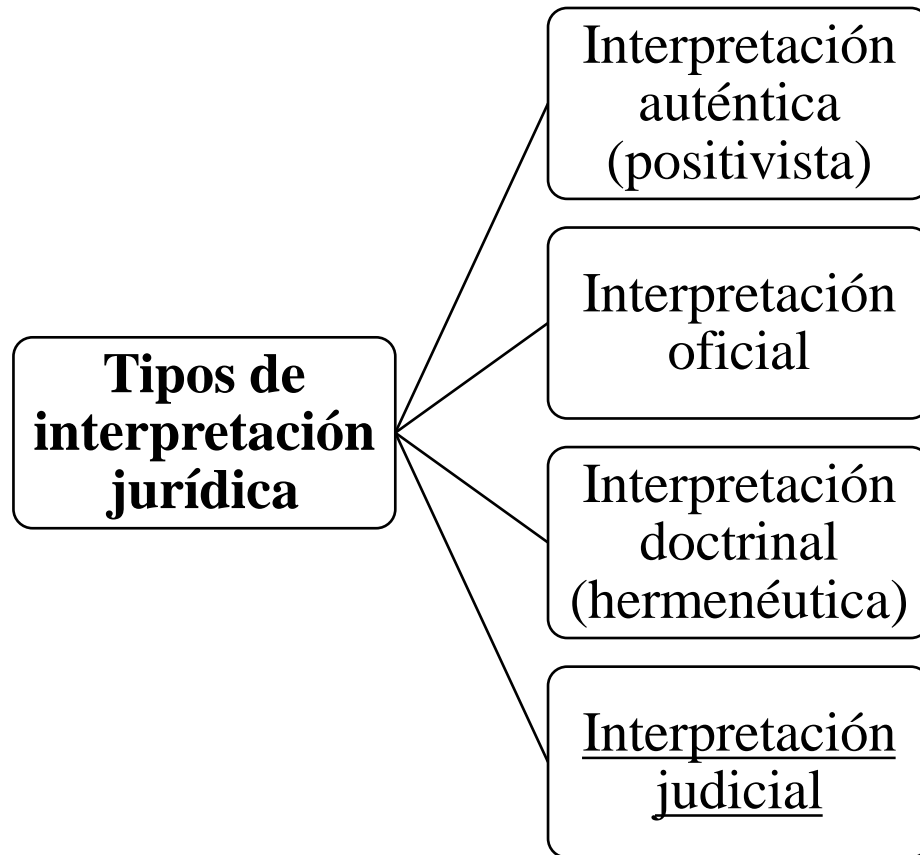
¹⁵⁰ TAMAYO Y SALMORÁN, Rolando, *Razonamiento y argumentación jurídica. El paradigma de la racionalidad y la ciencia del Derecho*, 1ª ed., Ciudad de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas (UNAM), 2003, p. 142.

¹⁵¹ ZAGREBELSKY, Gustavo, *El Derecho dúctil*, op. cit., p. 136.

¹⁵² *Ibidem*, p. 135.

la aplicación del Derecho, sea con base en una norma de carácter objetivo, y no así aplicación por el mero capricho (constituyendo de esta forma una conducta anti jurídica propia del órgano jurisdiccional) del legislador.

La siguiente gráfica es en función de esclarecer este tema y, adicionalmente, remarcar la *Interpretación judicial*, en virtud que es la que utilizaré, mayormente, en relación con el tema central de mi investigación, a saber:



2.4 La Teoría de la Argumentación Jurídica (TAJ)

“La TAJ es teoría. Esto significa que pretende la descripción, conceptualización y sistematización de la argumentación jurídica¹⁵³”. Asimismo, es que al ser un conocimiento teórico puede emplearse en la tarea de jueces, así como de operadores jurídicos. En otros

¹⁵³ GASCÓN ABELLÁN, Marina y Alfonso J. García Figueroa, *La argumentación en el Derecho. Algunas cuestiones fundamentales*, op. cit., p. 46.

términos, “La TAJ *describe* la práctica del Derecho y a veces *prescribe* cómo debería ser la práctica del Derecho¹⁵⁴”.

Como conclusión, utilizaré la definición de *Teoría de la Argumentación* aportada por el profesor Rojas Armandi, la cual expone que ésta “se ocupa de la definición y estructura de los argumentos, de su validez y la construcción de argumentaciones, así como de la investigación de los modelos de argumentación¹⁵⁵”.

Sin embargo, ¿cuál sería la finalidad de la TAJ? A propósito de la interrogante planteada, tenemos que hay dos sentidos: uno descriptivo y otro prescriptivo. El primero, referimos que “la argumentación se desarrolla en el plano de puro análisis conceptual, la TAJ puede contribuir a que los juristas sean más conscientes de su propio quehacer¹⁵⁶”, o bien, en otros términos, este sentido va orientado a las prácticas argumentativas para aportar conocimiento al campo de la ciencia jurídica, lo que resultaría, (a manera de ejemplo), en los juristas y estudiosos del Derecho. Así pues, contrario a este sentido se encuentra el *prescriptivo*, el cual “guía a los operadores jurídicos en su actividad decisoria¹⁵⁷”. Y es en ese último en el que haremos hincapié, pues nos centraremos, especialmente, en la labor del juez. O bien, en la Argumentación en sede judicial, y, a su vez, esta instancia es la que nos permitirá abordar (más adelante), el contexto de *justificación* de las *decisiones* jurídicas.

2.4.1 Marco histórico de la Argumentación jurídica

El presente proyecto de investigación no tiene la intención de repasar todas las teorías de la Argumentación jurídica de la historia. Sin embargo, es importante acotar las teorías argumentativas más importantes. Esto con miras de entender el proceso que siguió la actividad argumentativa para la práctica de la ciencia jurídica en la actualidad.

¹⁵⁴ *Idem.*

¹⁵⁵ ROJAS ARMANDI, Víctor Manuel, *Argumentación jurídica*, *op. cit.*, p. 15.

¹⁵⁶ GASCÓN ABELLÁN, Marina y Alfonso J. García Figueroa, *La argumentación en el Derecho. Algunas cuestiones fundamentales*, *op. cit.*, p. 54.

¹⁵⁷ *Idem.*

En virtud de la anterior postura, podemos enunciar tres grandes momentos que constituyen el contexto histórico de la Argumentación jurídica, de manera que los primeros son los filósofos Aristóteles y Cicerón. De ahí hasta mediados del siglo pasado surgen los llamados “*precursores de la Teoría de la Argumentación jurídica*”; y el tercer gran momento se encuentra conformado por la llamada “*Teoría Estándar de la Argumentación jurídica*”, que surge más o menos en la década de los setentas. En palabras del profesor Manuel Atienza, la diferencia entre los *precursores de la TAJ* y los de la *Teoría Estándar de la AJ*, es que “los primeros rechazan el uso de la lógica formal, de la lógica deductiva, en la argumentación jurídica, mientras que los segundos entienden los métodos lógicos deben suplementarse con alguna otra cosa¹⁵⁸”.

2.4.1.1 Antecedentes: Aristóteles y Cicerón

No podríamos hablar de Lógica y de Argumentación sin antes hablar de la filosofía en la antigua Grecia, es, por tanto, vital hablar de los filósofos Aristóteles y Cicerón, quienes influyeron al conocimiento de la actividad argumentativa. Sin embargo, como lo he remarcado, no es objeto centrarme en las tesis que conforman el marco histórico, empero es fundamental abordarlas de manera sucinta con el propósito de develar las características más importantes de la Argumentación jurídica.

Comencemos con Aristóteles y sus dos tratados más notables en el campo de la Argumentación: *Arte retórica* y *Tópicos*. Así, pues, debemos reparar en que “mientras la retórica consistía en el arte de persuadir a una audiencia pasiva, la dialéctica trataba sobre un discurso en el contexto de una disputa regulada y fue abordada en la tópica¹⁵⁹”. De tal forma que, en cuanto a la retórica, para Aristóteles, “el discurso retórico se debe diferenciar del sofístico, ya que mientras el primero se lleva a cabo conforme a la ciencia, el segundo se realiza de acuerdo con la deliberación elección del rétor¹⁶⁰”; mientras que “la dialéctica era tanto la ciencia del discernimiento de la esencia de una cosa como el juicio de las cualidades

¹⁵⁸ ATIENZA, Manuel, *Curso de argumentación jurídica*, op. cit., p. 263.

¹⁵⁹ ROJAS ARMANDI, Víctor Manuel, *Argumentación jurídica*, op. cit., p.1.

¹⁶⁰ *Ibidem*, p.2.

de la cosa por medio de la disputa y los argumentos racionales que intervienen en una discusión crítica¹⁶¹”.

Como conclusión del pensamiento aristotélico, podemos sintetizar que

Aristóteles ofreció un catálogo de formas de ataque y técnicas de defensa. En particular, proporcionó consejos para obtener el reconocimiento de la razón por la otra parte. Esto juega un papel crucial en el sistema dialéctico: el proponente utiliza su ingenio y técnica para conducir al oponente a sostener lo contrario de lo que sostuvo en un principio¹⁶².

Adicionalmente, dentro de la Lógica, Aristóteles “considera dos tipos de argumentos: los *apodícticos* o *demostrativos* que tienen por objeto la verdad y los *dialécticos* que tratan de lo opinable, que pertenecen más al ámbito de la retórica y de los tópicos¹⁶³”. De tal forma que estos tipos de *argumentos* (también conocidos como *silogismos*), sirven para demostrar la admisibilidad de una conclusión inferida de dos premisas: una mayor y una menor.

Pasando con el filósofo Cicerón, es imprescindible destacar que, al igual que el Estagirita, asimismo redactó una obra acerca de la *Tópica*. Sin embargo, esta fue enfocada, mayormente, a la actividad argumentativa encauzada a la ciencia jurídica. Parte de su filosofía consiste en que “no habla de lo apodíctico o de lo dialéctico, sino se refiere a la distinción entre invención y formación del juicio. [...] Los argumentos, en nuestro caso, son las razones que prueban lo dudoso, y los tópicos el lugar o la fuente del argumento¹⁶⁴”.

En cuanto al pensamiento filosófico de Cicerón, es sustancial exponer que “separó el *ars inveniendi* de los tópicos y el *ars iudicandi* de la Lógica demostrativa. La tópica encuentra el

¹⁶¹ *Idem*.

¹⁶² *Ibidem*, p.3.

¹⁶³ PÉREZ VALERA, Víctor Manuel, *Argumentación jurídica, op. cit.*, p.19.

¹⁶⁴ *Idem*.

material, la lógica lo reelabora y saca conclusiones¹⁶⁵”. De manera que podemos notar, de nueva cuenta, la utilidad e importancia de la Lógica en la actividad argumentativa. Pues *argumentar* no solamente consiste en que la contraparte vaya en contra de lo que sostuvo al principio, sino que la actividad argumentativa debe consistir en una línea de *razonamiento*, con el fin de exponer *razones* y persuadir (según el nivel de *argumentación* que se esté empleando), o bien, *convencer* y *demostrar*.

2.4.1.2 Precusores de la Teoría de la Argumentación jurídica

Como bien señalé en apartados anteriores, esta primera parte del marco histórico de la Argumentación jurídica surgió a mediados de los años cincuenta del siglo pasado. Una de las características elementales de esta corriente, es que se rechaza el uso de la Lógica en la utilización de la actividad argumentativa. Uno de los representantes de esta *teoría*, es Theodor Viehweg, cuya obra más representativa en cuanto al campo argumentativo aplicado a la ciencia jurídica, es *Tópica y jurisprudencia*, publicada en 1953. Otro de los autores representativos de esta corriente, es Chaim Perelman, cuya obra más notable, es *Tratado de la Argumentación. La nueva retórica*, publicada en 1958, en París. Y, por último, podemos incluir al jurista Luis Recasens Siches quien, parte de su filosofía en relación con la *argumentación*, parten de su tesis conocida como *Logos de lo razonable*.

De tal forma que, trayendo a colación el hecho de que se rechaza la Lógica, y, en vez de emplear dicha ciencia, se sirven de la Retórica, la Tópica y la dialéctica, ya que para estos autores la Lógica es prescindible en cuanto a la creación de *argumentos*.

2.4.1.3 Teoría Estándar de la Argumentación jurídica

Esta corriente surge en los años 70's. Esta corriente se distingue de la anterior por el hecho de que sí se acepta a la Lógica como requisito indispensable para la formulación de *argumentos*. Parte del enfoque de dicha corriente se comienza a centrar en la formulación de *decisiones* jurídicas. E, incluso, es en esta misma corriente donde se lleva a cabo la distinción entre un contexto de *descubrimiento*, y un contexto de *justificación*, por lo cual, me centraré en diversas tesis de algunos autores pertenecientes a esta vertiente.

¹⁶⁵ *Ibidem*, p.21.

De los principales autores de esta corriente, entra Neil MacCormick con su obra *Legal Reasoning and Legal Theory*, publicada en 1978. Así, pues, podemos incorporar al jurista alemán Robert Alexy, quien, en 1983 publica su *Teoría de la Argumentación jurídica. La teoría del discurso racional como teoría de la fundamentación jurídica*. Más adelante abordaré ciertos elementos de la *teoría* de Robert Alexy en razón que incluyó los conceptos de *justificación* interna y externa de las decisiones jurídicas. Igualmente abordaré al jurista polaco Jerzy Wróblewski, quien fue pionero en cuanto al tema de la IN *justificación* y la EX *justificación*.

De tal forma que me centraré mayormente en los conceptos que esta vertiente trabajó en su momento.

2.5 Instancias de la Argumentación jurídica

Como primer punto, es fundamental reparar que la Argumentación (hablando de dicha actividad en términos generales), tiene distintas instancias. Esto es, que tiene ciertos niveles, como lo son, por ejemplo: la *jurídica*, la política, la comunicativa, etc.

Sin embargo, el tema que nos atañe se refiere a la instancia de *Argumentación jurídica*. Es decir, la actividad argumentativa enlazada a la labor de cierto tipo de actores jurídicos. Por lo tanto, dentro de la Argumentación jurídica, hay distintos niveles de argumentar. Y esto depende del tipo de actor jurídico que lleva a cabo dicha actividad y el fin que persigue. Por lo cual hago mención de distintas instancias que, si bien solamente ahondaré en una instancia, es primordial recalcar que la Argumentación jurídica es el género y, dicho de otra forma, las instancias de esta actividad, son especie.

2.5.1 De los “abogados”

Este tipo de instancia argumentativa es esgrimida por los abogados que se dedican de lleno al litigio. Es decir, los abogados postulantes cuya función es defender las pretensiones. Dicho con otras palabras, tratan de convencer al operador jurídico (llámese juez, magistrado, fiscal, etc.) respecto de una postura de alguna parte dentro de un conflicto de intereses.

Uno de los abogados defiende los intereses de un particular ante un órgano jurisdiccional, por lo que la técnica argumentativa es utilizada de forma parcial (inclinada hacia los intereses de su parte). De tal forma que el fin de la técnica argumentativa del abogado es a través de la

demostración de pruebas que ofrece y desahoga ante las instancias de un órgano jurisdiccional.

En vista de lo anteriormente planteado, se destaca que un abogado utiliza un tipo de *razonamiento* subjetivo, pues atiende los hechos que benefician los intereses del cliente a quien defiende.

2.5.2 De los legisladores

Este tipo de instancia argumentativa dentro de la ciencia jurídica es demasiado extenso, de manera que trata, a grandes rasgos, del proceso de producción del Derecho. Es decir, la creación, reforma, derogación de una ley.

Si bien es cierto que no hay estudios amplios de dicha técnica argumentativa, es preciso señalar que un rasgo característico propio de esta instancia es la deliberación dentro de las instancias del Poder Legislativo, ya que, como su nombre lo indica, se discuten los motivos de utilidad y necesidad de alguna ley.

2.5.3 De los jueces

Ante todo, conviene subrayar que de ahora en adelante me referiré a *operador jurídico* como un juez. Esto en fin de evitar tanta acotación en adelante.

Esta instancia es, quizá, la más importante en cuanto a la Argumentación jurídica. Esto en virtud que la labor de los operadores jurídicos (y sobre todo los que tienen facultad para emitir decisiones jurídicas), va enfocada a la aplicación de *Justicia*, y dentro de esta labor, se encuentra la obligación de *juzgar* y *motivar* las determinaciones que emite el operador jurídico. Y como finalidad, se encuentra el de *justificar* el porqué de dichas resoluciones.

De los puntos a destacar, es importante señalar que los jueces emiten una *decisión*, la cual debe ser *justificada* mediante un *razonamiento* objetivo, o bien, tomando en consideración una postura imparcial ante cualquiera de las partes y sus pretensiones.

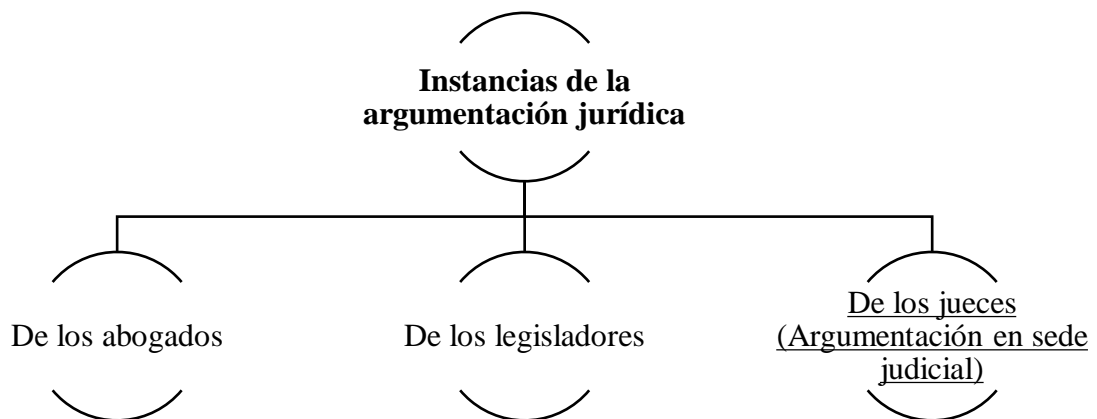
En suma, los jueces son los que toman una *decisión* con base en la *racionalidad* y *razonabilidad* de los *argumentos* vertidos por ambas partes dentro de un conflicto de intereses, llamado coloquialmente litigio. Por lo tanto, la *justificación* toma gran relevancia en relación con el propio concepto de *argumentar*, ya que, por una parte, el *justificar* tiene

íntima correlación con la *validez* y demostrabilidad de los *argumentos* que utilizan los operadores jurídicos para llegar a una conclusión, que es más conocida como: *decisión judicial*.

En este punto es de vital trascendencia hacer hincapié en un punto clave de la argumentación de los jueces, a decir del profesor Manuel Atienza: “las cuestiones que llegan a los tribunales superiores son cuestiones ‘jurídicas’, esto es, problemas de interpretación normativa (en sentido amplio) y raramente (o de manera muy limitada), cuestiones de hecho¹⁶⁶”.

Dicho de otra forma, la *argumentación* de los jueces se basa en problemas fácticos. Es decir, que la *argumentación* de los jueces es en relación con los hechos planteados por las partes en un litigio.

De modo que, para visualizar mejor el plano de la Argumentación jurídica y sus instancias (que es donde entra el plano de la Argumentación “de los jueces”), haré una gráfica que servirá para ubicarnos, por tanto:



¹⁶⁶ ATIENZA, Manuel, *Curso de argumentación jurídica, op. cit.*, p. 703.

2.6 Definición y elementos de la Argumentación en sede judicial

Ante todo, es preciso atender que la Argumentación en sede judicial es un tipo de Argumentación jurídica. Esto, en relación con lo referido por el profesor Manuel Atienza, quien, a su vez, señala que:

La argumentación puede considerarse como un método de resolución de controversias y, por ello, en la elaboración de un argumento judicial justificativo (de una motivación) es útil distinguir las siguientes fases: identificación y análisis del problema; propuesta de una solución; comprobación y revisión; redacción de un texto¹⁶⁷.

Asimismo, una definición de esta actividad, la aporta el profesor Francisco Javier Dorantes Díaz, quien aclara que “Es el proceso racional para conocer, seleccionar y utilizar los mejores argumentos en los casos llevados ante instancias judiciales¹⁶⁸”. Así pues, es singular subrayar que también es conocida como Judicial, o de los jueces. De conformidad con la definición indicada anteriormente, ahora trataré de desmembrar las características esenciales de este tipo de Argumentación, que es en donde recae el mayor peso e importancia de la actividad argumentativa.

En primer lugar, como bien mencioné en el párrafo anterior, la Argumentación en sede judicial pertenece a un tipo de Argumentación jurídica. Dicho con otras palabras, la Argumentación judicial vendría siendo lo que se conoce como una instancia de la Argumentación en ciencia jurídica. O bien, en otros términos, la Argumentación jurídica es considerada como el género, mientras que la Argumentación de los jueces es considerado como una especie.

¹⁶⁷ AGUILÓ REGLA, Josep y Pedro Paulino Grández Castro, *Sobre el razonamiento judicial. Una discusión con Manuel Atienza*, Lima, Editorial Palestra, 2017, p. 39.

¹⁶⁸ DE LA FUENTE RODRÍGUEZ, Jesús y Raúl Contreras Bustamante, *Diccionario jurídico, op. cit.*, p. 200.

En segundo lugar, como segunda característica a destacar, es que los actores jurídicos en los que recae (principalmente) la labor de la Argumentación, es en los operadores jurídicos, y sobre todo aquellos con capacidad legal y jurídica para emitir decisiones jurídicas (o judiciales). Es decir: jueces, fiscales, ministros, magistrados, etc. Estos actores jurídicos publican determinaciones en las que *justifican* el porqué de esta misma decisión.

