

Argumentación e interpretación jurídica

Emma Meza Fonseca*

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Argumentación jurídica*. III. *La decisión judicial*. *Conclusiones*. *Referencias*.

I. INTRODUCCIÓN

1. *Concepto de argumentación jurídica*

Roberto Bergalli señala:

Así como cuando se habla de la interpretación jurídica conviene restringir el campo de su aplicación, también acontece lo propio con las llamadas teorías de la argumentación, pues argumentar es asimismo una actividad que se puede verificar en cualquier ámbito en el cual sea necesario emitir un razonamiento para demostrar o probar una proposición, o bien para convencer a otro(a) de aquello que se afirma o niega (Real Academia Española, 1992, I. 187). En consecuencia, por argumentación jurídica ha de entenderse aquel tipo de razonamiento que se formu-

* Magistrada del Noveno Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito.

la en alguno de los niveles en que se utilizan normas del derecho y en los cuales sea necesario convencer.¹

2. Concepto de interpretación

Riccardo Guastini señala que la interpretación en sentido amplio se emplea para referirse a cualquier atribución de significado a una formulación normativa, independientemente de dudas o controversias.²

Podemos asegurar que no se necesita que el texto sea oscuro para interpretarlo, pues aunque un significado pareciera obvio para aplicarlo al caso concreto, primero tenemos que interpretarlo para de este modo argumentar la decisión tomada.

A su vez, el *Diccionario jurídico mexicano* señala que la expresión “interpretar” “proviene del latín *interpretatio (onis)*, y éste a su vez del verbo *interpretoe (aris, ari, atus sum)*, que significa servir de intermediario, venir en ayuda de”.³

En el ámbito del Derecho, podemos decir que la interpretación jurídica es desentrañar el sentido de una norma, el desnudarla para verificar el porqué y para qué fue creada, el verificar su esencia, lo cual nos servirá para saber si es aplicable al caso concreto.

Gerardo Dehesa Dávila, aludiendo al libro *Interpretación del Derecho: análisis de la obra de Riccardo Guastini* de María Concepción Gimeno Prensa, cita un párrafo con el que estamos de acuerdo en el sentido de que no podemos separar la interpretación de la argumentación por ser una el presupuesto de la otra y así señala: “A pesar de poder diferenciarse claramente la actividad argumentativa de la interpretativa, en la teoría de Guastini existe una íntima relación entre ellas en cuanto tal y como vere-

¹ Bergalli Roberto, *Hacia una cultura de la jurisdicción. Ideología de jueces y fiscales*, Buenos Aires, Ad hoc, 1999, p. 389.

² Cfr. Guastini, Riccardo, “La interpretación: objetos, conceptos y teorías”, en Vázquez, Rodolfo (comp.), *Interpretación jurídica y decisión judicial*, México, Fontamara, 1998, p. 23.

³ *Diccionario jurídico mexicano*, México; Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, Porrúa; 1997, p. 1793.

mos posteriormente toda interpretación debe llevar aparejada siempre y en cualquier caso una argumentación”.⁴

Así concluye este criterio en el que interpretar es dotar de significado a un determinado enunciado y argumentar es dar una o varias razones a fin de sostener una tesis u opinión.

En verdad puedo concluir que una de las preocupaciones de los juzgadores al argumentar es precisamente dar las razones para sostener el criterio aplicable al caso sometido a su consideración, pero además que estas razones convenzan a las partes en el juicio, esto es, no sería una razón arbitraria y sin sustento, sino apoyada en la justicia y la legalidad.

II. ARGUMENTACIÓN JURÍDICA

1. *Algunas clases de argumentación*

La argumentación jurídica tiene como objeto las argumentaciones que se dan en contextos jurídicos.

Manuel Atienza nos dice que pueden distinguirse tres campos distintos de lo jurídico en que se efectúan argumentaciones. El primero de ellos es el de la producción o establecimiento de normas jurídicas; diferenciándolas a su vez en las argumentaciones que tienen lugar en una fase prelegislativa y las que se producen en la fase legislativa; nos dice que la primera se da como consecuencia de la aparición de un problema social, cuya solución se piensa que puede ser la adecuación de una medida legislativa.⁵ Podemos asegurar que en este caso la argumentación la encontramos en los trabajos legislativos, en los debates y desde luego en la exposición de motivos que da nacimiento a esa ley. Nos sigue diciendo este autor que, respecto de la fase legislativa, la argumentación la encontramos en las cuestiones de tipo “técnico-jurídico”, las que pasan a un primer plano.

Un segundo campo en que se efectúan argumentos jurídicos, nos dice este mismo autor, es el de aplicación de normas jurídicas al caso concreto,

⁴ Dehesa Dávila, Gerardo, *Introducción a la retórica y a la argumentación*, 2ª. ed., México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2005, p. 173.

⁵ Cfr. Atienza, Manuel, *Las razones del Derecho: Teorías de la argumentación jurídica*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1997, p. 20.

distinguiendo entre la argumentación en relación con problemas concernientes a los hechos o bien al Derecho; asegurándonos que la argumentación jurídica dominante se centra en las cuestiones de los casos difíciles relativos a la interpretación del Derecho y que se plantean en los órganos superiores de la administración de justicia.