No obstante, hay los operadores jurídicos que, en vez de llevar a cabo una actividad *justificativa*, emplean el contexto de *descubrimiento* (o de *explicación*) en las determinaciones que publican. De ahí que surge la brecha enorme entre estos contextos, pues, primeramente, se trata de convencer y demostrar que la línea de razonamiento que siguieron estos operadores jurídicos es válido y cierto. Sin embargo, más adelante en el presente capítulo abordaré estos dos conceptos sumamente importantes.

En tercer lugar, en el aspecto de *justificar* el porqué de su línea de razonamiento en el que tomaron en consideración todos los elementos vertidos por ambas partes en un litigio, se dividen dos tipos de *justificación*: uno enfocado a la acción, y otro que es llevado a cabo en estricto sentido. Lo cual apunta a que el operador jurídico, además de *decidir*, tiene una labor aún más importante, que es la de convencer mediante sus razones.

La Argumentación en sede judicial es, esencialmente, un tipo de razonamiento práctico, en virtud que se basa en *cómo debiera ser* la decisión/determinación que emite. Además, que la dimensión material es la que predomina en la tarea de juzgar y *decidir*.

Pese a lo anterior, podemos utilizar (como síntesis), lo referido por Manuel Atienza en cuanto a *razonamiento (argumentación) judicial*:

Una argumentación (justificación) judicial es un proceso que comienza con el planteamiento de un problema (casi siempre bivalente) y termina con una solución al mismo que se resuelve también con un “sí” o un “no”: se absuelve o se condena; se declara la constitucionalidad o inconstitucionalidad de un

*artículo de una ley; se acepta o no se acepta (o se acepta en tal aspecto, pero no en tal otro) el recurso de una de las partes del proceso; etc.*¹⁶⁹.

Como conclusión: la Argumentación judicial es la que llevan a cabo los jueces para convencer que su línea de razonamiento es con base en una actividad mental en el que se sirven de las actuaciones realizadas a lo largo de un conflicto de intereses y que puede *justificar* el porqué está de acuerdo con alguna postura argumentativa de alguna de las partes dentro del litigio.

2.6.1 Elementos y características del razonamiento en sede judicial

Primeramente, es considerable advertir que este tipo de proceso mental es solamente un tipo especial de *razonamiento* centrado en la actividad de los jueces. Es por tal motivo que buscaré examinar los elementos y características de esta línea de razonamiento, en virtud que es importante la actividad mental que llevan a cabo los operadores jurídicos en el Poder Judicial de cualquier Sistema Jurídico.

Como primera definición, abordaré la expresada por la profesora Gascón Abellán, quien refiere que “El razonamiento judicial es el ‘*iter*’ que conduce a una *decisión* (el fallo de la sentencia) a partir de una norma (la norma aplicable) y unos *hechos* (los hechos que configuran el caso y que han sido probados)¹⁷⁰”. Así, pues, en concordancia con lo anterior, podemos concluir que el *razonamiento judicial*, en grandes rasgos, es la vía que los operadores jurídicos siguen para emitir una resolución. O bien, dicho de otra forma, este tipo de *razonamiento* es el medio por el que un juez hace una correlación entre una norma y los hechos que derivaron en un proceso jurisdiccional. Y, adicionalmente, podemos advertir la descripción de un *silogismo*, en virtud que hay una relación entre la norma jurídica, el hecho y cómo se deduce la conclusión de estas dos premisas.

¹⁶⁹ AGUILÓ REGLA, Josep y Pedro Paulino Grández Castro, *Sobre el razonamiento judicial. Una discusión con Manuel Atienza*, op. cit., p. 22.

¹⁷⁰ GASCÓN ABELLÁN, Marina y Alfonso García Figueroa, *La argumentación jurídica. Algunas cuestiones fundamentales*, op. cit., p. 93.

En primer lugar, es considerable reparar que, como lo precisé anteriormente, “*El razonamiento judicial constituye sólo un tipo, aunque muy importante, de razonamiento jurídico*¹⁷¹”. Esto en razón que un *razonamiento* (digámoslo de esta forma), es un género, un todo; mientras que enfocarlo a la ciencia jurídica se convertiría en un tipo de *razonamiento*. y, por ende, cuando hablamos de *razonamiento* en sede judicial, hacemos mención de una actividad mental dentro de la ciencia jurídica, pero que se enfoca en determinadas tareas o, entendida de otra forma, es llevada a cabo por ciertos actores jurídicos.

“*El razonamiento judicial, el que se expresa en las motivaciones de las sentencias, tiene esencialmente un carácter justificativo*¹⁷²”. Y es por esta misma razón que con frecuencia se empleen como sinónimos un *razonamiento judicial* con un *razonamiento justificatorio*, pues, como lo abordo en apartados más adelante, el principal objetivo de todo juez es la de dictar resoluciones respecto de un litigio. Este objetivo se divide en tres obligaciones (o bien, momentos jurisdiccionales), las cuales son: *juzgar*, la *jurisdiccional*, y la más importante de todas, que consiste en *motivar* dichas determinaciones. Sin embargo, la finalidad de publicar *decisiones*, es la de *justificar* su línea de *razonamiento*, sirviendo de un método que sirve, de igual forma, para demostrar que no hay *arbitrariedad* alguna por parte de este órgano jurisdiccional, u operador jurídico.

Así pues, como último punto a analizar, se encuentran los *razonamientos* del que se basa un operador jurídico con el fin de justificar y demostrar la solidez y validez de estas mismas determinaciones. Por tanto, dos de los razonamientos más comunes en la sede judicial, son el razonamiento *inductivo* y *deductivo*. Elementos que desarrollé en el primer capítulo de la presente tesis. Sin embargo, a manera de repaso, voy a mencionar en qué consisten estos dos *razonamientos*.

Por *razonamiento* deductivo (*silogismo*),

Para Aristóteles, el silogismo es una enunciación en la que, una vez sentadas ciertas proposiciones, se concluye necesariamente una proposición diferente

¹⁷¹ *Ibidem*, p.11.

¹⁷² *Ibidem*, p. 15.

de las proposiciones admitidas, mediante el auxilio de estas mismas proposiciones¹⁷³.

Por *razonamiento* inductivo, entiéndase “como todo tipo de razonamiento en que las premisas, aun siendo verdaderas, no ofrecen fundamentos concluyentes para la verdad de su resultado, si no que éste se sigue de aquéllas sólo con alguna probabilidad¹⁷⁴”.

Aun así, hay otros tipos de *razonamientos* de que se sirve un juez para *justificar* y demostrar el porqué de su resolución. De estos tipos de *razonamiento*, tenemos al abductivo, que, en esencia, “es una especie de razonamiento que va de lo particular, es decir, se razona hacia atrás, a diferencia de la deducción que es hacia adelante, la abducción toma hechos del presente para investigar hacia el pasado, esto es, de la conclusión pasa a las premisas¹⁷⁵”.

Otro tipo de *razonamiento*, es el analógico, el cual, el profesor Óscar Buenaga Ceballos lo refiere como “aquella operación realizada por los intérpretes del Derecho (juristas y jueces) mediante la cual se atribuye a un caso, o a una materia que no encuentra una regulación expresa en el ordenamiento jurídico¹⁷⁶”.

Por último, tenemos el *argumento* causal, que “Es el razonamiento que sirve para explicar un fenómeno a partir de sus causas, por medio de un nexo lógico entre la acción y el resultado¹⁷⁷”.

En concordancia con esta instancia de la Argumentación Jurídica, abordaré los elementos sustanciales de la Argumentación “de los jueces”, con el objetivo de distinguir entre el género y una instancia, por lo que procedo a desarrollar una gráfica con las generalidades de esta instancia, que, en otras palabras, vendría siendo una especie. A saber:

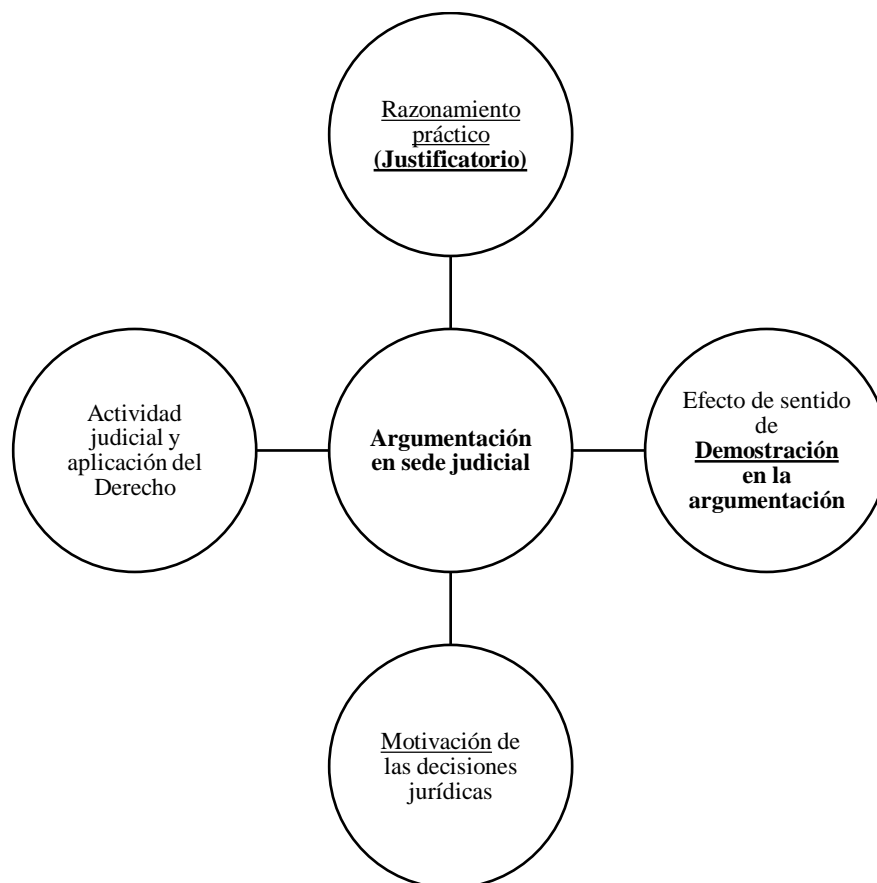
¹⁷³ BUENAGA CEBALLOS, Óscar, *Metodología del razonamiento jurídico-práctico. Elementos para una teoría objetiva de la argumentación jurídica*, op. cit., p. 56.

¹⁷⁴ *Ibidem*, p. 63.

¹⁷⁵ *Ibidem*, p.62.

¹⁷⁶ *Ibidem*, p.65.

¹⁷⁷ *Ibidem*, p.66.



2.7 Interpretación judicial

Este tipo de *Interpretación* (que en realidad sería más una tipología), la abordé, de forma más somera, en el apartado relativo a la *Interpretación jurídica*. Es importante destacar que esta actividad es un enfoque meramente aplicado por los operadores jurídicos. Empero, es jurídico, ya que se relaciona con normas y textos jurídicos. Además, también es importante distinguir que la noción “*proceso producción-aplicación del Derecho*” va encauzada por el sujeto (o actor jurídico) que interpreta al Derecho.

Así, una definición de *interpretación judicial*, la aporta el profesor Rojas Armandi, quien al respecto expone que “es la que lleva a cabo el órgano judicial en su tarea de aplicación del Derecho¹⁷⁸”. De tal forma que podemos recalcar una expresión empleada en tal definición:

¹⁷⁸ ROJAS ARMANDI, Víctor Manuel, *Argumentación jurídica*, *op. cit.*, p. 175.

la *aplicación del Derecho*. Esta actividad de *aplicación del Derecho* la expandiré en el siguiente capítulo. No obstante, es de vital importancia ir desarrollando los temas que nos van orientando al tema central de investigación del presente proyecto de tesis.

2.8 Conclusión del capítulo: la importancia de la TAJ en la práctica del Derecho

A propósito del presente capítulo, en donde diversos tópicos referentes a las generalidades de la *actividad argumentativa* dentro de la ciencia jurídica y distintas nociones de la *actividad argumentativa* en cuanto a la *Argumentación en sede judicial*, es adecuado reafirmar ciertas tesis al respecto.

Como primer punto, es relevante la *actividad argumentativa* en cuanto al campo jurídico. Esto en virtud que, como lo remarqué con anterioridad, el componente inmanente del Derecho es la *razón*. Asimismo, lo es el lenguaje, pues es a través del lenguaje que se formulan *argumentos* (o razones), que sirven para expresar tesis respecto de una idea en concreto.

En concordancia con el párrafo anterior, es puntual hacer hincapié en la *razón* en cuanto a los operadores jurídicos que de cualquier Sistema Jurídico. Esto con la finalidad de hacer evidente la línea de *razonamientos* que conducen al juez a decidir en cuanto a una postura dentro de un proceso jurisdiccional. Por tal motivo, y aunque el *razonamiento* judicial es una especie de *razonamiento* jurídico, tiene sus diferencias, ya que este va encaminado a *justificar* el porqué de su decisión.

De forma que, al igual que la *argumentación*, se necesita de un proceso lógico, mental, intelectual para *convencer* del porqué de ciertas actuaciones por parte de la autoridad. Una *resolución*, por ejemplo. Y, más que *convencer*, el verbo rector de la *argumentación* jurídica es el de *justificar*.

Asimismo, es una cuestión vital el hacer referencia de la *Interpretación* jurídica (que funge como el género), y la *Interpretación* judicial (la cual funge como una especie), ya que, el tema al que nos vamos aproximando, requiere el entendimiento (de forma genérica), tanto de la *Argumentación*, como de *Lógica* y de *Interpretación*. Y, de igual forma, ir separando los componentes de la tesis, yendo de lo general hacia lo particular.

Capítulo tercero

La aplicación del Derecho y la actividad judicial

Sumario: 3.1 *La interpretación y aplicación del Derecho*. 3.2 *El carácter moral en la actividad judicial*. 3.2.1 *El carácter axiológico en la Argumentación jurídica*. 3.2.1.1 *La norma jurídica*. 3.3 *Las obligaciones básicas en la actividad judicial*. 3.3.1 *La obligación de juzgar*. 3.3.2 *La obligación jurisdiccional*. 3.3.3 *La obligación de motivar*. 3.3.3.1 *Características y elementos de la motivación*. 3.4 *Arbitrariedad y discrecionalidad dentro en la actividad judicial*. 3.5 *La decisión jurídica*. 3.5.1 *Concepciones de la decisión judicial*. 3.6 *Contexto de las decisiones jurídicas*. 3.6.1 *Contexto de explicación de la decisión jurídica*. 3.6.2 *Contexto de justificación de las decisiones jurídicas*. 3.6.2.1 *La justificación instrumental o técnica*. 3.6.2.2 *La justificación en sentido estricto*. 3.7 *Distinción entre el contexto de descubrimiento y el contexto de justificación de las decisiones jurídicas*. 3.8 *Conclusión del capítulo: la importancia de la dogmática jurídica en la actividad judicial*.

El presente capítulo explica (de manera breve y resumida), la *aplicación del Derecho* y la *actividad judicial*, con el fin de ir desentrañando ciertos elementos vitales en cuanto a la *Argumentación* en sede judicial. Atravesando, así, por el carácter moral (y pasando por el carácter axiológico) en cuanto a la *aplicación del Derecho* en relación con la *justificación* de las decisiones jurídicas por parte de los operadores jurídicos que componen los distintos órganos jurisdiccionales del Poder Judicial de cualquier Sistema Jurídico en concreto.

Posteriormente, abordaré las obligaciones más importantes en cuanto a la *actividad judicial*, las cuales van, en concreto, orientadas a conseguir una *válida y aceptable justificación* de las *decisiones jurídicas* que emiten.

¿Qué es una *decisión jurídica* (o *judicial*)? Y, ¿cuáles son sus concepciones? ¿Hay contextos en cuanto a una *decisión jurídica*? ¿Es más importante el contexto de *descubrimiento* o de *justificación* de las *decisiones jurídicas*? Esto en aras de dar paso al siguiente tema, que es el asunto medular del presente proyecto de investigación.

De tal forma que el presente capítulo prepara para abordar, en el siguiente capítulo, la *justificación* interna y externa de las *decisiones jurídicas*.

3.1 La interpretación y aplicación del Derecho

En el capítulo anterior abordé la *Interpretación jurídica y judicial*. Sin embargo, es trascendente hacer una acotación respecto de estas actividades que son de suma importancia en la actividad judicial y, en consecuencia, en la *aplicación del Derecho*. De acuerdo con esto, el profesor Moreso i Mateos expone que “la interpretación del Derecho es un paso previo necesario para su aplicación. No existe aplicación sin interpretación¹⁷⁹”.

De forma que, una de las labores principales de los operadores jurídicos es la de *motivar*. Sin embargo, también es preciso hacer mención de otras *actividades* que permiten al juzgador *justificar* sus *decisiones jurídicas*. Por tanto, es relevante abordar a la *interpretación jurídica* como parte de la tarea de los operadores jurídicos en función de sus facultades dentro de los órganos jurisdiccionales.

¿A qué se refiere la expresión misma de *aplicación del Derecho*? Ante la cuestión previamente planteada, el profesor Moreso i Mateos refiere que “aplicar el Derecho es la actividad de pasar unas premisas (normativas y fácticas) a una conclusión (el fallo), así como el resultado de esta actividad, integrado por las premisas, la conclusión y la relación que hay entre ellas¹⁸⁰”. Asimismo, es relevante señalar que la expresión *aplicación del Derecho*, sufre, al igual que la *Argumentación* y la *Interpretación*, la ambigüedad proceso-producto.

Es decir, que la *aplicación del Derecho* “se refiere tanto a la actividad de decidir de acuerdo con las normas como al resultado de esta actividad¹⁸¹”, de manera que, a lo largo del presente capítulo iré desglosando el proceso de la *aplicación del Derecho*, ya que se relaciona de manera intrínseca con el tema central de investigación.

A su vez, el profesor Rafael Hernández Marín menciona al respecto que: “1ª El tema de la aplicación del Derecho es, dicho más exactamente, el tema de la aplicación del Derecho por decisiones (ya sean estos enunciados singulares prescriptivos o cualificatorios, ya sean

¹⁷⁹ MORESO I MATEOS, Josep Joan, *Lógica, argumentación e interpretación en el Derecho*, *op. cit.*, p. 122.

¹⁸⁰ *Ibidem*, p. 122.

¹⁸¹ *Idem*.

enunciados de cualquier tipo). Pero podemos interesarnos sólo por la aplicación del Derecho por decisiones *judiciales*, las cuales resuelven casos litigiosos¹⁸²”.

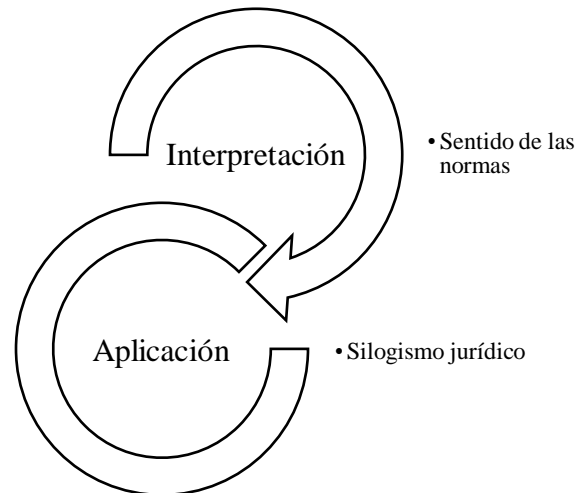
A propósito de las tesis anteriormente expuestas, el jurista polaco Jerzy Wróblewski expone una tesis referente a que “La ideología de la aplicación del Derecho es, [...], el conjunto de postulados y valoraciones que determinan cómo debe tomar el juez sus decisiones¹⁸³”. Así, debemos hacer hincapié en que un operador jurídico no se basa única y exclusivamente en las normas jurídicas, sino que, además, somete a consideración ciertas valoraciones, directivas que estén dentro de un sistema jurídico, o bien, que estén dentro de la realidad de un Estado.

De tal forma que, la aplicación del Derecho es la finalidad de la actividad *judicial*, en razón que lo se busca mediante las *decisiones judiciales* es llegar a terminar con un conflicto de intereses entre dos partes. Dicha actividad es llevada a cabo, mayormente, por los jueces (quienes siguen siendo operadores jurídicos con competencia y facultades para publicar determinaciones que ponen fin a un proceso jurisdiccional).

Es en estos actores jurídicos en quienes, en un primer momento, tienen la responsabilidad de cumplir con ciertas obligaciones. Y, posteriormente, llegar a *justificar* dichas determinaciones.

¹⁸² HERNÁNDEZ MARÍN, Rafael, *Las obligaciones básicas de los jueces*, Madrid, Editorial Marcial Pons, 2005, p. 99.

¹⁸³ WRÓBLEWSKI, Jerzy, *Sentido y hecho en el Derecho*, trad. de Francisco Javier Ezquiaga Ganuzas, Ciudad de México, editorial Fontamara, 2001, p. 73.



3.2 El carácter moral en la actividad judicial

Como punto de partida es necesario advertir que por *actividad judicial* nos referimos a la labor que realizan los operadores jurídicos al emitir sus *decisiones jurídicas*. Igualmente, la expresión *aplicación del Derecho* será utilizada como sinónimo de *actividad judicial*, ya que, dicho de otra forma, el fin de la *actividad judicial* es la *aplicación del Derecho*.

Como primer punto a detallar, tenemos que, de acuerdo con lo expresado por el profesor Atienza,

el razonamiento jurídico no es completamente independiente del de carácter moral; tiene [...] una autonomía relativa, en el sentido de que, aunque el razonamiento jurídico está sometido al moral, eso no quiere decir que sea [...] un caso *especial* del razonamiento moral; [...]¹⁸⁴.

Por lo tanto, lo más considerable es tratar ciertos principios, con el fin de remarcar el carácter moral inherente al quehacer y, sobre todo, en el de aplicación del Derecho. Así, pues, como primer principio (o valor), tenemos el de *imparcialidad* que, (para fines de la presente

¹⁸⁴ ATIENZA, Manuel, *Curso de argumentación jurídica*, op. cit., p.286.

tesis, es el más importante) consiste en no estar ni a favor ni en contra de alguna de las partes y, consecuentemente, se puede emitir una determinación “*justa*”.

Es de vital importancia hacer énfasis en la tesis expuesta por el profesor Atienza, de concordancia con el *razonamiento* jurídico justificativo, en virtud que, según este,

se mueve en dos fases o en dos niveles. En el primero, de carácter más básico, se deben articular las razones que legitiman esa práctica social fundada en la Constitución. En el segundo nivel (cuando se trata de justificar acciones y decisiones: [...]) quedan excluidas las razones justificativas que sean incompatibles con la perseveración de la Constitución; eso quiere decir que puede haber [...] razones moralmente justificadas que, sin embargo, no pueden utilizarse en la argumentación jurídica¹⁸⁵.

De manera que, como conclusión, podemos aseverar que la labor de todo tipo de operador judicial debiera ser recta, sobre todo en la obligación de *juzgar*, pues es aquí donde se aplica el Derecho y, en consecuencia, se emiten *decisiones* demostrables que vayan apegadas a Derecho y no sean por mero capricho de un juez.

3.3 Las obligaciones básicas en la actividad judicial

De acuerdo con el apartado anterior, los operadores jurídicos con competencia para emitir determinaciones, y que, además se encuentran en la cabeza de un órgano jurisdiccional (llámense: jueces, magistrados, fiscales, ministros, etc.), tienen ciertos deberes que, de no llevar a cabo, se entendería que el Sistema Jurídico de determinado Estado es arbitrario, pues las *decisiones* son publicadas habiendo omisión de un tipo especial de *razonamiento* (más específicamente, el que se realiza en la sede judicial), y esto no sería parte de un Estado de Derecho moderno.

Derivado de lo anterior, podemos advertir que dichas obligaciones pueden ser, de igual forma, referidas como “momentos en la actividad jurisdiccional”. Esto en razón en que la

¹⁸⁵ *Idem.*

necesidad de dirimir controversias recae en una obligación de *juzgar*; mientras que en un segundo momento, recae la obligación jurisdiccional, que, a grandes rasgos, consiste en emitir una determinación conforme al Sistema Jurídico vigente, con miras a evitar arbitrariedad al momento de dictar un fallo, y; el tercer momento (que es en donde entra la Argumentación jurídica, y más precisamente la Argumentación en sede judicial), recae en la obligación de *motivar* (o bien, dicho de otra forma: *justificar*) las determinaciones que emanan de este órgano jurisdiccional, con el fin de demostrar que estas resoluciones son dictadas conforme a Derecho.

Dicho lo anterior, hago una precisión al indicar que la finalidad de la presente tesis no es enfocarme en los momentos judiciales en que recaen dichas obligaciones. Empero para fines de la misma, es relevante señalar y mencionar dichas obligaciones que son parte de la actividad judicial, ya que el fin mismo de esta actividad, en cuanto al presente tema del proyecto de investigación, es sobre la *Justificación*. Es por eso que haré énfasis en el tercer momento jurisdiccional, que es el de *motivar*.

3.3.1 La obligación de juzgar

El verbo *juzgar*, que proviene de la locución latina *iudico*, que significa: «juzgar, dar su parecer o dictamen, sentenciar, resolver, determinar, decidir, apreciar, declarar u opinar.

En síntesis, el concepto de *juzgar* se refiere, concretamente, a “una actividad consistente en *dirimir un litigio entre dos partes*, realizada por una persona u órgano, que es un tercero ajeno al litigio. Dicha actividad es realizada dictando o formulando decisiones¹⁸⁶”.

Dicho lo anterior, podemos desmembrar que el deber de *juzgar* es, quizá, la tarea labor principal y más importante en la sede judicial, pues es en donde se lleva a cabo la actividad argumentativa con miras de formular una decisión cuyo objetivo es el de *justificar* la línea de razonamiento en la que se basó el operador jurídico (u órgano jurisdiccional) para arribar a dicha determinación.

¹⁸⁶ HERNÁNDEZ MARÍN, Rafael, *Compendio de filosofía del Derecho*, Madrid, Editorial Marcial Pons, 2012, p. 335.

En otras palabras, el objeto de la *actividad judicial* es dirimir controversias mediante la formulación de determinaciones que son esgrimidas para convencer y demostrar que una postura vertida por alguna de las partes es la que pudo persuadir al operador jurídico.

3.3.2 La obligación jurisdiccional

Jurisdicción, que proviene de la locución latina *iūrisdictio*, que significa: acción de administrar justicia, autoridad, competencia, distrito judicial

Como segunda obligación tenemos la *jurisdiccional*, que, en palabras del profesor Rafael Hernández Marín, es: “la función de decir el Derecho¹⁸⁷”. O bien, dicho de otra forma, esta noción consiste en que un operador jurídico debe apegarse al Derecho y así formular su decisión, con el fin de no caer en arbitrariedad y, contrario a esto, demostrar que su fallo se encuentra apegado al Derecho. Asimismo, es preciso destacar que el fin de que un operador jurídico se apegue al Derecho es, además, hacer evidente la línea de *razonamiento* que siguió para arribar a dicha decisión *judicial*.

3.3.3 La obligación de motivar

La palabra *motivo*, proveniente de la locución latina *motivus*, que significa: propio para mover, relativo al movimiento.

Como primera definición (y en aras de relacionar la *motivación* con la *justificación*, con fines de entender y abordar mejor el tema central de investigación),

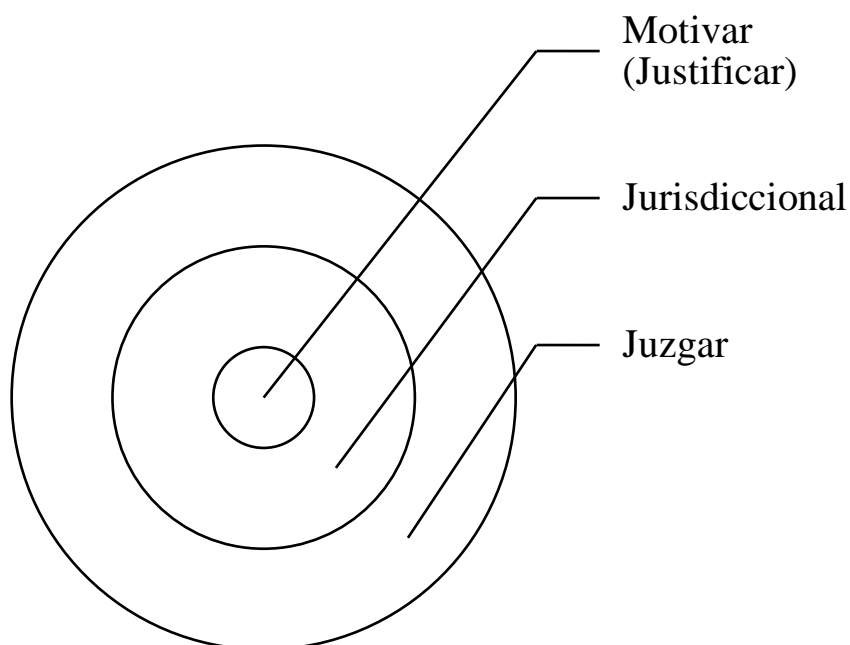
Motivar en ocasiones se utiliza como sinónimo de explicación y justificación y así para Prieto Sanchíz motivar supone que los jueces han de explicar y justificar por qué adoptan una decisión y no la otra¹⁸⁸.

¹⁸⁷ *Ibidem*, p. 337.

¹⁸⁸ GALINDO SIFUENTES, Ernesto, *Argumentación jurídica. Técnicas de argumentación del abogado y del juez*, op. cit., pp. 193-194. [Libro electrónico].

A su vez, la obligación de *motivar* las decisiones, en palabras del profesor Rafael Hernández Marín, “consiste en *justificar* que la decisión que el juez dicta para resolver el litigio dice el Derecho¹⁸⁹”. Adicionalmente, a este concepto de *motivación*, se le conoce, también, como *razonamiento justificatorio*, en virtud que un operador jurídico *motiva* su decisión con el fin de convencer y demostrar que ésta misma es correcta. En otras palabras, que es válida.

Consecuentemente, como lo refieren ciertos autores, la *motivación* puede usarse como sinónimo de *justificación*, y cuyo objetivo es “intentar convencer o persuadir a los ciudadanos (o a un determinado público o auditorio) a fin de que acepten la decisión; o en intentar mostrar que la decisión es justa, o razonable y que tiene consecuencias deseables, etc.¹⁹⁰”.



Respecto a este punto, podemos concluir que el objeto de los jueces, es la de juzgar y dirimir las controversias. Teniendo lo anterior en cuenta, podemos resaltar que el objetivo de los operadores jurídicos es la de motivar (justificar) las decisiones jurídicas que emiten,

¹⁸⁹ *Ibidem*, p. 338.

¹⁹⁰ HERNANDEZ MARÍN, Rafael, *Las obligaciones básicas de los jueces*, *op. cit.*, p. 144.

mientras que la finalidad de estos, es la de demostrar que un Estado de Derecho Moderno es un Estado en el cual rige la razón por encima de la arbitrariedad de los operadores jurídicos.

De igual forma, conviene señalar que la *justificación* debiera ser el objetivo general en cuanto a la actividad judicial y la aplicación del Derecho, mientras que la *motivación*, al igual que la *fundamentación* debieran ser objetivos específicos. Esto en virtud que la *motivación* y la *fundamentación* van implícitos en la *justificación*. Empero, este tema se desarrollará más adelante.

3.3.3.1 Características y elementos de la motivación

Como características principales de la *motivación*, de acuerdo con el profesor Francisco Javier Ezquiaga Ganuzas, son:

- a) La motivación está compuesta por los fundamentos que sustentan la decisión, y debe ser escrita, clara, **lógica** y completa. b) Dentro de la motivación, los fundamentos de hecho deben incluir los análisis de la prueba, los hechos probados o improbadados, la valoración de la prueba, y el **razonamiento que la justifique**. c) Los fundamentos de Derecho deben mencionar la ley aplicable, y las **razones** legales, jurisprudencias y doctrinales para la calificación jurídica de los hechos y fundar el fallo¹⁹¹.

En virtud de las características aportadas con antelación, hago particular énfasis en el punto a), en virtud que las determinaciones publicadas deben ser *lógicas*, es decir, que debe de haber correlación de ideas; mientras que, en el punto b) se identifica el *razonamiento justificatorio* de las decisiones judiciales; y, por último, en el punto c), hago hincapié en las *razones* legales, pues, entendiendo ambos términos con otras palabras, nos referimos a decir el Derecho. O bien, que el fallo publicado es conforme a Derecho, y no es emitida de forma arbitraria.

¹⁹¹ EZQUIAGA GANUZAS, Francisco Javier, *La argumentación e interpretación. La motivación de las decisiones judiciales*, Lima, Editorial Grijley, 2017, p. 141.

En este punto, hay ciertas características que se vinculan de forma íntima con la *justificación*. Sin embargo, haré énfasis en dos consecuencias vitales para el tema que nos compete. De tal forma, que, para el profesor Ezquiaga Ganuzas, la primera es que: “b) La motivación debe estar *internamente justificada*: [...] c) La motivación debe estar *externamente justificada*¹⁹²”. Aunque, la *motivación*, para fines de la presente tesis, la *motivación* funge como un *contexto* de la Argumentación en sede judicial.

Concluyendo con la obligación de *motivar*, podemos afianzar que esta noción viene siendo la más importante y la de mayor peso en cuanto a la obligación de los jueces, y que, para fines de la presente tesis, servirá como sinónimo de *justificación*. Aunque hay puntos distintos entre un *contexto* y otro.

3.4 Arbitrariedad y discrecionalidad en la actividad judicial

La palabra *Arbitrario* proviene de la locución latina *arbitrarius*. Mientras que, el término *discrecionalidad*, se deriva de la locución latina *discretionis*.

La *arbitrariedad*, como concepto es considerable remarcarlo, ya que, lo que no se busca es que una *decisión* sea emitida contraria a Derecho. Es decir, de forma *ilegal*, o bien, en otros términos, que la autoridad (ya sea el operador jurídico u órgano jurisdiccional) no tome en consideración los *argumentos* vertidos por ambas partes en un litigio y, de esa forma, dictar una resolución que vaya conforme al *estado de emoción* del juez o, incluso, por mero capricho de este actor.

A propósito del párrafo anterior, conviene hacer la acotación respecto a lo referido por el profesor Moreso i Mateos, quien, al respecto expresa que “La decisión de los tribunales será, en estos casos, discrecional. Es decir, el tribunal disfrutará de discreción a la hora de usar uno u otro criterio¹⁹³”.

De manera que, podemos remarcar cuatro características de la *arbitrariedad*, las cuales refiere el profesor Galindo Sifuentes. La primera, es que la *arbitrariedad* es una conducta

¹⁹² *Ibidem*, p. 143.

¹⁹³ MORESO I MATEOS, Josep Joan, *Lógica, argumentación e interpretación en el Derecho*, *op. cit.*, p. 142.

antijurídica. O bien, entendida de otra forma, es una conducta *ilegal*, o *contraria a Derecho*. La siguiente característica es que esta conducta contraria a Derecho proviene de las autoridades, no así de los particulares. La tercera característica consiste en que esta conducta es en concordancia con el capricho de la misma autoridad, o entendida de otra forma, del operador jurídico, o en su caso, del órgano jurisdiccional que lleva a cabo dicha conducta contraria a Derecho.

La última característica consiste en que la conducta *ilegal* es emitida sin haber fundamento y motivación respecto al porqué de su decisión. En otras palabras, una conducta *arbitraria*, carece de *Argumentación*, de *Lógica* y de *Interpretación*, por lo que es imposible que haya algún tipo de *justificación* en cuanto al fondo de la *decisión jurídica*.

En síntesis, podemos afianzar que la *arbitrariedad* es cometida por los operadores jurídicos que componen los órganos jurisdiccionales, y consiste en una actuación de forma indebida por parte de los actores jurídicos que forman parte de un órgano jurisdiccional. De manera que ciertos autores utilizan como sinónimo la *arbitrariedad* y la *ilegalidad*. Incluso se incluye el término *conducta anti jurídica*, lo cual consiste en un proceder contrario a Derecho.

Tomaré como definición la aportada por el profesor Segura Ortega, quien define a la *discrecionalidad* como

la libertad, poder o facultad que las normas del sistema otorgan a los jueces -explícita o implícitamente- para elegir entre dos o más situaciones (todas ellas posibles), debiendo siempre justificar las razones de su elección¹⁹⁴.

La *discrecionalidad* es, de igual forma, importante en la actuación de los operadores jurídicos, en función que, como lo retomaré en el siguiente capítulo, este concepto da la libertad a los operadores jurídicos de actuar conforme a su *razonamiento*. Es decir, que se les

¹⁹⁴ SEGURA ORTEGA, Manuel, *Sentido y límites de la discrecionalidad judicial*, Madrid, Editorial Universitaria Ramón Areces, 2006, p. 22.

dota de un margen de actuación en el que pueden decidir respecto de una resolución de entre varias posibles resoluciones. Y, esto, en consecuencia, se ve reflejada dentro de la *justificación* externa de las decisiones jurídicas.

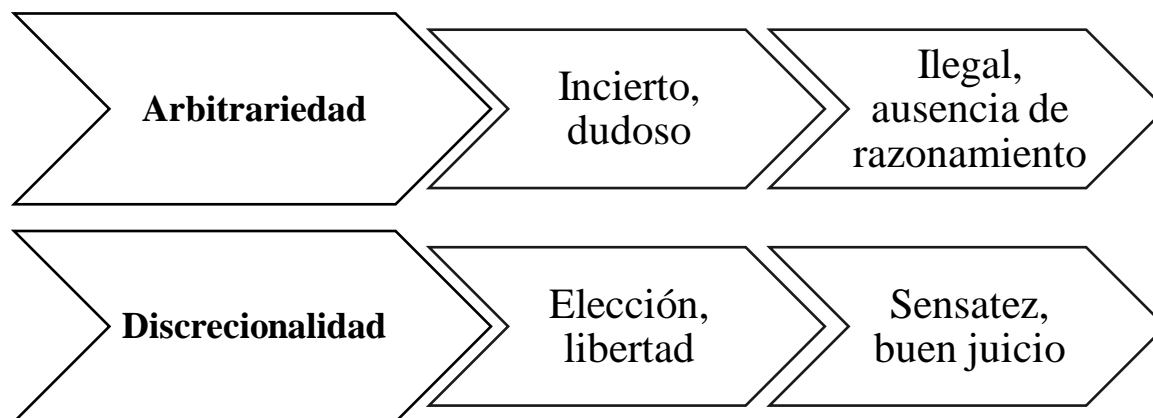
En resumen, es conveniente remarcar que la *discrecionalidad* está implícita en ciertas actuaciones de los operadores jurídicos, y, por ende, es significativo subrayar la importancia de la **ética** en la actuación de los jueces, fiscales, ministros, magistrados, etc., para, justamente, evitar caer en una *arbitrariedad* dentro de la actividad judicial.

Como conclusión, es notable remarcar que “el elemento más importante de la discrecionalidad para no caer en arbitrariedad es la motivación, esto es la argumentación que es una manera de controlar también la discrecionalidad¹⁹⁵”.

La siguiente gráfica es empleada para consolidar la tesis precedente, la cual:

Así, pues, la *discrecionalidad* se relaciona con una ‘libertad de elección’, pero, justamente, el carácter moral en cuanto a la actividad judicial funge como límite dentro de los alcances de esta libertad. Por tanto, en medida que haya libertad de elección, debe haber directivas y valores que guíen la decisión del operador jurídico.

Con la finalidad de mostrar la libertad de todo operador jurídico, podemos destacar la línea delgada entre facultad discrecional y arbitrariedad. Y, justamente, lo que limita al operador jurídico en sí, es el carácter moral. De forma tal podemos apreciarlo con mayor claridad en la siguiente gráfica:



¹⁹⁵ *Ibidem*, p. 50.

Operador Jurídico

3.5 La decisión jurídica

En primer término, conviene indicar que el término *decisión* deriva de la locución latina *decisiones*.

Anteriormente, hemos mencionado a las decisiones jurídicas (también conocidas como *decisiones* judiciales). Pero, ¿cuál es su definición? Al respecto, como primera definición de dicho concepto, refiero la aportada por el profesor Rojas Armandi refiere que:

La decisión jurídica es resultado de un razonamiento productivo, que exige una respuesta a una pregunta, un acto que exige una aclaración sobre cómo la hipótesis normativa se ha actualizado y que implica una fundamentación de la aplicación de una reacción normativa¹⁹⁶.

Otra definición respecto de la *decisión judicial*, aportada por el profesor Galindo Sifuentes, refiere que:

¹⁹⁶ ROJAS ARMANDI, Víctor Manuel, *Argumentación jurídica*, *op. cit.*, p. 54.

es el momento en el que el juez de acuerdo a los datos del juicio toma una resolución dentro de los parámetros que le establece la norma para el caso concreto, pero esa decisión no puede ser ni *arbitraria* ni caprichosa, tiene que ser *motivada*, esto es, **justificada**, y por lo tanto juega un papel importante la argumentación jurídica, pues a través de sus técnicas enseña cómo argumentar adecuadamente para que la sentencia como producto de esa decisión sea aceptable¹⁹⁷.

De las tesis anteriormente expuestas, podemos afirmar que, en concreto, una *decisión jurídica* es una determinación que tiene como objetivo ponerle fin a un litigio. Sin embargo, el tema que nos ocupa dentro de la presente tesis, es en el que la actividad argumentativa toma parte en la formulación de la propia *decisión*. Es decir, esclarecer la línea de *razonamiento* del que se sirvió el operador jurídico para llegar a una determinación, no justa. Más sí lo es válida y aceptable para la ciudadanía. O, para un determinado auditorio.

3.5.1 Concepciones de la decisión jurídica

En relación con la *decisión jurídica*, es importante recalcar que hay diversas concepciones enunciadas por diversos autores. Empero, para fines de la presente tesis, y en relación con la aplicación del Derecho (o bien, *actividad judicial*), hablaré, en concreto, de las decisiones en los más amplios términos.