El tercer ámbito en que tienen lugar argumentos jurídicos es el de la dogmática jurídica en la que cabe distinguir tres funciones: 1) suministrar criterios para la producción de criterios en las diversas instancias en que ello tiene lugar; 2) suministrar criterios para la aplicación del Derecho; 3) ordenar y sistematizar un sector del ordenamiento jurídico. Las teorías usuales de la argumentación jurídica se ocupan también de las argumentaciones que desarrolla la dogmática en cumplimiento de la segunda de estas funciones; nos dice al respecto Atienza que de lo que se trata es de suministrar a esos órganos criterios —argumentos— dirigidos a facilitarles la toma de una decisión jurídica consistente en aplicar una norma a un caso concreto.⁶

Por todo lo anterior, es claro que para dar argumentos necesitamos saber cómo hacerlo y teniendo conocimiento de que existen varias clases de ellos haremos alusión a los que nos parecen más interesantes.

A. *Argumento de autoridad*

Una definición que da Tarello sobre este tipo de argumento, y la menciona Gerardo Dehesa, dice: “por el que a un enunciado normativo le es atribuido aquel significado que ya le había sido atribuido por alguien o por ese solo hecho”.⁷

Mediante el argumento de autoridad se reconoce a la cita de la jurisprudencia y de la doctrina para reafirmar o reforzar las razones que se dan para sostener una tesis.

Atendiendo a la definición de argumento de autoridad se puede afirmar que es un tipo de argumento utilizado con gran frecuencia por los tribunales de menor jerarquía, cuando ya algún tribunal superior ha fija-

⁶ *Ibidem*, p. 21.

⁷ Dehesa Dávila, Gerardo, *op. cit.*, p. 342.

do un precedente respecto a un caso igual o parecido al que está sujeto al análisis, ¿por ello sería válido cuestionarlo? Considero que esto sería factible dando las razones para sostener un argumento distinto siempre y cuando dicho argumento de autoridad no sea obligatorio por disposición de la ley; de ahí que si a cierto enunciado normativo ya se le atribuyó un significado que había sido atribuido por alguien más y que resulta obligatorio, es válido y por supuesto obligatorio recurrir a él; respecto a este punto es interesante mencionar la siguiente jurisprudencia:

JURISPRUDENCIA. SU TRANSCRIPCIÓN POR LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES EN SUS RESOLUCIONES, PUEDE SER APTA PARA FUNDARLAS Y MOTIVARLAS, A CONDICIÓN DE QUE SE DEMUESTRE SU APLICACIÓN AL CASO. Las tesis jurisprudenciales emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, funcionando en Pleno o en Salas, y las que dictan los Tribunales Colegiados de Circuito, dentro de sus respectivas competencias, son el resultado de la interpretación de las normas de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como de los tratados internacionales, leyes federales, locales y disposiciones reglamentarias y, al mismo tiempo constituyen normas de carácter positivo obligatorias para los tribunales judiciales o jurisdiccionales, en términos de lo dispuesto en los artículos 192 y 193 de la Ley de Amparo, y 177 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Sin embargo, como el artículo 16 constitucional obliga a toda autoridad a fundar y motivar sus resoluciones, debe estimarse que la sola transcripción de las tesis jurisprudenciales no es suficiente para cumplir con la exigencia constitucional, sino que es necesario que el órgano jurisdiccional asiente las consideraciones lógicas que demuestren, cuando menos, su aplicabilidad al caso concreto independientemente de que, de ser necesario, el juzgador complementa la aplicación de los criterios jurisprudenciales en que se apoye, con razonamientos adicionales que aseguren el cumplimiento de la referida garantía constitucional. [Pleno, Novena Época, *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-2000 (Actualización 2001)*, tomo VI, materia común, página 58, tesis 44, Contradicción de tesis 17/98].

Respecto al argumento de autoridad basado en la doctrina, se puede mencionar que esto estriba en el reconocimiento no sólo a nivel nacional sino internacional que tendría el autor respecto al punto específico a aplicar.

B. Argumento analógico

En principio, para poder entender qué es el argumento analógico, es menester definir la palabra “analogía”.

Analogía: del griego *Ἑτάειν*: ‘proporción’, ‘ semejanza’ (de *ἑ*: ‘conforme a’ y *ἔτα*: ‘razón’, ‘patrón’, ‘medida’, ‘conformidad con dos razones’, ‘proporción matemática’) y significa ‘relación de semejanza entre cosas distintas’.

Con la expresión “analogía jurídica” los juristas entienden una semejanza entre hechos o situaciones que se encuentran en la base de la interpretación analógica (extensión analógica o razonamiento analógico).

La expresión “analogía jurídica” o sus equivalentes indican la operación realizada por el intérprete (p.e. el juez) para aplicar a un caso no previsto por el orden jurídico las disposiciones jurídicas (legislativas o consuetudinarias) destinadas a regir casos similares.

De esta forma tenemos que la analogía jurídica aparece dentro del complejo proceso de la aplicación del Derecho, se manifiesta particularmente en la sentencia jurisdiccional cuando se trata de aplicar una norma general a un caso concreto no previsto. La aplicación analógica es un medio a través del cual el intérprete puede superar la eventual insuficiencia o deficiencia del orden jurídico. El razonamiento analógico es uno de los medios hermenéuticos de que dispone el intérprete para colmar las lagunas del Derecho, es el “... ‘procedimiento que provee a la falta de la ley mediante la unidad orgánica del derecho...’ (F. von Savigny)”.⁸ La analogía jurídica es, pues, un procedimiento de integración del Derecho.

“El punto esencial de la analogía radica en la *semejanza* de una cosa con otra, en la *similitud* de unos caracteres o funciones con otros; en este caso la analogía consiste en una *atribución* de los mismos predicados a diversos objetos”.⁹

La analogía implica similitud o semejanza, no es lo mismo que la identidad; la identidad excluye la semejanza; para afirmar lo anterior, basta el examen de los términos.