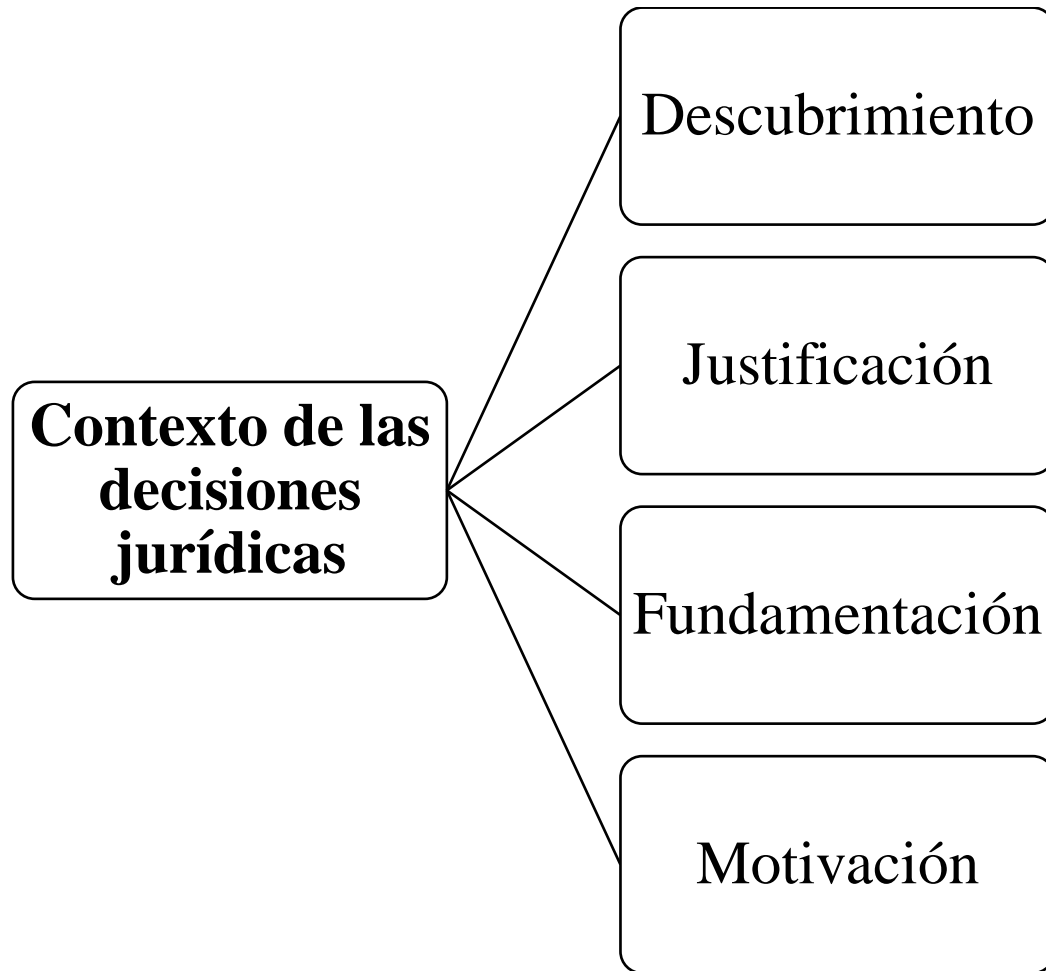
3.6 Contextos de las decisiones jurídicas

De acuerdo con lo referido en el apartado 1.1.3, del capítulo 1 de la presente tesis, cuyo subtítulo es *Contextos de la argumentación*, indiqué cinco tipos de contextos que se llevan a cabo en la actividad argumentativa, que, para fines de la presente investigación, me centraré, principalmente, en dos: en el contexto de *descubrimiento* (o explicación), y el de *justificación* (que, en síntesis, se refiere al propio concepto de *motivación*), de las *decisiones* judiciales. Esto, con miras a poder examinar el propio contexto de *justificación*, y, a diferencia del

¹⁹⁷ GALINDO SIFUENTES, Ernesto, *Argumentación jurídica. Técnicas de argumentación del abogado y del juez*, *op. cit.*, p. 181

contexto de *descubrimiento*, poder hacer una diferencia entre dichos contextos llevados a cabo al momento de formular una *decisión* jurídica.

La siguiente gráfica es en función de ubicar mejor los distintos *contextos* que derivan de la *decisión* jurídica:



3.6.1 Contexto de descubrimiento de las decisiones jurídicas

Cabe acotar el siguiente punto, en virtud de no confundir la terminología. De acuerdo con el jurista Paolo Comanducci, al *contexto de descubrimiento*, se le puede asociar con la terminología: **motivación-actividad**. Lo anterior en razón que, la *actividad* se vincula con los factores que incluyen (ineludiblemente), en la *justificación* de una *decisión*, y, por ende, van implícitos en el *documento*, que es, mejormente conocido: como una *determinación judicial*.

En primer lugar, introduciré una definición referente al concepto *explicar*. Para el profesor Manuel Atienza, es

la actividad consistente en descubrir o enunciar una teoría que, según opinión generalizada, no es susceptible de un análisis lógico; lo único que cabe aquí es mostrar cómo se genera y desarrolla el conocimiento científico, lo que constituye una tarea que compete al sociólogo y al historiador de la ciencia¹⁹⁸.

Derivado del anterior examen, podemos afirmar que este contexto se refiere a la *explicación* de las decisiones jurídicas. Es decir, que se explica (o se describe), una decisión jurídica, sirviéndose de otras ciencias sociales, dejando fuera la ciencia jurídica. Un ejemplo de las ciencias sociales que se aplican, son: la sociología o, incluso, la psicología.

En síntesis, este tipo de contextos utilizados por operadores jurídicos en la formulación de una *decisión* es relacionado a los factores (o **motivos** externos, dejando de lado las *razones* jurídicas), que llevan a este actor jurídico a tomar determinada solución al litigio. De acuerdo con la tesis expuesta anteriormente, hago hincapié en la palabra **motivos**, en razón que se intentan *explicar* las causas por las cuales se publicó dicho fallo. De ahí que hay una diferencia entre *motivación* y *motivos* por los cuales se emitió una resolución.

3.6.2 Contexto de justificación de las decisiones jurídicas

Antes de abordar de lleno el tema, procedo a puntualizar que la *justificación*, (para el jurista Paolo Comanducci, más precisamente), dentro del tema de *razonamiento* jurídico, es sinónimo de: **motivación-documento**. Esto, en virtud de que el objetivo del juzgador es la de *motivar* y, posteriormente, su finalidad es la de *justificar*, por lo que a esta finalidad se le conoce, coloquialmente, como *decisión*.

¹⁹⁸ ATIENZA, Manuel, *Las razones del Derecho*, *op. cit.*, p. 31.

Primeramente, es preciso abordar la definición de *justificación* en términos simples, por lo cual refiere el profesor Hernández Marín:

la justificación como **actividad**, es un intento de mostrar que una decisión es correcta, o sea, conforme con el Derecho. [...] El proceso justificatorio de una decisión consiste, pues, en realizar un razonamiento, el **razonamiento justificatorio** tendente a mostrar que la decisión es correcta o conforme con el Derecho¹⁹⁹.

Es preciso hacer hincapié en una expresión, referida en la definición anterior, en virtud de que la actividad *justificatorio* se utiliza como sinónimo de *razonamiento justificatorio*, en razón que para justificar (propriadamente dicho), es necesario trazar una línea de *razonamiento* con miras a convencer que una *decisión* es correcta, válida y, sobre todo, conforme a Derecho. Solamente así se podría afirmar que una decisión es “justa”.

Así, pues, la anterior definición sirve de sustento en cuanto a que “Lo esencial desde el contexto de justificación es, en sede de argumentación jurídica, el conjunto de razones que se aportan para apoyar la decisión resultante²⁰⁰”. Pese a que se habla de la Argumentación jurídica, no debemos perder de vista que la Argumentación en sede judicial es una instancia propriadamente de la Argumentación jurídica, y que el contexto de *justificación* es en el que nos vamos a enfocar en el siguiente capítulo.

Asimismo, propriadamente, varios autores asocian el término *motivar* como sinónimo de *justificar*. Sin embargo, y, dicho de otra forma, el *motivar* es el **objeto** de emitir una determinación, empero, el *justificar* es la finalidad de todo operador jurídico. Esto, dicho de otra forma, un operador jurídico tiene como objeto el formular una resolución a un litigio mediante la *justificación* de su línea de *razonamiento*. De ahí que sea necesario definir al

¹⁹⁹ HERNÁNDEZ MARÍN, Rafael, *Las obligaciones básicas de los jueces*, op. cit., p. 151.

²⁰⁰ GASCÓN ABELLÁN, Marina y Alfonso J. García Figueroa, *La argumentación en el Derecho. Algunas cuestiones fundamentales*, op. cit., p.140.

“*razonamiento* justificatorio”, o bien, en un lenguaje coloquial: la *justificación* en términos extensos.

Es necesario enfatizar en que, de acuerdo con el profesor Manuel Atienza,

en el caso del razonamiento judicial, el aspecto justificativo (en sentido estricto) resulta central: por razones institucionales, la motivación de las decisiones judiciales está orientada hacia el propio sistema jurídico, hacia el cumplimiento de sus normas y valores, con total exclusión de lo que serían los deseos, preferencias e intereses del juez que toma la decisión: el Derecho, para los jueces, no puede ser un instrumento (como en el caso de los abogados o legisladores) sino que, por así decirlo, es un fin en sí mismo²⁰¹.

De tal suerte que, resultante de la tesis descrita anteriormente, se desprenden dos tipos de *razonamiento* justificatorio, dependiendo del contexto en que se utilicen. Por ejemplo, por un lado, tenemos al *razonamiento* instrumental (o técnica), mientras que, por otro se encuentra el *razonamiento* en sentido estricto. En los dos apartados posteriores haré mención del primero con el propósito de hacer la distinción de ambos, empero, para fines de la presente tesis, me centraré, mayormente, en el *razonamiento* utilizado dentro de la *argumentación* en sede judicial.

3.6.2.1 La justificación instrumental o técnica

Ante todo, es preciso mencionar que, por *justificación* instrumental, debemos entender que “se trata de un medio necesario para satisfacer un deseo o un interés²⁰².”

Así, pues, es crucial señalar que este tipo de *justificación* es empleado, esencialmente, por los abogados y los legisladores. Esto, en virtud de que, por ejemplo, en el caso de los abogados se busca obtener el mayor beneficio para con su cliente, por lo que se pretende

²⁰¹ VEGA REÑÓN, Luis y Paula Olmos Gómez, *Compendio de lógica, argumentación y retórica*, *op. cit.*, p. 345.

²⁰² ATIENZA, Manuel, *Curso de argumentación jurídica*, *op. cit.*, p. 278.

persuadir al operador jurídico (u órgano jurisdiccional) respecto a que su postura es la más convincente en cuanto a las actuaciones realizadas dentro del proceso, y con relación a los intereses de su parte.

En el caso de los legisladores, además de justificar el porqué de una ley debe ser aprobada o no; así como si debiera ser derogada o subrogada, de por medio hay un interés que persiguen estos actores jurídicos. Y su deber es defenderlo (no obstante que sea por medio de un grupo político).

3.6.2.2 La justificación en sentido estricto

Cabe destacar que este tipo de *justificación* “se basa en [...] normas [...] o valores: lo que ocurre con el *razonamiento* judicial o con el *razonamiento* moral²⁰³”. Por lo que respecta de la *justificación* instrumental, esta *justificación*, a *contrario sensu*, consiste en que, en palabras del profesor Manuel Atienza: “En la motivación de sus decisiones, los jueces no pueden perseguir propósitos ajenos a las normas y a los valores de su sistema jurídico; **no pueden actuar instrumentalmente**²⁰⁴.”

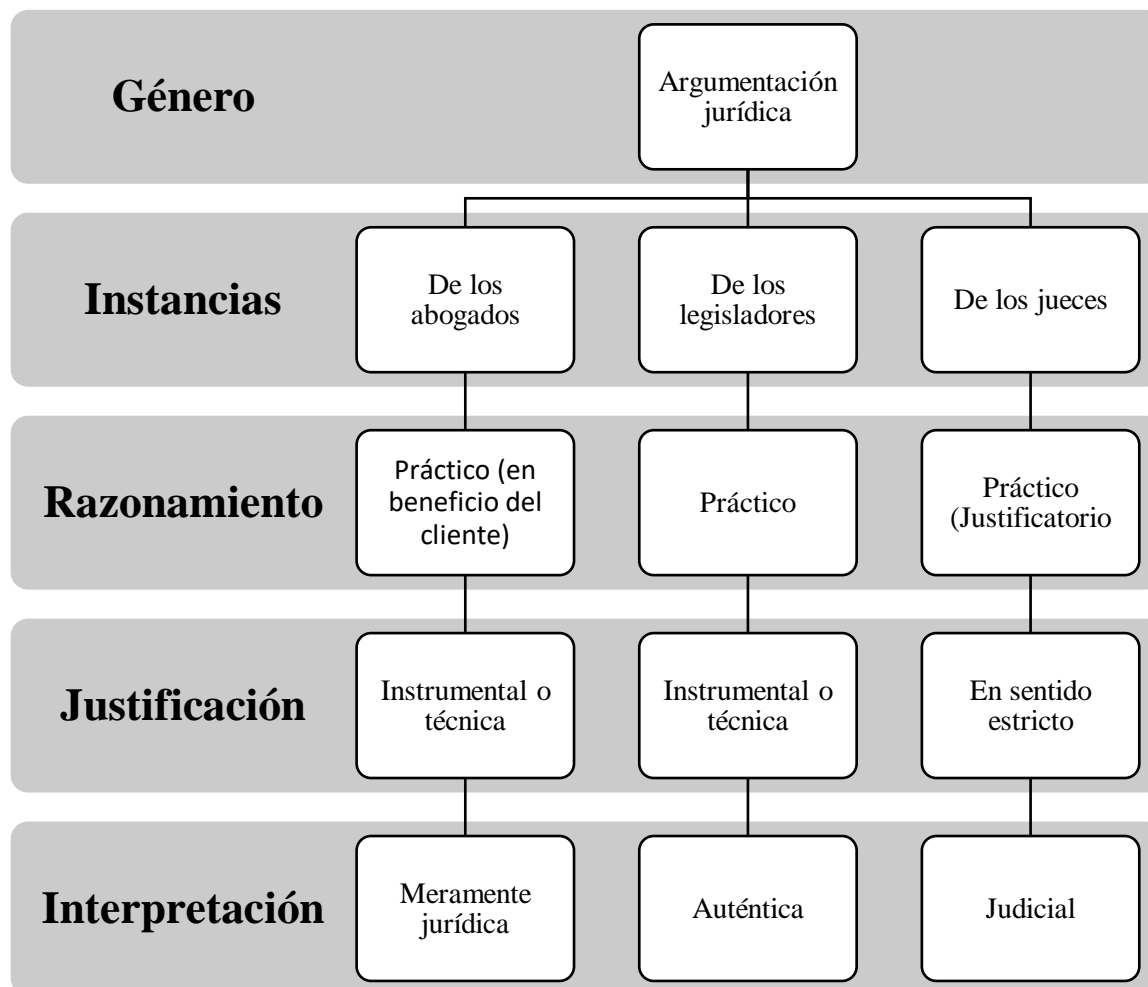
De manera que, dicho, en otros términos, este tipo de *justificación* es aplicado en la línea de *razonamiento* de los operadores jurídicos con facultad y competencia para dictar resoluciones, en virtud que un juez debe ser imparcial ante ambas partes dentro de un litigio. Esto con la intención de emitir determinaciones conforme a Derecho y evitar, en todo momento, la arbitrariedad.

En síntesis, este tipo de *razonamiento justificatorio* es el que nos compete para fines de la presente tesis de investigación, de modo que voy a ahondar, mayormente, en el aspecto de la *justificación* de las *decisiones* jurídicas. O bien, las *decisiones* judiciales, por lo que el siguiente capítulo versará sobre la *racionalidad* interna y externa de las *decisiones* jurídicas. No obstante, es preciso indicar las diferencias entre el contexto de *descubrimiento* y el de *justificación* de las *decisiones* jurídicas.

²⁰³ *Idem.*

²⁰⁴ *Idem.*

Haciendo la correlación de los conceptos abordados hasta el presente punto, (y asimismo la distinción entre unos conceptos y otros), tenemos que:



3.7 Distinción entre el contexto de descubrimiento y el contexto de justificación de las decisiones jurídicas

Para empezar, es imprescindible hablar de la diferenciación entre un mero contexto de *descubrimiento*, y un mero contexto de *justificación* ya que, en la práctica del Derecho, los operadores jurídicos a menudo se confunden entre un contexto y otro, por lo que es relevante abordar la distinción que, además, sirve para ahondar mayormente en el tema medular de la presente tesis.

Al respecto, Manuel Atienza, de conformidad con el contexto de *descubrimiento*, refiere que “por un lado está la actividad consistente en descubrir o enunciar una teoría que [...] no es susceptible de un análisis de tipo lógico²⁰⁵”; mientras que expresa por el contexto de *justificación* “consistente en justificar o validar la teoría, esto es, confrontarla con los hechos a fin de mostrar su validez; esta última tarea requiere de un análisis de tipo lógico²⁰⁶”. Derivado de esta primera diferencia, podemos advertir que el primer punto (y quizá el más sobresaliente), es que en el contexto de *justificación* se aplica la **Lógica**. De ahí la importancia de la Lógica, pues es una ciencia necesaria en la actividad argumentativa.

Otra tesis, en grandes rasgos, va encauzada a “una diferencia entre describir el proceso mental a través del cual se vislumbra la plausibilidad de una tesis o teoría y dar las razones para mostrar que sea correcta aquella tesis o teoría²⁰⁷”.

Así, pues, otra concepción de tal distinción, es que “en el contexto de descubrimiento hallamos *causas*, en tanto que en el contexto de justificación encontramos *razones*²⁰⁸”, de tal modo que otra diferencia a resaltar, es que en tanto en un contexto se encuentran los motivos, o el origen del porqué de una conducta, contrario al contexto de *justificación*, en el que encontramos *argumentos* que nos sirven como herramientas para convencer y demostrar que una resolución es dictada conforme a Derecho.

En síntesis, el *contexto* de descubrimiento emplea ciertas ciencias sociales, como lo son: la sociología, la psicología, la economía, la ciencia política (con excepción de la ciencia jurídica), para *describir* los factores de una *decisión jurídica*. Mientras que el *contexto de justificación* se ajusta única y exclusivamente a la ciencia del Derecho para *justificar* una *decisión jurídica*.

²⁰⁵ ATIENZA, Manuel, *Las razones del Derecho*, *op. cit.*, p. 31.

²⁰⁶ *Idem.*

²⁰⁷ PERIN SHECAIRA, Fabio, y Noel Struchiner, *Teoría de la argumentación jurídica*, *op. cit.*, p. 208.

²⁰⁸ GASCÓN ABELLÁN, Marina y Alfonso J. García Figueroa, *La argumentación en el Derecho. Algunas cuestiones fundamentales*, *op. cit.*, p. 140.

Como último punto, y referente a estos dos contextos de la *decisión* jurídica, hay ciertos autores que expresan que

En la práctica, los jueces adoptan los dos procedimientos. Ningún juez puede negar que muchas veces primero haya decidido en base a criterios de carácter político o religioso, y después justificado su decisión lógicamente²⁰⁹.

En concordancia con lo anterior, se emplea como sostén lo referido por el jurista Paolo Comanducci, quien refiere

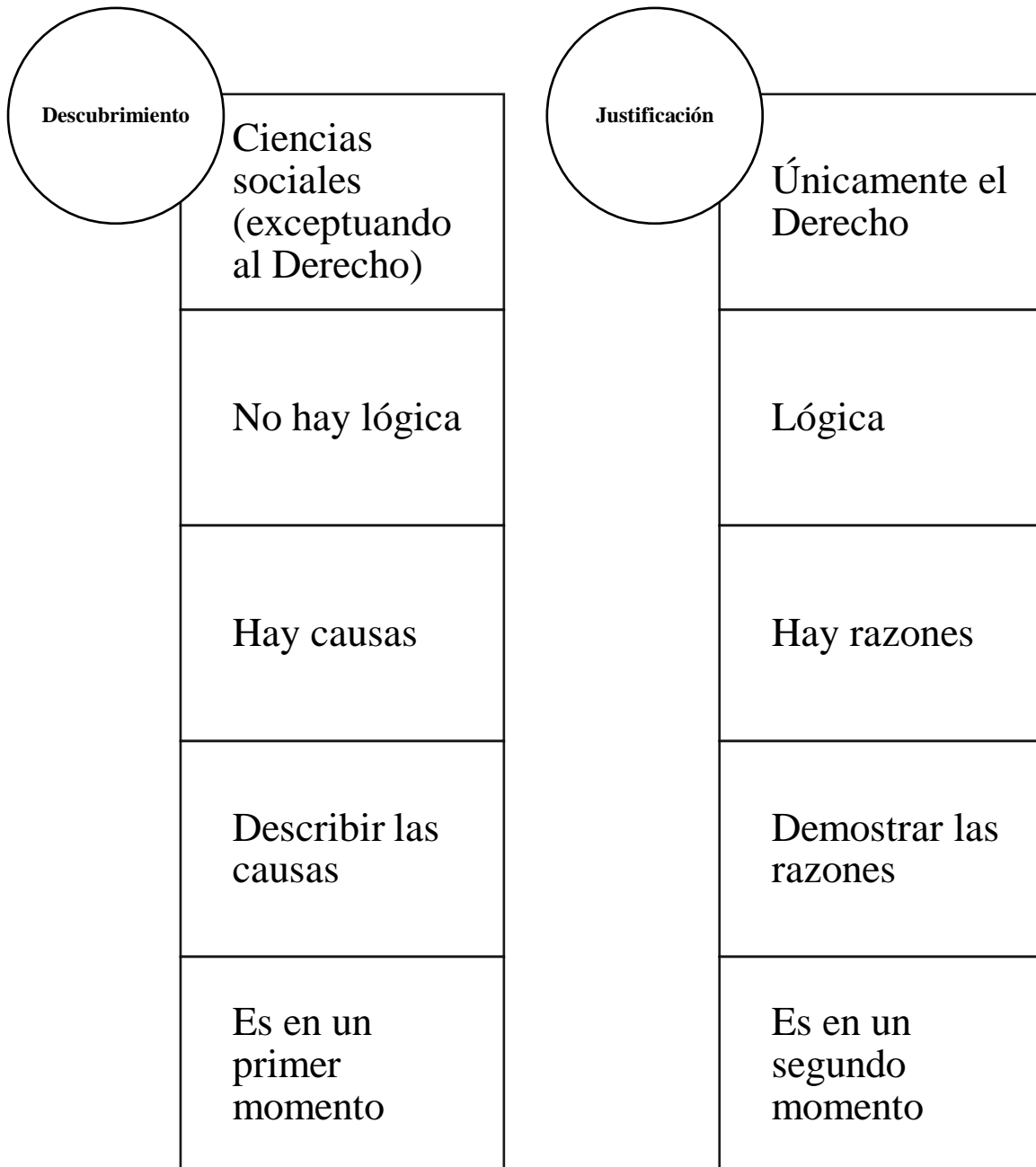
En la motivación-actividad del discurso (mental) -que explica el procedimiento mediante el cual se ha llegado al “descubrimiento”- es autónomo y necesario, mientras que, en la motivación-documento, este mismo discurso es subordinado y contingente, y viene englobado en el interior del discurso justificativo del que constituye un objeto parcial²¹⁰.