⁸ *Diccionario jurídico 2000*, Desarrollo Jurídico Copyright 2000.

⁹ Dehesa Dávila, Gerardo, *op. cit.*, p. 373.

La identidad anula la analogía porque en la analogía existe una semejanza que, si bien esencial, no es perfecta. Parte fundamental de la analogía es que una parte, por pequeña que ésta sea, sea diferente del resto; de no ser así, existiría precisamente identidad, pero no la analogía.¹⁰

La aplicación del argumento analógico parte del problema de las lagunas de la ley; la laguna se da precisamente en tanto un caso no está regulado por la ley, por lo que, atendiendo a que se tiene el imperativo legal de que no puede dejar de resolverse ninguna controversia planteada ante un tribunal, por mandato del artículo 18 del Código Civil Federal, el juzgador podrá solucionar el caso mediante el argumento analógico.

Por otra parte es importante tener presente que la analogía tiene límites y Francisco Javier Ezquiaga los distingue de la siguiente manera:¹¹

- a) La analogía no es posible cuando los supuestos no guardan semejanza o similitud.
- b) La aplicación analógica es incompatible con el Derecho a la legalidad penal, como en forma expresa lo ordena el artículo 14 constitucional.
- c) La analogía es imposible cuando el legislador ha pretendido regular restrictivamente una materia, como pueden ser algunos casos en materia fiscal.
- d) La analogía no es utilizable para restringir derechos.
- e) No se puede suplir por vía analógica la falta de desarrollo legal. Esta limitante ha sido establecida por el Tribunal Constitucional Español (STC 49/1983, de 1 de junio, f.j. 6).
- f) A un supuesto no es posible aplicarle extensivamente una regla que no pertenezca a su “ámbito de analogía”.

C. Argumento sistemático

No cabe duda que al tener en consideración lo que los autores definen como argumento sistemático, confirman la afirmación sostenida en la introducción de este trabajo, esto es, que la argumentación tiene como base

¹⁰ Cfr. *Ibidem*, p. 391.

¹¹ Ezquiaga Ganuzas, Francisco Javier, *La argumentación en la justicia constitucional española*, Oñate, Instituto Vasco de Administración Pública, 1987, pp. 56-60.

la interpretación, pues primero tenemos que interpretar la norma que se aplicará al caso concreto y después dar las razones y justificación del porqué la norma que interpretamos es aplicable al caso concreto. Por todo lo anterior debo decir que interpretar sistemáticamente un precepto legal es reconocer que un precepto no se encuentra aislado del ordenamiento jurídico, ya que puede tener relación de manera horizontal o vertical con otros preceptos legales, ésta es una de las formas que el juzgador utiliza para interpretar las normas; de ahí que para argumentar la aplicación de un precepto cuya interpretación se hizo a través del método sistemático, debe ser utilizado este mismo argumento.

El argumento sistemático entonces es la razón que se funda en que el precepto legal aplicado al caso a estudio pertenece a un sistema de normas que unidas o correlacionadas dan la justificación de su aplicación.

Las razones que apoyan la interpretación sistemática son fundamentalmente cuatro:

- I. La conexión material entre preceptos que regulen la misma materia.
- II. Las razones lógicas que apelan a la unidad íntima de conexión de los apartados de un artículo.
- III. Los motivos gramaticales, que exigen tomar en consideración la totalidad del artículo para entender o interpretar una parte.
- IV. Las razones históricas a los antecedentes doctrinales.¹²

D. El argumento de equidad o equitativo

Equidad. (Del latín *aequitas-atís*, igualdad de ánimo). El antecedente histórico directo del concepto de equidad se encuentra en Aristóteles, quien habla de la Epiqueya como la prudente adaptación de la ley general, a fin de aplicarla al caso concreto. La equidad era para Aristóteles, en sí, una forma de justicia.

Este concepto de Aristóteles ha perdurado a través del tiempo sin haber sido modificado en substancia. En la Edad Media, los escolásticos consideraron la equidad, como un correctivo del Derecho, correctivo indispensable para que el Derecho no perdiese su fin auténtico.

¹² Dehesa Dávila, Gerardo, *op. cit.*, pp. 437 y 438

En la época moderna, Giuseppe Lumia ha definido la equidad como el juicio atemperado y conveniente que la ley confía al juez. La equidad constituye el máximo de discrecionalidad que la ley concede al juez en algunos casos, cuando la singularidad de ciertas relaciones se presta mal a una disciplina uniforme. Lumia expone que la equidad no debe confundirse con el mero arbitrio, porque esto significaría un mal uso por parte del juez de sus poderes; en cambio, cuando decide conforme a equidad, respeta aquellos principios de justicia que se encuentran recibidos por el ordenamiento jurídico positivo o que son compartidos por la conciencia común.

En el derecho mexicano, el artículo 14 constitucional da lugar a la aplicación del criterio de equidad en los juicios civiles, al permitir que las sentencias de los tribunales se funden en la ley o en la “interpretación jurídica de la ley”, la cual puede estar basada en criterios de equidad. A falta de ley aplicable, permite que la sentencia se funde en “los principios generales del derecho”, abriéndose otra posibilidad para la aplicación del criterio de equidad.¹³

No cabe duda de que el argumento de equidad es el que se desarrolla con la intención de dar a la resolución el enfoque de que se actúa con justicia.