De ahí que en la práctica poco importa la distinción entre el contexto de *descubrimiento* y el contexto de *justificación*, pues, entendido desde otro punto de vista, los contextos (al menos en la práctica y derivado de la tesis citada en el párrafo anterior), son momentos en que se basa un operador jurídico, pues, en primera instancia, son las *causas*, y en segunda y última instancia, son las *razones* por las que el juez se guió para llegar a dicha determinación.

Con el fin de consolidar esta distinción, la siguiente gráfica contiene los elementos sustanciales de cada *contexto*:

²⁰⁹ ALMANZA ALTAMIRANO, Frank Robert y Luis Alberto Pacheco Mandujano, *Razonamiento lógico y argumentación jurídica*, *op. cit.*, p. 180.

²¹⁰ COMANDUCCI, Paolo, *Razonamiento jurídico. Elementos para un modelo*, trad. de Pablo Larrañaga, Ciudad de México, Editorial Fontamara, 1999, p. 78.



3.8 Conclusión del capítulo: la importancia de la Argumentación en sede judicial en cuanto a la motivación de las decisiones jurídicas

A lo largo del presente capítulo notamos la función de la *interpretación* y de la *aplicación del Derecho* en función de no caer en la ambigüedad “proceso-producto”, como lo que ocurre con la *Argumentación*. Por tal motivo, es importante precisar la aplicación tanto de la *Argumentación* como de la *interpretación*, que van enfocadas, ambas, a la *motivación* (o *justificación*) de las decisiones jurídicas que emiten los operadores jurídicos de los distintos órganos jurisdiccionales.

Así, advertimos ciertas obligaciones (o momentos) de los operadores jurídicos en cuanto a la *aplicación del Derecho*. Sin embargo, tal cual lo referí durante el presente capítulo, el **objetivo** de la *argumentación* es el de dirimir controversias entre partes; empero, la **finalidad** de la *argumentación* en sede judicial es el de *motivar* una resolución. O bien, entendido de otra forma: *justificar*, el dotar de *razones* a un auditorio con el fin de *convencer, probar y demostrar* que su línea de razonamiento es con base en un criterio lógico-deductivo y, además, con apoyo de su facultad *discrecional*.

Así, con apoyo en un método formal (como lo es la Lógica), sirviendo como sustento la facultad *discrecional* de los operadores jurídicos, podemos concluir y, sobre todo, enfatizar, que las *decisiones* en cuestión, dictadas por los actores jurídicos que componen los órganos jurisdiccionales, evitan a todas luces la *arbitrariedad*, por lo que, de esta forma, resaltamos que un Estado Moderno de Derecho se rige bajo los parámetros de *razonamiento* de los órganos jurisdiccionales del Poder Judicial de cualquier Sistema Jurídico.

Como último punto, es oportuno destacar que el contexto de *descubrimiento* y de *justificación* son entornos ineludibles para cualquier operador jurídico. No obstante, el que debiera tener mayor peso (sobre todo en la práctica del Derecho), es el de *justificación*, pues, como se apuntó en toda la extensión del capítulo, lo más importante para un operador jurídico no es *persuadir*, sino, *convencer* mediante un *razonamiento justificatorio* que tiene como propósito *demostrar* la *validez y solidez* de una *determinación*. O bien, el operador jurídico tiene como tarea el *argumentar* respecto de su postura, realizando los puntos claves en esta actividad: la *racionalidad* y la *razonabilidad* en cuanto a la forma y contenido de una *decisión*.

Capítulo cuarto

La justificación interna y externa en el Derecho

Sumario: 4.1 *La justificación en el Derecho*. 4.2 *Marco histórico de la justificación interna y externa en el Derecho*. 4.3. *Concepto de justificación interna*. 4.3.1 *Características y elementos de la justificación interna*. 4.3.1.1 *Requisito de universalizabilidad*. 4.4. *Concepto de justificación externa*. 4.4.1 *Características y elementos de la justificación externa*. 4.4.1.1 *Requisito de consistencia y coherencia*. 4.4.1.2 *Requisito de consecuencialismo*. 4.4.1.3 *Requisito de universalizabilidad*. 4.5 *Distinción entre justificación interna con la justificación externa*. 4.6 *Amparo Directo en Revisión 4865/2018*. 4.7 *La Fundamentación y la motivación en el Derecho*. 4.7.1 *Concepto y características de la fundamentación*. 4.7.2 *Concepto y características de la motivación*. 4.8 *Distinción entre fundamentación y motivación con la justificación interna y la justificación externa*. 4.9 *Conclusión del capítulo: la importancia de la aplicación de la justificación interna y la justificación externa en el Derecho*.

El presente capítulo tiene la finalidad de abordar el contexto de *justificación* de las *decisiones jurídicas*, y más precisamente, explicar el fenómeno interno y externo de esta actividad argumentativa que se lleva a cabo en cuanto a la *Argumentación* en sede judicial. Sin embargo, y para fines de la presente tesis, hablaré de estos dos tipos de *justificación*, en función que, este ejercicio argumentativo debiera ser aplicado en todo órgano jurisdiccional, con la finalidad de *demostrar* la línea de *razonamiento* en que se basaron los operadores jurídicos para *convencer* respecto de su postura en relación con la emisión de una determinación jurídica.

Asimismo, haré una diferencia en cuanto al contexto de *fundamentación y motivación* de las *decisiones jurídicas*, en virtud que, estos dos *contextos* se utilizan como sinónimos de la *justificación* interna y externa. Por lo cual, es necesario señalar los elementos y características fundamentales entre un mero *contexto* de *fundamentación y motivación*, con un *contexto* de *justificación* interna y externa.

4.1 La justificación en el Derecho

Ante todo, es importante indicar que *Iustificatio* es una locución latina que significa *Justificar*.

En el capítulo anterior se abordó, de manera superficial, el tema de la justificación. Sin embargo, para el campo de la ciencia jurídica, ¿en qué consiste la *justificación* en amplio sentido? Y, ¿por qué es tan importante el tema de la *justificación en la Argumentación* en sede judicial? Por orden de preguntas, de conformidad con la Real Academia Española, el verbo *justificar* consiste en: “1.tr. Probar algo con razones convincentes, testigos o documentos. 2.tr. Rectificar o hacer justo algo²¹¹”. Por lo que respecta a la definición aportada con antelación, es vital remarcar tres términos: *probar*, *razones convincentes* y *hacer justo algo*.

Tocante a estos tres componentes, es importante a ver énfasis en que la *justificación*, en grandes rasgos, tiene la finalidad de *convencer* mediante una línea de *razonamientos* (o *argumentos*) que sean *justos* (es decir, que sean *válidos* y *aceptables*), y que dichas *razones* puedan ser *probadas* por las partes en un litigio.

Adicionalmente, para el profesor Alfonso J. Figueroa, “a) Justificación *sensu larguissimo*. Consiste en dar razones que fundamenten tanto enunciados descriptivos como normativos²¹²”, de forma que tratamos a los enunciados **descriptivos**, como a los **normativos**, haciendo alusión a lo referido en el metalenguaje del Derecho, contenido en el primer capítulo de la presente tesis.

Como última definición, introduzco la del jurista Paolo Comanducci, (quien hace mayormente digerible una aproximación a la terminología propuesta por Wróblewski), la cual, cito:

²¹¹ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la lengua española*, voz: justificar, [en línea], <<https://dle.rae.es/justificar>>, [consultado: 14 de marzo, 2022].

²¹² GASCÓN ABELLÁN, Marina y Alfonso J. García Figueroa, *La argumentación en el Derecho. Algunas cuestiones fundamentales*, op. cit., p. 145.

por “justificación” entiendo el procedimiento argumentativo que consiste en aducir razones (o aducir buenas razones o aducir razones persuasivas) en favor de uno de estos dos tipos de conclusiones: que es verdadero, o probable, o verosímil, o atendible un enunciado cognoscitivo; o que es justo, o bueno, o correcto o válido un enunciado prescriptivo²¹³.

Sin embargo, para fines del presente proyecto de investigación, es preciso incluir aún más componentes de dicha definición, a fin de estar en mayores posibilidades de explicar y describir el contexto de *justificación* (y más precisamente, profundizar en la *justificación* interna y externa del Derecho), llevado a cabo por los operadores jurídicos. De acuerdo con lo anterior, el profesor Martínez Zorrilla expone lo siguiente:

muchos autores han remarcado que la justificación requiere, al menos, dos aspectos o elementos: a) Por una parte, que el vínculo y conexión entre las premisas y la conclusión sea adecuada; esto es, que realmente esas premisas permitan sustentar la conclusión mediante una estructura de razonamiento correcta (corrección lógica). b) Por otra parte, es necesario también que las propias premisas sean sólidas, correctas o justificadas, pues por mucho que nuestro razonamiento sea formal o lógicamente correcto, y que la conclusión se deduzca de las premisas, éste no tendría mucha fuerza si se fundamenta en premisas débiles, falsas o incorrectas²¹⁴.

Asimismo, por orden de ideas, retomando la segunda cuestión planteada al principio del presente apartado, es de trascendencia señalar que “La exigencia de justificación significa que las decisiones en cuestión no son ni **evidentes** ni **arbitrarias**²¹⁵.”

²¹³ COMANDUCCI, Paolo, *Razonamiento jurídico*, op. cit., p. 71.

²¹⁴ MARTÍNEZ ZORRILLA, David, *Metodología jurídica y argumentación*, op. cit., p. 191.

²¹⁵ WRÓBLEWSKI, Jerzy, *Sentido y hecho en el Derecho*, op. cit., p.45.

De conformidad con lo anterior, hago hincapié en dos términos relevantes dentro del tema de la *justificación* de las *decisiones jurídicas*: evidente y arbitrario. Por lo primero, (en palabras llanas), entiéndase algo como cierto y claro; por lo segundo, (y haciendo un breve esbozo de lo referido en el capítulo anterior), entiéndase que se está llevando a cabo una *ilegalidad*, o se está actuando de forma contraria a Derecho. Como ejemplo: que un operador jurídico se remita a su *estado de emoción* al momento de emitir una resolución.

Con relación a la *arbitrariedad* o *ilegalidad* de las decisiones jurídicas, es oportuno hacer alusión por lo referido a Comanducci, en virtud sin una apropiada *argumentación* y, mas aun, sin una adecuada *justificación* de las decisiones, estaríamos en riesgo de que los operadores jurídicos que componen los distintos órganos jurisdiccionales del Poder Judicial de cualquier Sistema Jurídico, emitan sus determinaciones sin tomar en cuenta las **valoraciones** respecto a las actuaciones vertidas por las partes en un proceso jurisdiccional. Y, esto, conllevaría a que las únicas ‘razones’ (entre comillas en razón que las *razones* son conforme a la *razón*), sean: su capricho, sus prejuicios, o cuestiones sociológicas, psicológicas, o, políticas, religiosas, incluso. Tal y como lo describe el *contexto* de *descubrimiento* de las *decisiones jurídicas*.

A propósito de los fines de la presente tesis de investigación, es preciso delimitar que, en palabras del jurista MacCormick: “en relación con el razonamiento jurídico, ‘el proceso que vale la pena estudiar es el proceso de argumentación como un proceso de justificación’²¹⁶”, por esa misma razón, es que, o bien la *justificación* podría abordarse desde un mero contexto de la *decisión* jurídica, o bien, desde dentro del tema de *razonamiento* jurídico.

4.2 Marco histórico de la Justificación interna y externa en el Derecho

Para este punto, es necesario mencionar que quien introdujo esta terminología, fue el jurista polaco Jerzy Wróblewski en el año de 1971, justamente cuando iba tomando fuerza la *Teoría Estándar de la Argumentación Jurídica*. No obstante, varios autores retoman dichos conceptos, con el fin de trabajarla y expandirla, tal y como lo refiere Wróblewski a decisiones jurídicas, hay autores (como ejemplo: Paolo Comanducci), que tratan a la *justificación*

²¹⁶ MACCORMICK, Neil, *Razonamiento jurídico y Teoría del Derecho*, trad. de José Ángel Gascón Salvador, Lima, Editorial Palestra, 2018, p.49.

interna y externa en el tema de *razonamiento* jurídico, y no simple y llanamente dentro de las decisiones jurídicas.

O bien, como el caso de Alexy que retoma la terminología de Wróblewski y la incorpora a su *Teoría de la Argumentación Jurídica*, la cual se caracteriza por enfatizar en la dimensión pragmática de la *Argumentación*. Otro autor que también retoma y trabaja la terminología propuesta por Wróblewski, es Neil MacCormick en su “*Razonamiento jurídico y Teoría del Derecho*”. Contemporáneo de la *Teoría Estándar de la Argumentación Jurídica*.

4.3 Concepto de justificación interna

Esta llamada *Justificación* interna también es conocida como: ‘IN justificación’, o como ‘justificación de primer orden (o nivel)’, e incluso, como ‘justificación deductiva’. Es importante hacer la acotación en virtud de evitar una confusión en cuanto a la terminología del presente capítulo. Adicionalmente nos referiremos a este tipo de *justificación* como casos fáciles.

A manera de introducción, de acuerdo con el jurista Jerzy Wróblewski: “Una decisión está IN justificada si se infiere de sus premisas según las reglas de inferencia aceptadas²¹⁷”; a su vez, el jurista Neil MacCormick (quien se refiere a la *justificación* interna como *justificación* deductiva, en razón de la forma silogística del *argumento*), expresa lo siguiente, en relación con *argumento* deductivo:

Un argumento deductivo es un argumento que pretende mostrar que una proposición, la conclusión del argumento, está implicada por alguna otra proposición u otras proposiciones, las ‘premisas’ del argumento. Un argumento deductivo es válido si, sea cual sea el contenido de las premisas y de la conclusión, su forma es tal que sus premisas de hecho implican la conclusión²¹⁸.

²¹⁷ WRÓBLEWSKI, Jerzy, *Sentido y hecho en el Derecho*, op. cit., p. 52.

²¹⁸ MACCORMICK, Neil, *Razonamiento jurídico y teoría del Derecho*, op. cit., p. 52.

Una tesis que sirve para robustecer la idea de “*argumento deductivo*”, la refiere el profesor Pierluigi Chiassoni, quien refiere por *silogismo judicial* que es

un tipo de razonamiento judicial en el que, dos premisas (la norma jurídica aplicada y una aserción relativa a la verificación de un supuesto de hecho), se infiere la conclusión aplicativa del Derecho, es decir, se infiere que el supuesto de hecho tiene consecuencias jurídicas, determinada sobre la base de la norma jurídica aplicada²¹⁹.

Acerca del *silogismo judicial* del que nos referimos con antelación, el jurista Paolo Comanducci hace una aclaración referente a esta forma *silogística*, al respecto, por *premisa mayor*, adviértase que “está constituida precisamente por la norma que el juez considera aplicable a los hechos del caso²²⁰”, la cual va a ser entendida como un **caso abstracto**. Asimismo, es prudente aclarar en este punto que, por *premisa normativa*, nos referimos a la *premisa mayor*. En otras palabras, por *premisa mayor*, tal y como lo refiere el profesor Rojas Armandi, “la descripción de los elementos normativos a nivel abstracto [...] y de las consecuencias de Derecho que se deben actualizar si los mismos se verifican en la realidad material en un caso concreto²²¹”.

Y por *premisa menor*, entiéndase que “está constituida por un enunciado acerca de hechos que tiene por objeto una acción [...] que pertenece a la clase de acciones prevista en la norma²²²”, la cual será atendida como **caso concreto**. Así, por *conclusión*, señala

²¹⁹ CHIASSONI, Pierluigi, *Técnicas de interpretación jurídica. Breviario para juristas*, trad. de Pau Luque Sánchez y Maribel Narváez Mora, Madrid, Editorial Marcial Pons, 2011, p. 26.

²²⁰ COMANDUCCI, Paolo, *Razonamiento jurídico. Elementos para un modelo*, *op. cit.*, p. 72.

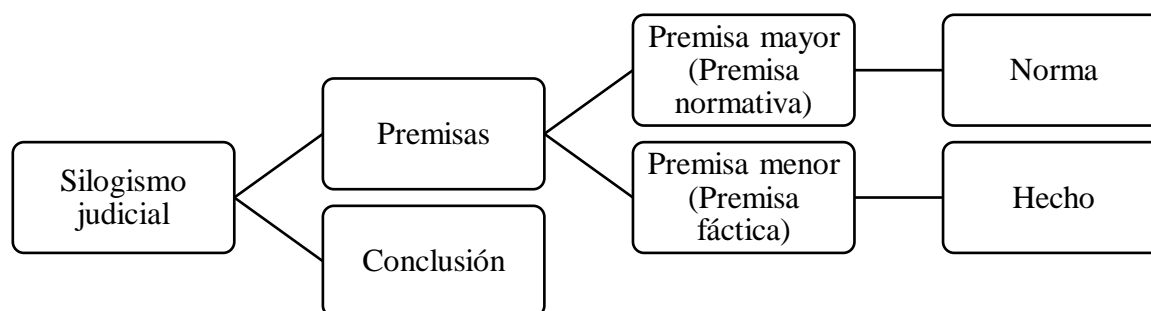
²²¹ ROJAS ARMANDI, Víctor Manuel, *Argumentación jurídica*, *op. cit.*, p. 73.

²²² *Ibidem*, pp. 72-73.

que “adscribe la consecuencia jurídica prevista por la norma a la acción objeto del juicio²²³”.

De igual forma, por *premisa fáctica*, es considerable precisar que MacCormick se refería a la *premisa menor*. De forma que, por *premisa menor*, entiéndase que “se describe lo sucedido en un hecho concreto como un caso especial de la hipótesis normativa descrita en el supuesto jurídico en donde se han realizado todos y cada uno de los elementos previstos en la regla jurídica correspondiente²²⁴”.

En virtud de mostrar de forma gráfica el *silogismo judicial*, conviene traer a colación la siguiente gráfica, mostrada en el capítulo primero de la presente tesis, la cual:



Para el profesor Rojas Armandi, la *justificación interna* “se refiere a los requisitos formales que debe cumplir el razonamiento jurídico para ser válido. Dichos requisitos los analiza la teoría del Derecho dentro del concepto de silogismo jurídico²²⁵”.

²²³ *Ibidem*, p. 73.

²²⁴ *Idem*, p. 73.

²²⁵ *Ibidem*, p. 113.

Asimismo, para el profesor Martínez Zorrilla:

Se considera que un argumento está internamente justificado si y sólo si, entre las premisas y la conclusión existe un vínculo lógico correcto; esto es, si se ajusta a las leyes de la lógica, de modo que la conclusión se *deduce* o se infiere lógicamente a partir de las premisas²²⁶.

Del examen anterior podemos afianzar la vinculación entre ciertos elementos que, sirviendo de repaso, abordaré en el siguiente apartado. Sin embargo, conviene subrayar que la IN justificación tiene un nexo en cuanto a: la Lógica formal (ya sea alética o deóntica y normativa), la cual consiste en la *validez* de la forma o estructura de los *razonamientos*, o bien, de los *argumentos*. Y, por último, la *validez*, además, se vincula con la *racionalidad*, pues lo que se busca es que haya una correlación entre ambas premisas (mayor y menor) con la conclusión de lo que es un *argumento deductivo* (o mejor conocido como *silogismo*), por lo que, además, se entiende que parte de la Lógica *deductiva* toma parte dentro de la *justificación* interna.

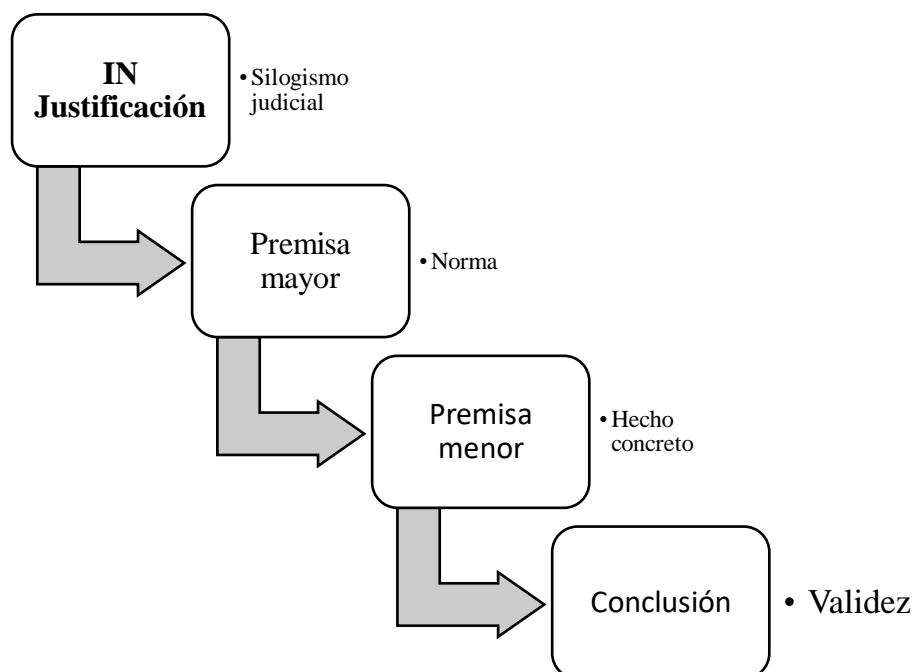
Como último punto referente a este tipo de *justificación*, en palabras de Comanducci, “la justificación interna exige coherencia entre las premisas de la decisión y la decisión misma²²⁷”. Por ello, se menciona que este tipo de *justificación* es, más que nada, en carácter estricto.