La equidad no pretende de modo alguno corregir la ley, sino es el modo como el juez, en todo caso, debe interpretar la ley para arribar a una conclusión más justa y así resolver el problema que tenga planteado ante su jurisdicción.¹⁴

Efectivamente no se puede, con pretexto de actuar de manera justa, argumentar de manera equitativa, desconociendo la norma aplicable al caso concreto o dándole otro sentido, pues no cabe duda de que algunas normas pudieran ser injustas y, en el caso de que el juez se encontrara en la obligación de su aplicación, no puede dejar de hacerlo.

¹³ *Diccionario jurídico 2000*, Desarrollo Jurídico Copyright 2000.

¹⁴ Dehesa Dávila, Gerardo. *op. cit.*, p. 475.

E. *Argumento a fortiori*

El argumento *a fortiori* contiene ciertos enunciados que se supone refuerzan la verdad de la proposición que se intenta demostrar, por lo que se dice que esta proposición es *a fortiori* verdadera. Respecto al uso del argumento *a fortiori* en el campo del Derecho, se ha dicho que se entiende que la solución prevista para un determinado caso debe extenderse con mayor razón a otro caso que, en principio, no ha sido previsto, de ahí que se identifique este argumento, con el analógico.

La finalidad del argumento *a fortiori* es representar el “tanto más cuanto que” con que se expresa gramaticalmente el hecho de que una parte de lo que se aduce como prueba viene a agregarse a la otra, sobreabundando en lo afirmativo.

F. *Argumento a contrario*

Francisco Javier Ezquiaga Ganuzas da el concepto de argumento *a contrario* sobre la base de la coincidencia de varios autores, al señalar que “el argumento a contrario se basa en la presunción de que si el legislador ha regulado expresamente una hipótesis, entonces esa regulación se refiere a esa hipótesis y sólo a ella”.¹⁵

Las características del argumento *a contrario* nos las da este propio autor: a) el argumento *a contrario* es considerado un instrumento de la interpretación lingüística o literal, ya que la actividad interpretativa no se sale fuera del texto a interpretar, además de que supone un respeto de la letra que hace tener a ésta como única guía para la interpretación; b) el argumento *a contrario* sirve para motivar o proponer la denominada interpretación restrictiva, que es la que limita los significados posibles de un texto, de tal modo que no todos los sugeridos por la letra del documento o por otros datos extratextuales son adoptados; c) el argumento *a contrario* impone como condición para su utilización el silencio de la ley, por lo que hay que distinguir, para poder utilizar este argumento, dos hipótesis distintas: la expresamente regulada por el legislador y la otra segunda no mencionada

¹⁵ Ezquiaga Ganuzas, Francisco Javier, *op. cit.*, p. 166.

por el legislador. Por medio del argumento *a contrario* se entiende que el legislador no ha querido extender esa regulación a la hipótesis no expresamente recogida en el texto; y d) el argumento *a contrario* se basa como muchos otros en la presunta voluntad del legislador pretendiendo dedicar la voluntad del legislador a partir de sus palabras. A partir de lo redactado por el legislador para una especie concreta, se deduce que su voluntad ha sido excluir de esa regulación otra serie de supuestos del mismo género que *prima facie* hubieran podido considerarse allí incluidos.¹⁶

G. El argumento psicológico

El argumento psicológico sería aquél por el que se atribuye a una regla el significado que se corresponda con la voluntad del emisor o autor de la misma, es decir, del concreto legislador que históricamente la redactó.¹⁷

Respecto a este argumento, no cabe duda de que hay que acudir a los trabajos preparatorios y la exposición de motivos del legislador creador de la norma. Desde luego, coincidimos con J. C. Cueto-Rua citado por Francisco Javier Ezquiaga Ganuzas en el sentido de que al juez no le interesa el proceso psicológico de los miembros de los órganos legislativos porque tal estudio sería de imposible ejecución.

En los trabajos legislativos, el legislador explica los principios a los que responde, la finalidad perseguida, en general los motivos que le han conducido a aprobar esa regulación normativa.

No cabe duda de que, tal como lo señalan varios autores, es extremadamente difícil determinar cuándo se está en presencia de una argumentación teleológica o de una argumentación psicológica, pues cómo desvincular la voluntad del legislador de la finalidad para la creación de la norma, sobre todo cuando hay quienes niegan la existencia de una voluntad del legislador contra los que afirman su existencia; para ello, considero importante referir ambas opiniones.

¹⁶ *Ibidem*, pp.167-170.

¹⁷ *Ibidem*, p. 183.

i. Argumentos de los que responden negativamente

Los que opinan que no es posible conocer la voluntad del legislador por medio de los trabajos preparatorios dan los siguientes argumentos:

- a) En los trabajos preparatorios no interviene una sola persona que pudiera expresar en los mismos su voluntad, sino que actualmente las leyes pasan por un largo camino antes de su aprobación, en la que intervienen muchas personas distintas. Todas ellas colaboran en el resultado final.
- b) Entre esas personas se encuentran técnicos que no son legisladores elegidos como representantes, sino especialistas en Derecho, pero cuya intervención es decisiva para la redacción del proyecto que se somete a las cámaras.
- c) De las personas que efectivamente han sido elegidas como representantes en el Parlamento, hay algunas que pueden no conocer el proyecto, que simplemente lo votan por rutina, y en cualquier caso pocos (o al menos no todos) son expertos sobre la materia regulada.
- d) Los trabajos preparatorios son, a menudo, poco válidos por la imprecisión o por las contradicciones en los debates parlamentarios, de tal forma que éstos pueden proporcionar argumentos a todas las opiniones.
- e) Por último, se dice que si el legislador tuviera una voluntad definida y cierta, la enunciaría claramente.¹⁸

ii. Argumentos de los que responden positivamente

Los autores que defienden la utilización de los trabajos preparatorios lo hacen porque parten de la presunción de que traducen la voluntad del legislador y porque consideran que, en el curso de los trabajos preparatorios, el legislador se ha podido expresar de una forma más libre y más amplia que en el texto aprobado. Sin embargo, incluso los partidarios de

¹⁸ Cfr. *Ibidem*, p. 196.

la utilización de los trabajos preparatorios como medio para conocer la voluntad del legislador la sujetan a unos límites. Pero vamos a ver antes el fundamento o las bases teóricas sobre las que se apoyan.

Al margen de los argumentos vistos a favor o en contra de la búsqueda de la voluntad del legislador en los trabajos preparatorios, los que privilegian el recurso de los mismos, adoptan una ideología estática de interpretación y se encuadran dentro de una teoría subjetiva de ésta. Por el contrario, los que se manifiestan en contra de recurrir a los trabajos preparatorios adoptan una ideología dinámica y una teoría objetiva.

Las diferencias entre ambas ideologías y sus correspondientes construcciones teóricas de los sentidos de la norma son claras. La ideología estática persigue la estabilidad y la certeza de las leyes, la seguridad jurídica, etc., y se corresponde con una teoría subjetiva de la interpretación para la cual el sentido de la norma es el hecho psíquico, la voluntad de la persona que creó esta norma o el contenido de esta voluntad. El sentido no cambiaría durante todo el período de existencia de la norma, el legislador se lo otorga y el intérprete debe descubrirlo. Por el contrario, la ideología dinámica persigue la satisfacción de las necesidades actuales de la vida, y por eso la teoría objetiva postula que el intérprete debe tomar en cuenta los factores que determinan el sentido. Al estar el texto desligado de su autor histórico, la voluntad del legislador no tiene ninguna importancia para determinar el sentido de la norma. Pues bien, los partidarios de acudir a los trabajos preparatorios para buscar en ellos la voluntad del legislador mantienen una ideología estática y son seguidores de una teoría subjetiva de la interpretación. Esta es la postura propugnada por la Escuela de la Exégesis, que posee una concepción imperativista de la ley y que en las culturas jurídicas modernas encontró un firme argumento justificativo con la doctrina de la separación de poderes.¹⁹

Por último es importante mencionar los límites a este empleo interpretativo que también pueden ser aplicados a otros argumentos:

- a) Un primer requisito exigido por algunos autores para dar valor a los trabajos preparatorios es que sean claros. Es decir, es necesario

¹⁹ Cfr. *Ibidem*, pp. 197-199.

que la voluntad que se desprende de ellos esté completamente probada, y para ello hay quien exige que los documentos y declaraciones que forman parte de los trabajos preparatorios no hayan sido objeto de contestación en el transcurso de éstos. En caso contrario, o si la voluntad del legislador conduce a resultados poco satisfactorios para el intérprete, no la tendrá en cuenta en nombre de cualquier otro argumento.

- b) Varios autores coinciden también en señalar que para poder acudir a los trabajos preparatorios es necesario estar en presencia de un texto que plantee dudas, es decir, que sólo está permitido acudir a ellos para aclarar el texto. Cuando el texto es claro no tienen ningún valor, incluso aunque ese sentido claro no coincida con la voluntad del legislador extraída de los trabajos.
- c) La voluntad del legislador tal como se obtiene por medio de los trabajos preparatorios nunca puede contradecir al texto. En caso de conflicto siempre prevalece el sentido gramatical.
- d) Igualmente, en caso de contraste entre el sentido obtenido por medio de los trabajos preparatorios y el sentido obtenido por medio de otro instrumento interpretativo, siempre predomina este último.
- e) Finalmente, con frecuencia se encuentran entre los autores referencias temporales para el uso de los trabajos preparatorios. En concreto se señala que el argumento psicológico es más eficaz cuanto más reciente sea el texto a interpretar, de tal modo que los antecedentes se tornan menos importantes a medida que la ley envejece.²⁰

Por último y respecto a la voluntad del legislador me permito transcribir las siguientes tesis:

LEYES PENALES. Si bien el artículo 14 constitucional, prohíbe imponer penas por simple analogía y aun por mayoría de razón, esto no quiere decir que las leyes penales no admitan interpretación y que deban aplicarse según su significado literal, que puede ser antijurídico y aun conducir al absurdo; los tratadistas mismos admiten que puede ser interpretada

²⁰ Cfr. *Ibidem*, pp. 199-200.

la ley penal. La prohibición del citado artículo constitucional, debe entenderse en un sentido natural y razonable, haciendo uso de los diversos procedimientos de dialéctica jurídica, tales como la historia, los trabajos preparatorios, el fin de la ley, la concordancia de los textos, etc. En este sentido, se ha podido muy justamente decir, que la interpretación no debe ser ni extensiva ni restrictiva, sino sólo declarativa de la voluntad del legislador. [Primera Sala, Quinta Época, *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-2000*, tomo II, Penal, P.R. SCJN, página 839, tesis 1778. Amparo penal en revisión 3124/28.-Olvera Tamborrel Rubén. 2 de julio de 1929. Cinco votos].