No obstante, cabe recalcar que la Lógica formal no da cuenta de la *solidez* del *argumento* (o bien, entendida la *calidez*) de las *proposiciones* que conforman una decisión jurídica, puesto que la Lógica (en su carácter natural), es estrictamente formal, por lo cual, no hay un método (como lo es el *silogismo*) para arribar a la *verdad* o *falsedad* de las *proposiciones*.

De forma tal que, para apreciar mejor las características (o elementos) de la *justificación* interna, es de vital importancia graficar el proceso que sigue este tipo de justificación, a saber:

²²⁶ MARTÍNEZ ZORRILLA, David, *Metodología jurídica y argumentación*, op. cit., p. 192.

²²⁷ COMANDUCCI, Paolo, *Razonamiento jurídico. Elementos para un modelo*, op. cit., p. 84.



4.3.1 Características y elementos de la justificación interna

Como primer punto considerable dentro de este tipo de *justificación*, tenemos a la ‘*racionalidad* interna’, que, en palabras de Wróblewski, referimos que “si una decisión ha sido apropiadamente inferida de sus premisas, estamos hablando de la *racionalidad interna*²²⁸”. Sin embargo, es significativo advertir que el término *racional* no puede ser “interna” o “externa”, ya que, como lo he remarcado a lo largo y ancho de la presente tesis, la *racionalidad* se vincula con la estructura y/o esqueleto de los *argumentos* (o *razonamientos*), en consecuencia, la Lógica formal toma parte y busca la *validez* o *invalides* de estos mismos *argumentos*.

De conformidad con lo anterior, sirve de sustento lo expresado (de igual manera), por Wróblewski, quien sostuvo que “La *racionalidad* interna depende de IN justificaciones y está conectada con la consistencia entre la decisión y sus premisas²²⁹”. Por lo cual vemos, de

²²⁸ WRÓBLEWSKI, Jerzy, *Sentido y hecho en el Derecho*, op. cit., p. 46.

²²⁹ *Ibidem*, p. 63.

nueva cuenta, la forma *silogística* que adquiere este tipo de *justificación*, en virtud que actúa como una operación matemática, donde la *conclusión* está ligada, forzosamente, con las dos premisas planteadas.

Como siguiente punto a desarrollar, conviene hacer la acotación de la Lógica formal, en tanto que, para Wróblewski, “se presenta como un cálculo formalizado que se ‘interpreta’ [...] de manera relevante para un análisis del discurso jurídico²³⁰”. Aunque Wróblewski hace la delimitación en cuanto a “Lógica formal”, ya que, por un lado, tenemos la Lógica formal alética, y, por otro lado, la Lógica formal deóntica y normativa. De modo que, como expuse en el primer capítulo de la presente tesis (y que conviene traer a colación), es de suma envergadura señalar la diferencia entre una Lógica y otra.

Así, pues, de conformidad por lo expresado por Wróblewski, quien refiere en primer término en cuanto a la Lógica alética, “se relaciona con proposiciones y sus partes, así como con diversos tipos de relaciones y clases conectados con el ‘mundo de los hechos’²³¹”; mientras que, por Lógica deóntica y normativa, expone que “trata de normas y proposiciones sobre normas²³²”.

Como conclusión, es pertinente indicar lo expresado por MacCormick, quien, al respecto refiere que: “una decisión jurídica cuando menos tiene que estar justificada internamente, y que la justificación interna es independiente de la *justificación* externa en el sentido de que la primera es condición necesaria, pero no suficiente, para la segunda²³³”.

A lo anterior, funge como sustento lo expresado por el profesor Martínez Zorrilla,

podemos afirmar que la corrección lógica es una condición necesaria, aunque no suficiente, de la *justificación* o corrección de un *argumento*, ya que el mero hecho de que el *razonamiento* no sea lógicamente correcto basta para rechazarlo como

²³⁰ *Ibidem*, p. 49.

²³¹ *Idem*.

²³² *Idem*.

²³³ ATIENZA, Manuel, *Las razones del Derecho*, *op. cit.*, p. 175.

inadecuado, pero la satisfacción de esta condición no asegura tampoco la corrección del *argumento*²³⁴.

De forma destacable, podemos mencionar que la Lógica (en su carácter natural), no determina la *veracidad* del contenido de una *proposición*, por lo que, la *justificación* de primer orden es autónoma de la *justificación* de segundo orden. Empero, cabe advertir en este punto que, además de la Lógica (en su carácter *material*), es imprescindible abordar la facultad *discrecional* (referida en el capítulo anterior) en aras de conseguir una *solidez* de la decisión en cuanto al Sistema Jurídico en relación con la realidad que vive un Estado en un tiempo y lugar determinado.

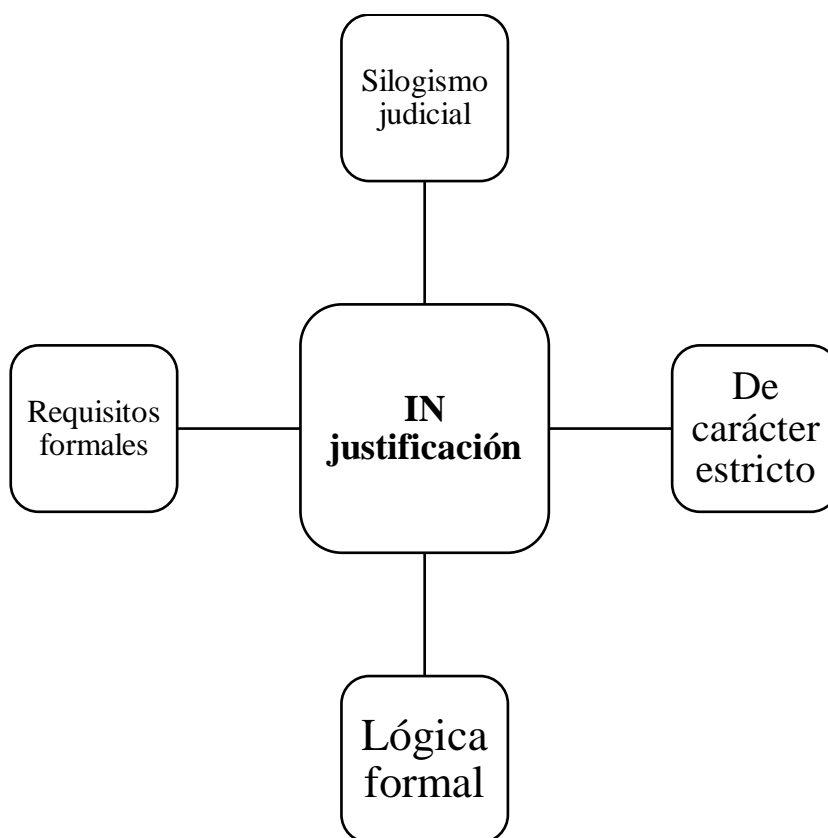
Este tipo de *justificación* es, podríamos sostener, en *stricto sensu*, ya que, de las tesis planteadas con antelación, podemos aseverar que se emplea un método, llamado comúnmente: *argumento silogístico*, de forma tal, que se podría hacer una analogía con una operación matemática, tal y como una suma. Así, podemos espetar que un *silogismo* (en cuanto al tema de *aplicación del Derecho*, y sobre todo en el tópico de la *justificación interna*), funciona como una suma. P. ej. Tenemos dos Premisas: una mayor y una menor, tal y como una suma, donde hay dos números: uno arriba del otro; y la conclusión vendría siendo el resultado de esa operación matemática. De suerte que, en otras palabras, y haciendo alusión a *razonamiento judicial*, es necesario utilizar una fórmula (o método), para que un *argumento* sea válido, es decir, que del examen de ambas *premisas* (una mayor y una menor) se desemboque en una *conclusión* sensata.

Como conclusión, puedo manifestar que esta *justificación* es, en realidad, más destacable por la *estructura* de las *razones* vertidas en algún escrito, ya sea por alguna de las partes o, en su caso, por el órgano jurisdiccional. De forma tal que en cuanto a esta IN *justificación* no se le pueden atribuir expresiones tales como: ‘es un *silogismo* **medio válido**’, lo que podría ocurrir, por ejemplo, en la EX *justificación*, donde la facultad *discrecional* del operador jurídico le dota de capacidad para decidir entre una posible resolución y otra. Entonces, en

²³⁴ MARTÍNEZ ZORRILLA, David, *Metodología jurídica y argumentación*, op. cit., p. 193.

esa *justificación*, **sí** podría haber una respuesta mejor. O peor. Según sea el caso y la forma en que se *argumenta* respecto de una línea de *razonamiento*.

De forma tal, que, derivado de la tesis precedente, podemos afianzar las características y elementos de la IN justificación, por lo que la siguiente gráfica sirve para visualizar mejor los elementos esenciales de este tipo de justificación, a saber:



4.3.1.1 Requisito de universalizabilidad

Primeramente, es esencial definir la *universalizabilidad*. En virtud de lo anterior, la Real Academia Española define el verbo *universalizar* como “1.tr. Hacer universal algo, generalizarlo mucho²³⁵”. En síntesis, tal y como lo refiere el jurista Neil MacCormick, se pide que “para justificar una decisión normativa, se cuente al menos con una premisa que sea

²³⁵ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la lengua española*, voz: Universalizar [en línea], <<https://dle.rae.es/antinomia>>, [consultado: 14 de marzo, 2022].

la expresión de una norma general o de un principio (la premisa mayor del silogismo judicial)²³⁶”.

O bien, como lo resume el profesor Moreso i Mateos, “1) Para la fundamentación de una decisión jurídica se debe aducir al menos una norma universal. 2) La decisión jurídica debe seguirse lógicamente al menos de una norma universal, junto con otras proposiciones²³⁷”.

O bien, resumiendo las dos tesis anteriores, es vital hacer la distinción entre *universalidad* y *generalidad*, puesto que, a menudo, se utilizan como sinónimos. Tal y como lo refiere MacCormick, “una norma puede ser más específica que otra, pero ser igualmente universal, pues la universalidad es un requisito de tipo lógico, que no tiene que ver con que una norma sea más o menos específica²³⁸”.

4.4 Concepto de justificación externa

Antes de abordar de lleno el tópico, es importante destacar que a la *justificación* externa también se le conoce como: ‘EX justificación’, o ‘justificación de segundo orden (o nivel)’. Hago la precisión en aras de no provocar confusión en cuanto a los términos.

Referente a la justificación externa, para el jurista J. Wróblewski, “Una decisión está EX justificada cuando sus premisas están calificadas como buenas según los estándares utilizados por quienes hacen la calificación²³⁹”.

Para MacCormick, “La justificación de segundo orden debe por tanto involucrar la justificación de elecciones, elecciones entre posibles resoluciones opuestas. Y estas son elecciones que se hacen en el contexto específico de un sistema jurídico en vigor²⁴⁰”.

²³⁶ ATIENZA, Manuel, *Las razones del Derecho*, *op. cit.*, p. 181.

²³⁷ MORESO I MATEOS, Josep Joan, *Lógica, argumentación e interpretación en el Derecho*, *op. cit.*, p. 126.

²³⁸ ATIENZA, Manuel, *Las razones del Derecho*, *op. cit.*, p. 182.

²³⁹ WRÓBLEWSKI, Jerzy, *Sentido y hecho en el Derecho*, *op. cit.*, p. 52.

²⁴⁰ MACCORMICK, Neil, *Razonamiento jurídico y teoría del Derecho*, *op. cit.*, p. 141.

Para el jurista alemán Robert Alexy, “El objeto de la justificación externa es la fundamentación de las premisas usadas en la justificación interna. Dichas premisas pueden ser de tipos bastante distintos²⁴¹”.

Tocante a la definición aportada por Wróblewski, sirve de sustento lo expresado por el profesor Rojas Armandi, quien afirma que: “El propósito de la justificación externa es la justificación de la **racionalidad** jurídica del contenido de cada una de las tres premisas que se utilizan en la justificación interna²⁴²”. Cabe advertir que aquí el término *racionalidad* se refiere a la *razonabilidad* de la decisión expresada por quien emite una decisión jurídica.

A su vez, la profesora Gascón Abellán y el profesor García Figueroa, refieren que

la justificación interna se reconstruye a través de un razonamiento lógico deductivo, cuya insuficiencia reclama el concurso de una justificación externa o de segundo orden. Esto significa que la justificación de segundo orden se hace necesaria ante las insuficiencias de la justificación de primer orden²⁴³.

De manera que, derivado de lo anterior, podemos sustentar que una “justificación de primer orden no es suficiente”.

Para el profesor Martínez Zorrilla, “Se considera que un argumento está justificado externamente si, y sólo si, las premisas del razonamiento son sólidas (verdaderas, correctas, etc.)²⁴⁴”. A su vez, el jurista Manuel Atienza expresa al respecto, que “La justificación externa tiene que ver con las premisas de la decisión jurídica. Estas premisas están

²⁴¹ ALEXY, Robert, *Teoría de la argumentación jurídica. La teoría del discurso racional como teoría de la fundamentación jurídica*, op. cit., p. 318.

²⁴² ROJAS ARMANDI, Víctor Manuel, *Argumentación jurídica*, op. cit., p. 157.

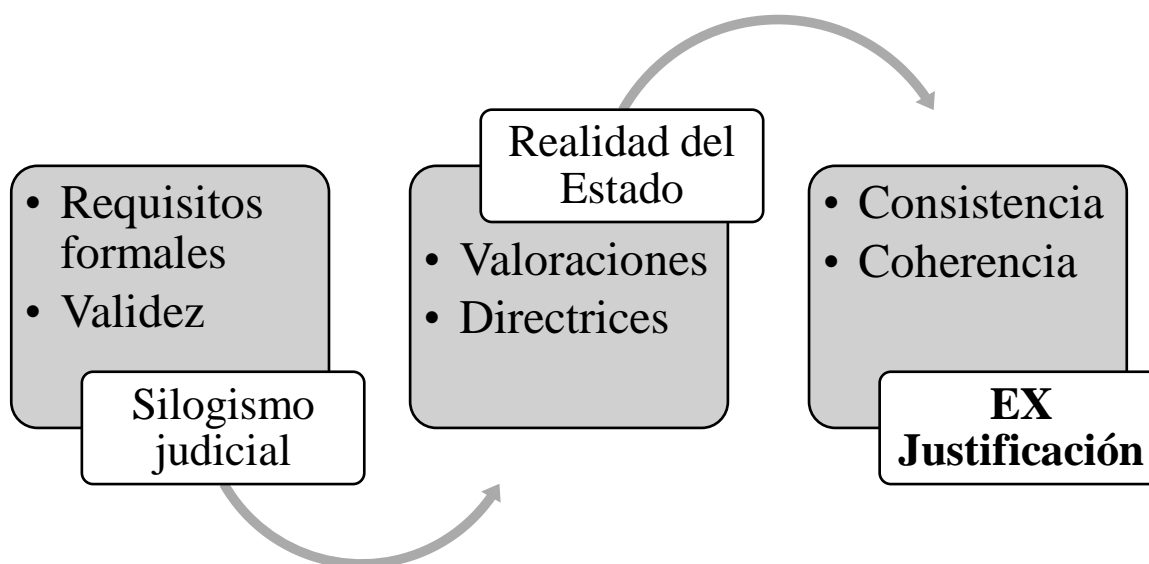
²⁴³ GASCÓN ABELLÁN, Marina y Alfonso J. García Figueroa, *La argumentación en el Derecho. Algunas cuestiones fundamentales*, op. cit., p. 168.

²⁴⁴ MARTÍNEZ ZORRILLA, David, *Metodología jurídica y argumentación*, op. cit., p. 194.

constituidas por proposiciones, directivas y valoraciones. La cuestión de la justificación externa estriba en saber si las premisas han sido aceptadas correcta o equivocadamente²⁴⁵”.

Así, pues, una vez introducidas algunas definiciones, estamos en posibilidades de remarcar los elementos que componen a este tipo de justificación, los cuales son: Lógica (*material*), que va encauzada al contenido de las proposiciones, es decir, lo que constituye la materia de las *proposiciones*, dentro de un *argumento*. De igual forma, la Lógica material se encarga de la *solidez*, que, en otras palabras, se le conoce como *razonabilidad*, aunque ciertos autores (Wróblewski, por ejemplo), se refieren a este concepto como *racionalidad* externa.

Podemos ver el proceso (consistencia, coherencia) de la EX justificación en la siguiente gráfica:



4.4.1 Características y elementos de la justificación externa

Como primer elemento, tenemos a la “*racionalidad externa*”, que, tal y como lo expresó Wróblewski, “si las premisas han sido aceptadas correctamente, estamos hablando de la racionalidad externa de la decisión²⁴⁶”. No obstante lo anterior, es relevante traer a colación

²⁴⁵ ATIENZA, Manuel, *Curso de argumentación jurídica. op. cit.*, p. 105.

²⁴⁶ WRÓBLEWSKI, Jerzy, *Sentido y hecho en el Derecho, op. cit.*, p. 46.

lo declarado en el apartado referente a los elementos y características de la *justificación interna* en el presente capítulo de la presente tesis, ya que, el término ‘*racionalidad externa*’, en realidad se refiere a la *razonabilidad*, en cuanto a la solidez, (o corrección) de una *decisión* jurídica.

Asimismo, en palabras de Comanducci,

Si se presenta el problema de las razones de la aceptación de las premisas; si se va más allá de la esfera de la justificación interna, en la que las premisas son dadas por buenas y, en consecuencia, se justifican estas premisas, entonces la decisión está externamente justificada²⁴⁷.

Este tipo de cuestión, a diferencia de la *justificación* interna, es abierta, en virtud que se toma una *decisión* de entre varias posibles *resoluciones*, lo que deja como resultado una cuestión, si bien es cierto, ‘abierta’, también lo es más complicada, en virtud de las valoraciones y directivas del propio Sistema Jurídico en relación con la realidad de un Estado en un tiempo y lugar determinado.

Así, cabe destacar al respecto, en concordancia con el profesor Moreso i Mateos, en relación con la *justificación* externa, que “En los casos difíciles no siempre tenemos criterios suficientes para garantizar la solidez de nuestras premisas; por tanto, en los casos difíciles puede no haber una única respuesta correcta²⁴⁸”.

Sirviendo como resumen, es prudente indicar otro sinónimo de *justificación* externa, que es el de “casos difíciles”. Adicionalmente, cabría hacer énfasis en la facultad *discrecional* que tienen los operadores jurídicos para elegir una solución de entre varias posibles resoluciones. He ahí la cuestión de “casos difíciles”, en virtud que el escollo de este tipo de

²⁴⁷ COMANDUCCI, Paolo, *Razonamiento jurídico. Elementos para un modelo*, op. cit., p. 84.

²⁴⁸ MORESO I MATEOS, Josep Joan, *Lógica, argumentación e interpretación en el Derecho*, op. cit., p. 142.

actividad *argumentativa*, radica en la cuestión respecto a cómo *justificar* la mejor resolución posible.

Tocante a lo anterior, es trascendente la facultad *discrecional* en cuanto a la *justificación* externa, en virtud de lo referido por la profesora Gascón Abellán y el profesor García Figueroa, quienes exponen (en cuanto a casos difíciles y casos fáciles), que “Es evidente que cuando los jueces aplican (o dejan de aplicar) una norma en los casos difíciles ejerce discrecionalidad, pues la decisión de la controversia requiere elegir entre al menos dos soluciones (o interpretaciones) alternativas²⁴⁹”, mientras que por los casos fáciles no es necesario emplear dicha facultad *discrecional* que ejercen los operadores jurídicos.

Otra característica que aporta el jurista Neil MacCormick al campo de la *justificación* externa, es que esta se basa en dos tipos de *argumentos* vitales para dicha actividad justificativa, los cuales son: los *argumentos* de principios y los *argumentos* por analogía. En este punto, es prudente hacer la distinción entre una *principio* y *regla*, con el fin de no usarlos como sinónimo, (como ciertos autores se complican con el lenguaje, y emplean términos ‘semejantes’). De manera que, por *principio*, entiéndase

“Los principios son necesarios para justificar una decisión en un acto difícil²⁵⁰”, asimismo, se hace mención que “Los principios dependen de valoraciones y suministran una justificación en ausencia de otras consideraciones que jueguen en sentido contrario²⁵¹”.

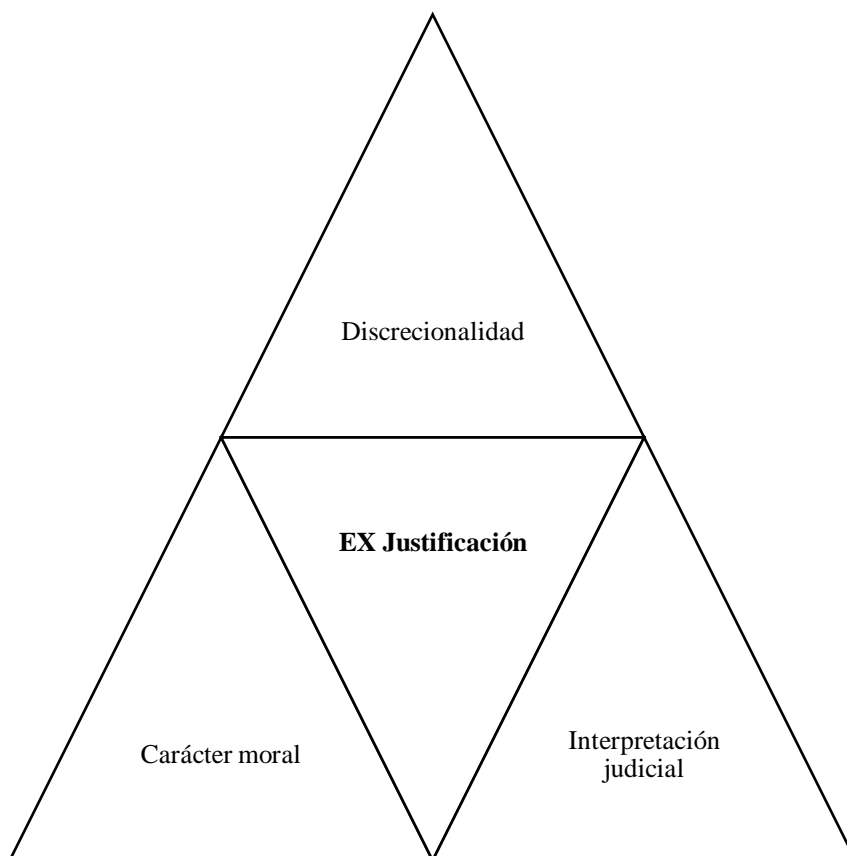
Como último punto a resolver, de acuerdo con MacCormick, hay cuatro características (o elementos) que actúan como sostén en cuanto a la *justificación* externa. De acuerdo con el autor, son: la consistencia, la coherencia, el consecuencialismo y la universalidad (este último también se encuentra en la *justificación* interna).