LEY INTERPRETACIÓN DE LA. De acuerdo con Baudry Lacantinerie, la primera de las reglas de la interpretación de la ley crea la exigencia de que aquélla esta regida, en primer lugar, por la interpretación gramatical del texto, ya que sólo cuando la redacción del precepto que el operador del derecho se ve constreñido a verificar, es obscuro o dudoso, atenderá para su interpretación a los principios de la lógica y en último extremo, a los principios generales del derecho. De ahí que el mejor medio es el de atenerse a la idea que el texto expresa claramente; pues sólo por excepción, el interprete tiene el derecho y el deber de apartarse del sentido literal de la ley; y es cuando se demuestra claramente que el legislador ha dicho una cosa distinta de la que quiere decir, ya que como consecuencia del carácter imperativo de la ley debe interpretarse según la voluntad que ha precedido a su origen. [Primera Sala, Quinta Época, *Semanario Judicial de la Federación*, tomo CXI, página 2244, Amparo penal directo 4973/51. Pulgarín Domingo y coag. 31 de marzo de 1952. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Fernando de la Fuente].

H. El argumento teleológico

El argumento teleológico se relaciona con el espíritu y finalidad que se ha tenido en cuenta para la creación de las normas; se dice que esta finalidad siempre debe estar presente, y no sólo cuando la redacción sea ambigua.

Respecto de cuál sea el fin de la norma, el propio Ezquiaga Ganuzas nos señala la distinción que algunos autores tienen acerca de esta finalidad: algunos conciben la finalidad como un valor, para otros es algo in-

trínseco o inmanente a la ley, hay quien la relaciona con las necesidades sociales o la evolutividad del Derecho y, por último, en una postura inspirada en la jurisprudencia de intereses, hay un autor que la identifica con el fin práctico de la norma teniendo presente los intereses cuyo conflicto esa norma pretende arbitrar.²¹

En cuanto al ámbito tenido en cuenta para buscar la finalidad de un precepto son posibles varias posturas: el fin concreto del precepto, el fin general de la materia o institución regulado, el fin genérico del Derecho (la justicia por ejemplo) o los fines de la sociedad en la que el precepto va a ser aplicado; al efecto se señala:

- a) *El fin concreto del precepto.* Por medio del argumento teleológico se atribuiría al enunciado aquel significado de los posibles más acorde con el fin concreto que persigue el precepto. Cuando el legislador promulga cualquier norma concreta lo hace pensando en el fin que ella debe alcanzar.
- b) *El fin general de la materia o institución regulada.* La finalidad de toda norma jurídica hay siempre que referirla a los principios de la materia, sin que el intérprete pueda aislarlas de éstos.
- c) *El fin genérico del Derecho.* La finalidad que se busca con interpretación teleológica es la que persigue el Derecho como conjunto objetivo de normas, en concreto la justicia. El valor justicia sería un objetivo genérico al que deben responder todas las normas.
- d) *Los fines de la sociedad en la que el precepto ha de ser aplicado.* Aquí lo que se debe tener en cuenta es la finalidad que persigue la sociedad en el momento en que se desarrolla la interpretación. Han sido empleadas gran variedad de formas lingüísticas intentando todas ellas proponer ese carácter evolutivo que debe caracterizar, según algunos, a la interpretación teleológica; unos hablan de “criterios teleológicos de la sociedad” otros de “sentido común de la sociedad”, otros de “necesidades de la sociedad”, otros de “sentido común social” y otros de “realidad de la experiencia o de intereses prevalentes”.²²

²¹ *Ibidem*, p. 367.

²² *Ibidem*, pp. 369 y 370.

2. *Vicios en la argumentación*

Llamaremos vicios en la argumentación a las formas en que se argumenta incorrectamente, esto es, a las falacias y haremos alusión a ellos únicamente en cuanto a las diversas categorías en que Toulmin las clasifica según que las mismas surjan: 1) de una falta de razones, 2) de las razones irrelevantes, 3) de razones defectuosas, 4) de suposiciones no garantizadas y 5) de ambigüedades.

- 1) Respecto a la primera menciona que es la de petición de principio, esto es, se dan razones cuyo significado es equivalente al de la pretensión original.
- 2) De las razones irrelevantes; cuando la prueba que se presenta a favor de la pretensión no es directamente relevante para la misma; claro ejemplo de esta sería argumentar contra la persona, en argumentar *ad ignorantiam*, en apelar al pueblo, etc.
- 3) Las falacias debidas a razones defectuosas; se presenta cuando las razones para apoyar la pretensión son de tipo correcto; sin embargo, son inadecuadas para establecer la pretensión específica, sería el caso cuando se llega a una conclusión con pocos ejemplos o ejemplos atípicos.
- 4) Las falacias debidas a suposiciones no garantizadas; se parte del presupuesto de que es posible pasar de las razones a la pretensión sobre la base de una garantía compartida por la mayor parte o por todos los miembros de la comunidad, cuando de hecho la garantía en cuestión no es comúnmente aceptada, el ejemplo sería la falacia de la falsa causa.
- 5) Finalmente, las falacias que resultan de ambigüedades tienen lugar cuando una palabra o frase se usa equivocadamente debido a una falta gramatical (anfibiaología) o una colocación errónea del énfasis (falacia del acento) a afirmar de todo un conjunto lo que es válido de cada una de sus partes (falacia de la composición) a afirmar de las partes lo que es válido del conjunto (falacia de la división).²³

²³ Cfr. Atienza, Manuel, *op. cit.*, pp. 118 y 119.

III. LA DECISIÓN JUDICIAL

No cabe duda de que la decisión judicial debe estar basada en una argumentación correcta, y como su sustento la interpretación que de la norma haya hecho; esta argumentación tendrá correlato en su discurso jurídico.