Así, los elementos/características de este tipo de *justificación* los podemos englobar de la siguiente manera:

²⁴⁹ GASCÓN ABELLÁN, Marina y Alfonso J. García Figueroa, *La argumentación en el Derecho. Algunas cuestiones fundamentales*, op. cit., p. 123.

²⁵⁰ *Ibidem*, p. 188.

²⁵¹ *Idem*.



4.4.1.1 Requisitos de consistencia y coherencia

A propósito de englobar estos dos requisitos, es oportuno mencionar que van de la mano y que, incluso, se relacionan de manera íntima. En palabras de Neil MacCormick, “las decisiones jurídicas tienen que tener sentido, tanto en relación con el sistema jurídico de que se trate como en relación con el mundo²⁵²”. Así, podemos sintetizar que debe de haber lógica entre las normas de un Sistema Jurídico como de la realidad de un Estado en un tiempo y lugar determinado.

En otras palabras, si las normas de un Sistema Jurídico se encuentran en conflicto entre sí, entonces hablamos de *antinomias*. Al respecto, una *antinomia* (en términos generales), de acuerdo con la *Real Academia Española*, “1.f. Contradicción entre dos preceptos legales. 2.f.

²⁵² ATIENZA, Manuel, *Las razones del Derecho*, *op. cit.*, p. 184.

Contradicción entre dos principios racionales²⁵³”. Y de acuerdo con el profesor Pérez Valera, por el término *antinomia* jurídica, entiéndase que se da “cuando dos o más normas de un mismo sistema con el mismo ámbito de validez temporal, espacial y personal tienen contenidos incompatibles²⁵⁴”. En suma, podemos afirmar que hay antinomia cuando dos normas entre sí no pueden actuar, trabajar. O bien, que el Sistema Jurídico contiene normas que son impedimento para este mismo conjunto de normas.

Continuando con el orden del capítulo, y más concretamente, con el orden del apartado, es conveniente abordar tanto al requisito de *consistencia* como de *coherencia* de manera separada. Aunque, como lo mencioné con antelación, es prudente comprender que ambos términos van ligados y, en suma, son el producto de la Lógica de un Sistema Jurídico en cuanto a las normas en relación con la realidad que se vive dentro de un Estado, en grandes rasgos.

Así, pues, en palabras del jurista MacCormick, “Una decisión satisface el requisito de *consistencia* cuando se basa en premisas normativas que no entran en contradicción con normas válidamente establecidas²⁵⁵. Respecto a este punto, podemos consolidar en que el requisito de *consistencia* tiene que ver con la *coherencia* de las normas y de la realidad (ya sean valoraciones o directivas), de un Estado. Es decir, que haya una correlación lógica entre la *justificación* interna (todo lo que implica respecto al *silogismo judicial*, como lo son: la norma, el hecho y la conclusión), y la realidad del Estado en cuestión.

O bien, como lo refieren la profesora Gascón Abellán y el profesor García Figueroa, “las decisiones de los jueces no sólo deben ser consistentes con las normas del ordenamiento,

²⁵³ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la lengua española*, voz: Antinomia [en línea], <<https://dle.rae.es/antinomia>>, [consultado: 14 de marzo, 2022].

²⁵⁴ PÉREZ VALERA, Víctor Manuel, *Teoría del Derecho*, Ciudad de México, Editorial Oxford University Press México, 2009, p. 345.

²⁵⁵ ATIENZA, Manuel, *Las razones del Derecho*, *op. cit.*, p. 184.

deben además resultar coherentes y ello supone desarrollar un razonamiento atento a los valores implícitos que unifican el ordenamiento²⁵⁶”.

Sin embargo, el autor, a su vez, de igual manera hace una acotación de suma importancia, en relación con ambos requisitos, en la cual expresa que “las decisiones deben, además, ser *coherentes*, aunque, por otro lado, la consistencia no es siempre una condición necesaria para la coherencia²⁵⁷”. Y es en ese punto donde podemos retomar el punto de la *justificación* interna con el de la *justificación* externa, en virtud que es una condición necesaria esta primera *justificación* en relación con la *justificación* externa dado que no es suficiente. Y, por esta misma razón, es necesaria una *justificación* externa.

4.4.1.2 Requisito de consecuencialismo

Ante todo, debemos hacer hincapié en la expresión: *consecuencia*, dado que, en ese tenor, es importante tener el término en cuenta a fin de exponer en qué consiste dicho requisito que, no está de más mencionar, se encuentra ligado con la ética (en un sentido normativo).

La Real Academia Española define *consecuencia* como “1.f. Hecho o acontecimiento que se sigue o resulta de otro. 4.Fil. Ilación o enlace del consiguiente con sus premisas²⁵⁸”. De forma que, derivado de la definición anteriormente expuesta, podemos aseverar que *consecuencia* es una conexión entre una acción y otra.

Para este punto, asimismo, es indispensable traer a colación lo referido en cuanto a *el carácter moral en la actividad judicial*, ya que es esencial la ética con que los operadores jurídicos emiten decisiones a fin de dictar sentencias que vayan acorde a Derecho y no sean por mero capricho o, incluso, que contengan conductas anti jurídicas. Sin embargo, el fin de este requisito es el de aceptar las consecuencias que tenga el emitir una decisión respecto de una postura u otra. O bien, dicho en otros términos, “El juez debe ponderar dentro de ciertos

²⁵⁶ GASCÓN ABELLÁN, Marina y Alfonso J. García Figueroa, *La argumentación en el Derecho. Algunas cuestiones fundamentales*, op. cit., p. 176.

²⁵⁷ ATIENZA, Manuel, *Las razones del Derecho*, op. cit., p. 185.

²⁵⁸ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la lengua española*, voz: Consecuencia [en línea] <<https://dle.rae.es/consecuencia>>, [consultado: 14 de marzo, 2022].

límites cuáles serán las consecuencias que su decisión tendrá precisamente para respetar la ley y lo que ésta persiga²⁵⁹”.

Este requisito tiene como objeto el determinar si una resolución judicial es correcta o aceptable. Tal y como lo abordé en cuanto a la *razonabilidad* de las *decisiones* jurídicas.

En virtud de lo anterior, podemos afirmar que “Si las consecuencias son buenas (y esto significa de forma muy general que incrementan la felicidad de los individuos o la comunicad o algún otro fin intrínsecamente bueno determinado), entonces la acción es moralmente correcta, debida²⁶⁰”.

Es decir, en síntesis, podemos concluir que se tiene que decidir y aceptar qué consecuencias tendrá la *decisión* respecto al Sistema Jurídico. Incluso con la sociedad misma de un Estado.

4.4.1.3 Requisito de universalizabilidad

Cabe señalar que este requisito también está (de manera implícita), en la *justificación* interna. De tal forma que, en este caso, me referiré a lo comentado por la profesora Gascón Abellán y el profesor García Figueroa, “debemos tratar del mismo modo todos los casos cuyas propiedades relevantes sean las mismas y de forma distinta a los que tengan propiedades diferentes²⁶¹”.

En resumen, este requisito va orientado a la necesidad de señalar los elementos sustanciales de los casos, a efecto de delimitar cuáles podrían ser tratados como iguales, y, contrarios a estos, cuáles podrían ser tratados como distintos.

4.5 Distinción entre justificación interna con justificación externa

En este apartado, hago mención respecto a que señalaré las diferencias sustanciales entre un tipo de *justificación* y otro, en virtud que ahonde en cada tipo de *justificación* (de manera

²⁵⁹ GASCÓN ABELLÁN, Marina y Alfonso García Figueroa, *La argumentación en el Derecho. Algunas cuestiones fundamentales*, op. cit., p. 180.

²⁶⁰ *Ibidem*, p. 181.

²⁶¹ *Ibidem*, p. 177.

general), en los apartados referentes a los elementos y características tanto de la *justificación* interna como externa.

Es necesario hacer mención de los distintivos entre ambos tipos de justificación. Así, el profesor Atienza señala al respecto que: “la justificación interna es de carácter exclusivamente lógico-deductivo y se refiere al paso de las premisas a la conclusión; la justificación externa no excluye a la lógica, pero requiere algo más y concierne al establecimiento de las premisas²⁶²”.

Una segunda distinción la advierte el profesor Alfonso J. Figueroa, quien refiere que

parece que la justificación interna se refiere a la justificación basada en criterios lógico-deductivos, a partir de normas del sistema jurídico que son consignadas de forma expresa en la justificación de la sentencia. La justificación externa se referiría, en cambio, a una justificación que no presentaría carácter lógico-deductivo, cuyas premisas presentarían carácter extrasistemático (no serían jurídicas) y, finalmente, tampoco se hallarían recogidas expresamente en los fundamentos de la sentencia²⁶³.

Otra distinción la aborda el profesor Moreso i Mateos, quien, refiere que “mientras que la *justificación* interna se ocupa de controlar la validez lógica de los argumentos jurídicos, la *justificación externa* se ocupa de controlar la adecuación de las premisas de nuestros argumentos jurídicos²⁶⁴”.

Otra cuestión planteada por el profesor Moreso i Mateos, es al respecto a casos fáciles en relación con los difíciles, por lo que refiere que “en los casos fáciles, la justificación externa

²⁶² ATIENZA, Manuel, *Curso de argumentación jurídica*, *op. cit.*, p. 31.

²⁶³ GASCÓN ABELLÁN, Marina y Alfonso J. Figueroa, *La argumentación en el Derecho. Algunas cuestiones fundamentales*, *op. cit.*, p. 151.

²⁶⁴ MORESO I MATEOS, Josep Joan, *Lógica, argumentación e interpretación en el Derecho*, *op. cit.*, p. 124.

de las premisas no plantea ninguna duda, mientras que, en los casos difíciles, la justificación externa es problemática²⁶⁵”.

Sirviendo como conclusión del presente tópic, podemos hacer notar que, en cuanto al carácter interno del *contexto de justificación*, podemos señalar que este se relaciona con la validez de las premisas (mayor y menor), en relación con la *conclusión* del mismo *silogismo*. Y, en cuanto al carácter externo del *contexto de justificación*, podemos hacer hincapié en que esta se relaciona con la solidez del *silogismo* (o bien, del propio Sistema Jurídico), en relación con la propia realidad del Estado de que se trate.

Así, pues, de conformidad con lo siguiente es como hacer ver los aspectos relevantes, tanto de la *justificación* interna como externa:



²⁶⁵ *Ibidem*, p. 142.

4.6 Amparo directo en revisión 4865/2018

El presente recurso de revisión que conoció la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo utilizaré como ejemplo, con el fin de mostrar y hacer visible la IN justificación y EX justificación.

Como antecedentes, observamos a un trabajador quien fue despedido de una empresa por negarse a borrar un tatuaje consistente en una cruz esvástica (como las que utilizaba el ejército Nazi), por lo que dicha empresa decidió terminar con la relación laboral. De forma tal que el trabajador demandó por daño moral a la empresa, siendo un juez ordinario civil quien decidió y condenó a la empresa al pago de una indemnización. Y, adicionalmente, ofrecer una disculpa pública por medio de un diario nacional.

Posteriormente, la empresa apeló la sentencia del juez ordinario civil, la cual fue revocada por una Sala Civil del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México. Acto seguido, el trabajador promovió un amparo directo en contra de la sentencia, la cual conoció un Tribunal Colegiado de Circuito. Y este le concedió la protección y amparo de la justifica Federal. Así, la empresa interpuso un recurso de revisión en contra de la sentencia emitida por el Tribunal Colegiado de Circuito, siendo esta la forma en que llegó a la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, quien funge como el máximo órgano jurisdiccional del Estado Mexicano.

Por lo tanto, y con base en los antecedentes planteados en párrafos anteriores, ¿cuál es la cuestión a resolver por parte de la Corte? Como primer punto, hay que fijar el Derecho a la igualdad y no discriminación, planteados como Derechos Humanos dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Y más precisamente, en el artículo primero, en el entendido que

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que

atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas²⁶⁶.

Siendo esta la cuestión primordial (la discriminación) para el desarrollo de la presente investigación.

Con lo planteado anteriormente, pasemos a la resolución de la Corte:

175.En vista de las consideraciones expuestas, si bien esta Primera Sala reconoce que portar un tatuaje está permitido y no se debe discriminar en el ámbito laboral por ello, en este caso el símbolo que portaba el quejoso representa una apología al odio o discurso de odio racista (antisemita), que ante las circunstancias específicas del caso, actualizó una restricción a la protección constitucional y convencional de los derechos de libre desarrollo de la personalidad y libertad de expresión por él ejercidos. Por lo que las medidas adoptadas por la empresa frente a la dignidad humana y seguridad de sus empleados y directivos, fueron válidas, razonables y proporcionales; de modo que no pueden ser constitutivas de un acto de discriminación contra el quejoso. De ahí que no se configura la acción de responsabilidad civil intentada para obtener una indemnización por daño moral²⁶⁷.

De esta forma, estamos en posibilidades de analizar y mostrar los elementos constitutivos de la justificación interna y externa dentro de dicha sentencia. Por tanto, como primer punto,

²⁶⁶ Artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, [en línea], <<https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CPEUM.pdf>>, [consultado: 14 de marzo, 2022].

²⁶⁷ Decisión del Amparo directo en revisión 4865/2018, publicada en fecha treinta de octubre del dos mil diecinueve, emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, consultada a través de: <https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/listas/documento_dos/2019-10/ADR-4865-2018-191009_0.pdf>.

cabe recalcar que el quejoso, desde un primer momento, argumentó discriminación por parte de la empresa. Razón por la cual, esta decidió terminar la relación laboral con el trabajador.

Así, como primer aspecto a destacar, en el punto 175 de la sentencia (que se encuentra arriba), podemos observar que la Primera Sala perteneciente a la Suprema Corte de Justicia de la Nación lleva a cabo la justificación formal. Esto lo podemos hacer visible en los siguientes enunciados: “En vista de las consideraciones expuestas, si bien esta Primera Sala reconoce que portar un tatuaje está permitido y no se debe discriminar en el ámbito laboral por ello”.

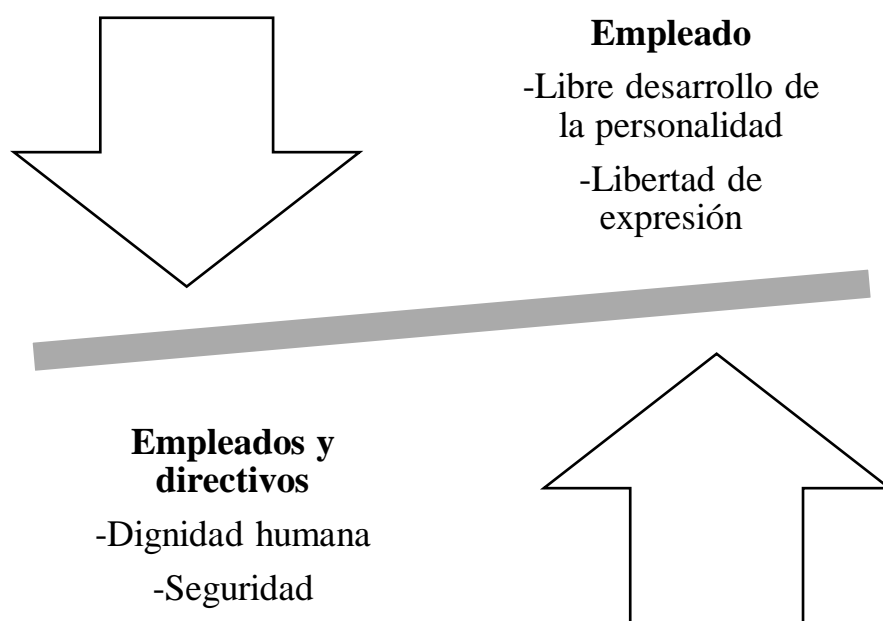
Sin embargo, ¿cómo podemos hacerlo todavía más visible? A la luz de los Derechos Humanos reconocidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, podemos resaltar este tipo de justificación mediante la siguiente tabla:



De tal forma, podemos evidenciar que, a simple vista (y por medio de este silogismo), la resolución del juez ordinario civil en primera instancia “fue correcta”, dado que, en un primer momento, el trabajador ejerció su derecho al libre desarrollo de la personalidad y libertad de expresión, lo que constituyen dos Derechos Humanos. Sin embargo, ¿por qué el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México revocó la sentencia de primera instancia y ahora la Suprema Corte de Justicia (podríamos decir) vuelve a hacer?

Tocante a la pregunta anteriormente planteada, corresponde el turno a la justificación externa, la cual podemos apreciarla en los siguientes enunciados: “las medidas adoptadas por la empresa frente a la dignidad humana y seguridad de sus empleados y directivos, fueron válidas, razonables y proporcionales; de modo que no pueden ser constitutivas de un acto de discriminación contra el quejoso. De ahí que no se configura la acción de responsabilidad civil intentada para obtener una indemnización por daño moral. [...]”.

Podemos poner, como contraste, los derechos del empleado contra los de los empleados y directivos, lo cual, se vería de la siguiente manera:



Por lo que ahora corresponde, ¿por qué tiene mayor peso el derecho de los empleados y directivos? Ante todo, corresponde hacer mención que nada tiene que ver con que sean más personas. El punto medular de esta cuestión corresponde a los siguientes enunciados: ‘en este caso el símbolo que portaba el quejoso representa una apología al odio o discurso de odio racista (antisemita), que, ante las circunstancias específicas del caso, actualizó una restricción a la protección constitucional y convencional de los derechos de libre desarrollo de la personalidad y libertad de expresión por él ejercidos’. Dicho en otras palabras: sí, el empleado ejerció sus derechos de forma libre, **PERO** (y aquí el punto interesante), al momento de ejercer su libre desarrollo a la personalidad y libertad de expresión tatuándose un símbolo Nazi, violó los derechos a sus compañeros de trabajo, quienes argumentaron

pertenecer a la comunidad judía. Siendo esta una falta total de respeto e, incluso, una violación en contra de su dignidad.

Por tal motivo, el empleador al portar un tatuaje de incitación al odio, no se configura como tal una discriminación por parte de la empresa hacia este, en virtud que, si bien es cierto el artículo 1º Constitucional establece como una “prohibición el discriminar”, lo cierto es que se toman los valores y principios de la sociedad mexicana, los cuales prohíben (de manera implícita), los discursos de odio que, muy a menudo, los disfrazan como “libertad de expresión”. Siendo esto el punto medular de la justificación externa, puesto que podemos acentuar los principios y valores que la Primera Sala tomó en valoración para emitir (y justificar, claramente), esta decisión.

4.7 La fundamentación y la motivación en el Derecho

Es de suma importancia estos dos conceptos (o bien, podrían ser considerados como *contextos* en cuanto a la *Argumentación jurídica*), ya que a menudo se utilizan como “sinónimos” de la *justificación* interna y externa. Es, por tanto, preciso acuñar las definiciones tanto de la *motivación* como de la *fundamentación*, ya que, al menos en el Sistema Jurídico Mexicano, son cuestiones mucho muy distintas en cuanto a la *justificación* en el Derecho.

4.7.1 Concepto y características de la fundamentación

El profesor Rojas Armandi, por *fundamento*, define que “es un juicio donde se cimienta o se basa la razonabilidad de un enunciado. Por medio de la fundamentación se establecen las bases de razonabilidad de un punto de vista, de una decisión o de una creencia²⁶⁸”.

Sin embargo, en el Sistema Jurídico Mexicano se han enfatizado ciertas formalidades que cumplen con el requisito de *fundamentación* por parte de la autoridad. Tales requisitos los engloba el profesor Rojas Armandi, quien refiere al respecto: “a) ¿Qué se debe citar para que valga como fundamentación?²⁶⁹”. De forma que, en concordancia con lo anterior, podemos concluir que por *fundamentar* nos referimos a cuando la autoridad, en ejercicio de un acto de

²⁶⁸ ROJAS ARMANDI, Víctor Manuel, *Argumentación jurídica, op. cit.*, p. 141.

²⁶⁹ *Ibidem*, p. 144.

autoridad (como lo podría ser, el emitir una *decisión* jurídica), cita o alude alguna disposición normativa por la cual está facultada para llevar a cabo dicho acto.

O bien, en palabras del profesor Rojas Armandi, “Toda decisión debe fundamentarse en una disposición legal que esté de acuerdo con la Constitución²⁷⁰”. El objeto de la *fundamentación*, en grandes rasgos, es que dentro del Sistema Jurídico Mexicano hay un principio que se desprende del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual es: el principio de legalidad. En razón de esto, entendemos al Estado Mexicano como un Estado de Derecho Moderno, en virtud que las decisiones emitidas por órganos jurisdiccionales son dictadas conforme a la *razón* y no por mero capricho de la autoridad. O bien, que no son dictadas de forma *arbitraria*.