La argumentación jurídica, según lo señala Alexy, se concibe como una actividad lingüística, a esa actividad se le designará como “discurso”; en el discurso jurídico se trata de un caso especial, porque la argumentación jurídica tiene lugar bajo una serie de condiciones metódicas. Entre éstas, existen la sujeción a la ley, la obligada consideración de los precedentes, su encuadre en la dogmática elaborada por la ciencia jurídica organizada institucionalmente y las limitaciones a través de las reglas del ordenamiento procesal.²⁴

La decisión judicial basada en una argumentación jurídica bajo estas condiciones limitadoras, como las llama Alexy, evita que el juez actúe con arbitrariedad pues su decisión estará basada en una argumentación racional.

Respecto a la justificación, se distinguen dos aspectos: la justificación interna y la justificación externa. En la justificación interna se trata de ver si la decisión se sigue logrando de las premisas que se aducen como fundamentación; el objeto de la justificación externa es la corrección de estas premisas. Considero que ambas deben ser utilizadas por el juzgador en sus decisiones pues no puede pensarse únicamente en que una decisión esté basada en una justificación interna, supuesto que siempre habrá que dar los argumentos solicitados que justifiquen los enunciados.

Con base en lo anterior y partiendo del principio de que para argumentar primero hay que interpretar, debemos mencionar que los textos jurídicos contienen, en muchos casos, varias alternativas de interpretación y según la que se elija llevará a la decisión final que no siempre coincidirá con las otras alternativas; por ello, la elección no puede apoyarse en la posición de autoridad de quien la toma, sino que el juzgador debe justificar el porqué eligió tal alternativa y, para ello, el argumento es la clave.

²⁴ Cfr. Alexy, Robert, *Teoría de la argumentación jurídica*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1997, p. 35 y 36.

Si algo está claro, es que la interpretación y la justificación de dicha interpretación son dos caras de una misma moneda. Los puntos de vista normativos, que tienen la forma de un enunciado tal que: “Es racional y razonable aceptar la norma N cuyo contenido es I como parte del derecho válido”, no sólo expresan una interpretación, sino que también la justifican. Así, este tipo de enunciados se refieren, al mismo tiempo, al contenido de significado atribuido a la norma, a su validez y a la justificación de la interpretación final.²⁵

La justificación, entonces, implica sustentar la opción interpretativa en una base argumentativa coherente y aceptable en condiciones de racionalidad, según la teoría de argumentación jurídica y racionalidad de A. Aarnio; la aceptabilidad de un punto de vista normativo depende del consenso en condiciones racionales alcanzado entre los miembros de un auditorio, lo cual desde luego no significa que dicha apreciación sea la más correcta o verdadera, de ahí que Aarnio separe aceptabilidad y verdad como dos principios regulares distintos.

De lo hasta aquí dicho puede resumirse que la decisión judicial debe estar basada en argumentos que tengan una justificación interna y externa, que sean coherentes y aceptables, pero también y como punto toral, que esta decisión judicial se adhiera lo más posible a la certeza jurídica.

La expectativa de certeza jurídica es la piedra angular de la teoría de la justificación jurídica de Aarnio. Esta expectativa hay que entenderla en sentido amplio, esto es, trascendiendo la muy básica idea de que un juez o tribunal se pronuncie (dé una respuesta) acerca de un caso que se ha sometido a su jurisdicción. El concepto *sensu largo* de expectativa de certeza jurídica engloba dos dimensiones distintas de la decisión judicial: una formal y otra material.

(i) *Dimensión formal de la certeza jurídica.* La idea primera de esta dimensión formal es evitar la *arbitrariedad*, es decir, los elementos azarosos, impredecibles y, por supuesto, volitivos, de la decisión jurídica. Úni-

²⁵ Cabra Apalategui, José Manuel, *Argumentación Jurídica y Racionalidad en A. Aarnio*, Madrid, Instituto de Derechos Humanos “Bartolomé de las Casas”, Universidad Carlos III de Madrid, 2000 (Cuadernos “Bartolomé de las Casas”, No. 15), p. 47.

camente mediante la predecibilidad de las decisiones jurídicas pueden los miembros de la sociedad planear sus vidas con sentido. La posibilidad de predicción crea las bases de la interacción y cohesión sociales y, al tiempo, depende de que el *procedimiento de razonamiento* satisfaga ciertos requisitos de racionalidad, de modo que “la antigua exigencia de evitar la arbitrariedad puede ser interpretada como la exigencia de un *procedimiento racional de decisión*”.

Ahora bien, la historia no ha sido pacata a la hora de proporcionar ejemplos de situaciones en las que los tribunales han resuelto de forma altamente predecible, pero, a la vez, enormemente cruel e injusta (por ejemplo, la “irracionalidad racionalmente organizada” del Tercer Reich alemán). Además de predecible, el Derecho ha de ser aceptable o, en otros términos, racional (predecible) y razonablemente (aceptable materialmente). En esto consiste la segunda dimensión de la certeza jurídica en sentido amplio.

(ii) *Dimensión material (sustancial) de la certeza jurídica.* Este aspecto requiere la realización de dos exigencias en la decisión jurídica: de un lado, la concordancia con el Derecho (válido), y, de otro, la satisfacción de determinados criterios mínimos de justicia y equidad (corrección material de la decisión). Esta dimensión implica una exigencia valorativa o axiológica. Así entendido el concepto de certeza jurídica, puede establecerse una conexión interna (es decir, desde el punto de vista del participante) entre el Derecho y la Moral en el nivel de aplicación.