4.7.2 Concepto y características de la motivación

La *motivación*, de acuerdo con la jurisprudencia emitida por el Poder Judicial de la Federación, perteneciente al Sistema Jurídico Mexicano, consiste en

el razonamiento, contenido en el texto del acto autoritario conforme al cual quien lo emite llega a la conclusión de que el caso concreto se ajusta a las prevenciones legales que le sirven de fundamento²⁷¹.

De forma que, a lo anterior, sirve para robustecer el concepto de *motivación* la siguiente tesis, la cual me permito citar: “razonamientos inherentes a las circunstancias de hecho, contenidas en su texto, formuladas por la autoridad para establecer la adecuación del caso a la hipótesis legal²⁷²”.

²⁷⁰ *Ibidem*, p. 147.

²⁷¹ Octava Época, Tribunales Colegiados de Circuito, *Semanario Judicial de la Federación*, Tomo XIII, febrero de 1994, p. 357., Aislada, Común. IUS: 213531.

²⁷² Octava Época, Tribunales Colegiados de Circuito, *Semanario Judicial de la Federación*, Tomo XII, octubre de 1993, p. 449, Aislada, Común. IUS: 214714.

Sin embargo, una definición, más bien doctrinal, del concepto *motivar*, lo refiere la profesora Otero Parga, quien refiere que “motivar significa explicar la razón o motivo que se ha tenido para hacer algo, en la sentencia es la razón que impulsa a los jueces a decidir de una manera u otra²⁷³”. Siendo que, tocante al concepto de *motivación* emitido por el Poder Judicial de la Federación perteneciente al Sistema Jurídico Mexicano, podemos entender por motivación las razones o circunstancias que vinculan un acto con una norma. Es, por decirlo así, la conexión que hay entre una cuestión normativa y una cuestión fáctica.

4.8 Distinción entre fundamentación y motivación con la justificación interna y con la justificación externa

De acuerdo con una jurisprudencia emitida por el Poder Judicial de la Federación, es visible notar la diferencia sustancial entre el concepto de *fundamentación* y *motivación*. Al menos, en el Sistema Jurídico Mexicano. Dicha tesis, la cual me permito citar, refiere, por *fundamentación*, “la obligación de la autoridad que lo emite, para citar los preceptos legales, sustantivos y adjetivos, en que se apoye la determinación adoptada²⁷⁴”.

Mientras que, por *motivación*, la misma jurisprudencia refiere “que se exprese una serie de razonamientos lógico-jurídicos sobre el por qué consideró que el caso concreto se ajusta a la hipótesis normativa²⁷⁵”.

Concluyendo este apartado, podemos reparar en que el mero *contexto* de *fundamentación* se refiere con hacer mención de los preceptos legales en cuestión; mientras que, por el contrario, respecto al *contexto* de *justificación* en su carácter interno, podemos ver, no solamente la cuestión normativa, sino que, además, apreciamos el *silogismo judicial* del cual se sirven los operadores jurídicos para enmarcar una norma con una conducta y tener como resultado, una *conclusión* que se encuentra dentro del propio Sistema Jurídico Mexicano.

²⁷³ GALINDO SIFUENTES, Ernesto, *Argumentación jurídica*, op. cit., p. 30.

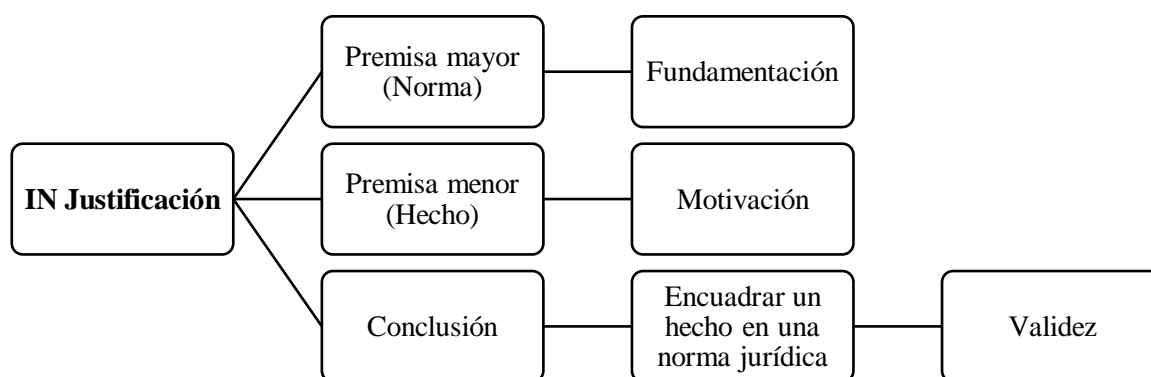
²⁷⁴ Octava Época, Tribunales Colegiados de Circuito, *Semanario Judicial de la Federación*, Tomo XIV, noviembre de 1994, p. 450, tesis I.4°. P.56 P, aislada, Penal IUS: 209986.

²⁷⁵ *Idem*.

Así, por el *contexto* de *motivación* entendemos la ligazón que hay entre una norma y una acción. Mientras que, por el contexto de *justificación* (en su carácter externo), podemos afirmar que trata de dar cuenta del porqué se eligió una *decisión* y no otra, tomando en consideración valorativas y directrices, propios del propio Estado Mexicano (al menos en esta cuestión).

Como conclusión del presente apartado, podemos sintetizar que, a pesar de que el *contexto* de *fundamentación* y *motivación* sean distintos del *contexto* de *justificación*, lo que podemos destacar, es que, dentro de la *justificación* interna, la *fundamentación* y *motivación* van implícitas en este tipo de *justificación*. Esto en virtud que, como bien señalé con anterioridad, la *fundamentación* consiste en citar los artículos (o normas) de que se trate el presente caso, mientras que la *motivación* consiste en dar razones del por qué un hecho encuadra en la norma citada con anterioridad. De forma que, el primer momento en la *justificación* interna es la *premisa mayor* (*fundamentación*), mientras que el segundo momento vendría siendo la *premisa menor* (*motivación*).

En concordancia con la idea anteriormente expuesta, podemos sintetizar la anterior información de la siguiente manera:



4.9 Conclusión del capítulo: la importancia de la aplicación de la justificación interna y la justificación externa en el Derecho

La *justificación* interna como externa son debieran ser tan necesarios en cada operador jurídico de cada órgano jurisdiccional que compone el Poder Judicial de cualquier Sistema Jurídico, en virtud de evitar que un acto de autoridad (como lo es el dictar y emitir una *decisión* jurídica), se emitido por mero capricho o de forma *arbitraria*. En cuanto a esto, es relevante puntualizar la importancia de la *Argumentación* Jurídica, con sustento en la Lógica y la Interpretación Jurídica. A efecto de hacer de cualquier Estado, un Estado Moderno de Derecho. En concordancia con este punto, traigo a colación que uno de los elementos inmanentes del Derecho es, precisamente, la *Razón*, por lo cual, es vital que el Derecho sea producido y aplicado conforme al *raciocinio* de los operadores jurídicos encargados de los distintos órganos jurisdiccionales.

Sin embargo, ¿cuál es la exigencia de diferenciar entre un *contexto* de *fundamentación* con uno de *motivación* y uno de *justificación*? Esto, en razón de evitar que los conceptos se utilicen como sinónimos cuando cada término tiene una acepción distinta. Tocante a este punto en específico, podemos advertir la necesidad de ser precisos y puntuales en cuanto al lenguaje, ya que, como reparé con antelación, otro de los elementos inmanentes del Derecho es, justamente, el lenguaje. Por tal motivo, es fundamental percibir que el lenguaje, muchas veces, es oscuro. Ya sea por esta acepción, que sea vago o ambiguo gracias a los actores jurídicos (y políticos), que se encargan de la *producción* del Derecho. Teniendo como consecuencia que la *aplicación* del Derecho sea una labor complicada que día con día se sirve de ciencias para su correcta *aplicación e interpretación*.

De acuerdo con la IN justificación y la EX justificación, es pertinente hacer hincapié en que estos fungen como dos filtros que fungen como un método para emitir una *decisión racional y razonable*. De modo que, la *justificación* interna viene siendo el primer filtro; y, de ahí, el segundo filtro es lo que se conoce como *justificación* externa. Si un “filtro” es incorrecto, entonces hablamos que no se encuentra *justificada* una *decisión*, ya que, de acuerdo con uno de los principios de lógica, no puede haber “*media justificación*”. Por lo tanto, si se cumplen con ambos filtros, hablamos de una *justificación*. Y si no se cumple con ambos, no hay *justificación*.

CONCLUSIONES

El objetivo concreto del presente proyecto de investigación es evidenciar el proceso mental que llevan a cabo los operadores jurídicos en cuanto a la emisión de sus decisiones. Esto, con la finalidad de mostrar que una de las características elementales (o esenciales) de un Estado de Derecho Moderno, es que las decisiones emitidas por los órganos jurisdiccionales sean conforme a Derecho y, adicionalmente, mostrar que no hay arbitrariedad de por medio.

Tocante con lo anteriormente expuesto, podemos concluir lo siguiente:

Primera. Tanto la Argumentación, como la Lógica (y la Interpretación en menor medida), son esenciales en la labor de los juristas. Sobre todo, en la tarea de los operadores jurídicos.

Segunda. Derivado del punto anterior, podemos afianzar la importancia de estas ciencias en aplicación del Derecho, mediante la incorporación de cursos, talleres, y seminarios de actualización dirigidos al Poder Judicial. Ya que, como lo remarqué con antelación, los operadores jurídicos deben demostrar su línea de investigación mediante (valga la redundancia), razones que sirvan para convencer a la ciudadanía.

Tercera. Asimismo, el estudio de la Teoría de la Argumentación Jurídica debiera ser fundamental en la formación de todo jurista. En razón de cimentar las bases del uso de la Lógica en compañía de la Argumentación para, justamente, evitar que en un Sistema Jurídico haya incertidumbre jurídica. Lo que, a grandes rasgos, va en compañía de la ausencia de certeza y seguridad jurídica.

Cuarta. En el caso del Estado Mexicano, dichos artículos de seguridad y certeza jurídica van englobados en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Por tal motivo, al haber ausencia de una línea de razonamiento por parte de los operadores jurídicos que componen los distintos órganos jurisdiccionales pertenecientes al Poder Judicial de la Federación, no podríamos hablar de certidumbre, lo que se traduciría en que las decisiones son publicadas de forma arbitraria. O bien, ha habido actuaciones ilegales por parte de la autoridad. De tal forma, que, volviendo a remarcar la importancia del uso y aplicación de la Argumentación y de la Lógica, queda esperar en la formación de todo jurista.

Quinta. De igual forma, y haciendo especial énfasis en la Lógica, conviene subrayar la importancia de esta ciencia sobre todo en cuanto a la semántica del uso del lenguaje por parte de ciertos juristas que, o bien se dedican a la abogacía, o bien, se dedican a la aplicación del Derecho.

Sexta. Lo anterior en virtud de corregir las lagunas jurídicas o que las normas sean incoherentes e inconsistentes entre sí. Dado que ha habido ciertas leyes y normas expedidas por el Poder Legislativo contiene incongruencias en el texto. Lo que da como resultado un peso mayor por parte del Poder Judicial, y, sobre todo, por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al emitir jurisprudencias respecto a cómo debiera ser entendida y aplicada cierta norma.

Séptima. Como lo remarqué en varios puntos de la presente tesis, el uso del lenguaje es de vital importancia. Ya que es el medio para manifestar ideas y posturas respecto de una posición. Ya sea beneficiar al cliente, o bien, estar de acuerdo con la estrategia legal de una de las partes, siendo operador jurídico, y buscando en todo momento la imparcialidad.

Octava. Volviendo al tema de los operadores jurídicos, es relevante indicar la importancia del carácter moral de (sobre todo) los operadores jurídicos. Pues es en ellos en quien recae la obligación de juzgar y de, eventualmente, mantenerse imparciales. Esto conviene relacionarlo con el “Código de Ética del Poder Judicial de la Federación”.

Novena. Uno de los pilares más importantes hoy en día, y de lo mejor que podemos aprovechar y aplicar en nuestro Sistema Jurídico, es la implementación del uso de la Lógica y la Argumentación, en razón que es algo vital para la emisión de decisiones jurídicas. Y, de igual forma, poder incorporarlo mayormente en todos los órganos jurisdiccionales, evitando a toda costa la arbitrariedad.

Décima. En cuanto al tema de los contextos de la decisión jurídica, convendría hacer un estudio mayormente amplio y a profundidad para analizar el contexto de descubrimiento, a la luz del contexto de justificación de estas mismas decisiones. Esto en virtud de aceptar o negar la hipótesis referente a que todo operador jurídico se basa, en un primer momento, del contexto de descubrimiento de las decisiones jurídicas y, posteriormente, basarse en la ciencia jurídica para justificar tal decisión.

BIBLIOGRAFÍA

- AGUILÓ REGLA, Josep, Pedro P. Grández Castro, *Sobre el razonamiento judicial. Una discusión con Manuel Atienza*, 1ª ed., Lima, Palestra editores, 2017.
- ALEXY, Robert, *Derecho y razón práctica*, 1ª ed., Ciudad de México, Editorial Fontamara, 2006.
- ALEXY, Robert, *Teoría de la argumentación jurídica. La teoría del discurso racional como teoría de la fundamentación jurídica*, 1ª ed., trad. de Manuel Atienza e Isabel Espejo, Lima, Palestra editores, 2007.
- ALMANZA ALTAMIRANO, Frank, Luis Alberto Pacheco Mandujano, *Razonamiento lógico y Argumentación jurídica*, 1ª ed., Ciudad de México, Flores editor, 2015.
- ARREDONDO CAMPOS, José, Gustavo Escobar Valenzuela, *Lógica. Temas básicos*, 1ª ed., Ciudad de México, Grupo editorial Patria, 2015.
- ATIENZA, Manuel, *Curso de Argumentación Jurídica*, 1ª ed., Madrid, Trotta, 2019.
- ATIENZA, Manuel, *Las razones del Derecho. Teorías de la argumentación jurídica*, 1ª ed., Ciudad de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2005.
- BUENAGA CEBALLOS, Óscar, *Metodología del razonamiento jurídico-práctico. Elementos para una teoría objetiva de la argumentación jurídica*, 1ª ed., Madrid, Dykinson S.L., 2016.
- BUSTAMANTE ARIAS, Alfonso, *Lógica y argumentación. De los argumentos inductivos a las álgebras de Boole*, 1ª ed., México, Pearson, 2009.
- CÁRDENAS GRACIA, Jaime, *La argumentación como Derecho*, 1ª ed., Ciudad de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas (UNAM), 2018.
- CHIASSONI, Luigi, *Técnicas de interpretación jurídica. Breviario para juristas*, 1ª ed., trad. de Pau Luque Sánchez y Maribel Narváez Mora, Madrid, editorial Marcial Pons, 2011.

- COMANDUCCI, Paolo, *Razonamiento jurídico. Elementos para un modelo*, 1ª ed., trad. de Pablo Larrañaga, México, editorial Fontamara, 1999.
- CRISTINA CAMPAGNA, María, Adriana Lazzeretti, *Lógica, argumentación y retórica*, 1ª ed., Buenos Aires, editorial Biblos, 1998.
- DEAÑO, Alfredo, *Introducción a la lógica formal*, 1ª ed., Madrid, editorial Alianza, 1974.
- EZQUIAGA GANUZAS, Francisco Javier, *Argumentación e interpretación. La motivación de las decisiones judiciales*, 2ª ed., Lima, editorial Grijley, 2017.
- GASCÓN ABELLÁN, Marina, Alfonso García Figueroa, *La argumentación en el Derecho. Algunas cuestiones fundamentales*, 1ª ed., Madrid, editorial Palestra, 2003.
- GÓNZALEZ LAGIER, Daniel, *Conceptos básicos del Derecho*, 1ª ed., Madrid, editorial Marcial Pons, 2015.
- GÓNZALEZ SOLANO, Gustavo, *Lógica Jurídica*, 1ª ed., San José, Universidad de Costa Rica, 2003.
- HERNÁNDEZ FRANCO, Juan Abelardo, *Lógica Jurídica en la argumentación*, 1ª ed., Ciudad de México, editorial Oxford University Press Mexico, 2016.
- HERNÁNDEZ MARÍN, Rafael, *Compendio de filosofía del Derecho*, 1ª ed., Madrid, editorial Marcial Pons, 2012.
- HERNÁNDEZ MARÍN, Rafael, *Las obligaciones básicas de los jueces*, 1ª ed., Madrid, editorial Marcial Pons, 2005.
- HERNÁNDEZ MARÍN, Rafael, *Razonamientos en la sentencia judicial*, 1ª ed., Madrid, editorial Marcial Pons, 2013.
- KALINOWSKI, Georges, *Lógica de las normas y lógica deóntica*, 4ª ed., Ciudad de México, editorial Fontamara, 2015.
- LIFANTE VIDAL, Isabel, *Argumentación e interpretación jurídica. Escepticismo, intencionalismo y constructivismo*, 1ª ed., Valencia, editorial Tiran lo blanch, 2018.

- MACCORMICK, Neil, *Razonamiento jurídico y teoría del Derecho*, 1ª ed., trad. de José Ángel Gascón Salvador, Lima, Palestra editores, 2018.
- MARCENÓ, Valeria, Gustavo Zagrebelsky, *Justicia constitucional. Vol. 1. Historia, principios e interpretaciones*, 1ª ed., Puno, Editorial Zela, 2018.
- MARMER COPI, Irving, Carl Cohen, *Introducción a la lógica*, 2ª ed., México, editorial Limusa, 2013.
- MARTÍNEZ ZORRILLA, David, *Metodología jurídica y argumentación*, 1ª ed., Madrid, editorial Marcial Pons, 2010.
- MORESO I MATEOS, Josep Joan, *Lógica, argumentación e interpretación en el Derecho*, 1ª ed., Barcelona, Editorial UOC, 2005.
- PECZENIK, Aleksander, *Derecho y razón*, 1ª ed., Ciudad de México, editorial Fontamara, 2000.
- PÉREZ VALERA, Víctor Manuel, *Argumentación jurídica*, 1ª ed., Ciudad de México, editorial Oxford University Press Mexico, 2011.
- PÉREZ VALERA, Víctor Manuel, *Teoría del Derecho*, 1ª ed., Ciudad de México, editorial Oxford University Press, 2017.
- ROJAS ARMANDI, Víctor Manuel, *Argumentación jurídica*, 1ª ed., Ciudad de México, editorial Oxford University Press Mexico, 2010.
- SCHAUER, Frederick, *Las reglas en juego. Un examen filosófico de la toma de decisiones basada en reglas en el derecho y en la vida cotidiana*, trad. de Claudia Orunesu y Jorge L. Rodríguez, 1ª ed., Madrid, Editorial Marcial Pons, 2004.
- SCHECAIRA, Fabio, Noel Struchiner, *Teoría de la argumentación jurídica*, 1ª ed., Lima, editorial Grijley, 2019.
- SMITH, Peter, *An introduction to Formal Logic*, 1ª ed., Nueva York, editorial Cambridge University Press, 2003.

- TAMAYO Y SALMORÁN, Rolando, *Razonamiento y argumentación jurídica. El paradigma de la racionalidad y la ciencia del derecho*, 1ª ed., Ciudad de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas (UNAM), 2003.
- TOULMIN, Stephen, Richard Rieke, Allan Janik, *Una introducción al razonamiento*, 1ª ed., trad. de José Gascón, Lima, Palestra editores, 2018.
- VEGA REÑÓN, Luis, Paula Olmos Gómez, *Compendio de lógica, argumentación y retórica*, 3ª ed., Madrid, editorial Trotta, 2016.
- VON WRIGHT, Georg Henrik, *New studies in deontic logic: norms, actions, and the foundations of ethics*, 1ª ed., editado por Risto Hilpinen, Dordrecht, D. editorial Reidel Publishing Company, 1981.
- WRÓBLEWSKI, Jerzy, *Sentido y hecho en el Derecho*, 2ª ed, trad. de Francisco Javier Ezquiaga Ganuzas y Juan Igartua Salaverría, Ciudad de México, editorial Fontamara, 2001.
- ZAGREBELSKY, Gustavo, *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, trad. de Marina Gascón, 10ª ed., Madrid, Editorial Trotta, 2011.
- ZULETA, Hugo, *Normas y justificación. Una investigación lógica*, 1ª ed., Madrid, Editorial Marcial Pons, 2008.

DICCIONARIOS

- ABBAGNANO, NICOLA, *DICCIONARIO DE FILOSOFÍA*, 4A ED., CIUDAD DE MÉXICO, FONDO DE CULTURA ECONÓMICA, 2004.
- DE LA FUENTE RODRÍGUEZ, JESÚS, RAÚL CONTRERAS BUSTAMANTE, *DICCIONARIO JURÍDICO*, 1ª ED., MÉXICO, EDITORIAL TIRANT LO BLANCH, 2019.
- REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la lengua española*, 22ª ed., Madrid, Espasa Calpe, 2001 [en línea], < <https://dle.rae.es/>>.

FUENTES ELECTRÓNICAS

- GALINDO SIFUENTES, Ernesto, *Argumentación jurídica. Técnicas de argumentación del abogado y del juez*, 5ª ed., Ciudad de México, editorial Porrúa, 2013, [en línea],

<galindo_sifuentes_ernesto_argumentación_jurídica_técnicas_de_argumentación.pdf>, [consulta: 14 de marzo, 2022].

González Hernández, Susana, “La racionalidad y la razonabilidad en las resoluciones judiciales (distinguir para comprender)”, en *Argumentación jurídica* [en línea], <<https://www.tfja.gob.mx/investigaciones/historico/pdf/laracionalidadylarazonabilidadenlasresoluciones.pdf>>, [consultado: 14 de marzo, 2022].