Ahora bien, como apunta Rafael de Asís, el criterio razonabilidad/aceptabilidad no hace referencia a ningún contenido concreto de moralidad, salvo el determinado por el propio principio de aceptabilidad; no se trata de “determinar *a priori* cuál tendrá que ser el sentido de la decisión, sino sólo afirmar cuál deber ser la postura del enjuiciamiento del juzgador”. Esto es, la aceptabilidad de la decisión, que incorpora la perspectiva moral al proceso de razonamiento, no desvirtúa —en abstracto— el carácter procedimental de la teoría.

Un mayor grado de certeza jurídica (racionalidad + razonabilidad) implica una mayor aceptabilidad de la decisión de que se trate, lo que se traduce en una mayor legitimidad de las decisiones jurídicas y estabilidad del sistema social. La expectativa de certeza jurídica supone entonces la aceptación, mediada por el procedimiento racional de argumentación,

de la decisión jurídica, es decir, la aceptabilidad racional de la misma, de modo que ésta sea racional y razonable.

La expectativa de soluciones no sólo jurídicas, sino correctas, es observada por gran parte de los teóricos de la argumentación. Así, Alexy habla de la corrección de las decisiones jurídicas, por un lado, “en el marco del orden jurídico válido”, y, por otro, “en cuanto decisiones jurídicas”; de modo que una decisión jurídica que aplica una ley injusta es válida (jurídicamente correcta) pero incorrecta desde el punto de vista del razonamiento práctico. Habermas describe la “tensión inmanente al derecho entre facticidad y validez” en el ámbito de aplicación del Derecho como la tensión entre el principio de seguridad jurídica y la pretensión de corrección de las decisiones, esto es, de producir *decisiones consistentes y racionalmente aceptables* y sostiene que sólo así se consigue “cumplir la función sociointegradora que ha de ejercer el orden jurídico y satisfacer a la pretensión de legitimidad del derecho”. MacCormick sostiene que para mostrar que las decisiones no son sólo justificables jurídicamente (“legal y justifiable”), sino también justificadas, hay que recurrir a argumentos consecuencialistas para evaluar la decisión propuesta y las alternativas. En opinión de Peczenik, la interpretación racional del Derecho “promueve la certeza jurídica en sentido material, esto es, el compromiso óptimo entre predecibilidad y aceptabilidad a la luz de otras consideraciones morales de las decisiones jurídicas”, donde la predecibilidad y la aceptabilidad tienen valor moral como condiciones favorecedoras para la planificación y realización satisfactoria, respectivamente, de los planes de vida de los sujetos.²⁶

Termino este trabajo, y como reflexión, con lo mencionado por el doctor Rolando Tamayo y Salmorán:

En la argumentación el discurso (i.e. la forma en que se expresan los argumentos) no busca persuadir (disuadir) o convencer, la idea es proveer un argumento que en el caso no pueda ser vencido, un argumento que no pueda ser refutado, contra el cual no se pueda proporcionar un contraejemplo: un *argumentum fides*. Este argumento cierra la confron-

²⁶ Cfr. *Ibidem*, pp. 58-60.

tación. La argumentación no persigue la adhesión a una tesis, sino mostrar un argumento que, *ex tunc*, no puede ser vencido.²⁷

CONCLUSIONES

1. Argumentar es razonar nuestras proposiciones para sustentarlas válidamente sin criterios de arbitrariedad.
2. No es necesario que un texto sea oscuro para interpretarlo, pues interpretar es dar significado a una formulación normativa.
3. No podemos separar la interpretación de la argumentación pues una es el presupuesto de la otra.
4. Existen distintos tipos de argumento, pero uno considerado como obligatorio para las autoridades de menor jerarquía, es el argumento de autoridad cuando éste ya es dado en jurisprudencia obligatoria.
5. Los textos jurídicos contienen, en muchos casos, varias alternativas de interpretación; la elección de una de ellas no puede apoyarse en razones arbitrarias, por lo que para justificar la decisión el argumento es la clave.
6. La justificación implica sustentar la opción interpretativa en una base argumentada coherente y aceptable en condiciones de racionalidad.

REFERENCIAS

BIBLIOGRÁFICAS

- Alexy, Robert, *Teoría de la argumentación jurídica*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1997.
- Atienza, Manuel, *Las razones del Derecho: Teorías de la argumentación jurídica*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1997.
- Bergalli, Roberto, *Hacia una cultura de la jurisdicción. Ideología de Jueces y Fiscales*. Buenos Aires, Ad hoc, 1999.

²⁷ Tamayo y Salmorán, Rolando, *Razonamiento y argumentación jurídica; El paradigma de la racionalidad y la ciencia del Derecho*, México, UNAM, 2003, p. 196.

- Cabra Apalategui, José Manuel, *Argumentación jurídica y racionalidad en A. Aarnio*, Madrid, Instituto de Derechos Humanos “Bartolomé de las Casas”, Universidad Carlos III de Madrid, 2000 (Cuadernos “Bartolomé de las Casas”, No. 15).
- Ezquiaga Ganuzas, Francisco Javier, *La argumentación en la justicia constitucional española*, Oñate, Instituto Vasco de Administración Pública, 1997.
- Dehesa Dávila, Gerardo, *Introducción a la retórica y a la argumentación*, 2ª. ed., México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2005.
- Guastini, Riccardo, “La interpretación: objetos, conceptos y teorías”, en Vázquez, Rodolfo (comp.), *Interpretación Jurídica y decisión judicial*, México, Fontamara, 1998.
- Tamayo y Salmorán, Rolando, *Razonamiento y argumentación jurídica; El paradigma de la racionalidad y la ciencia del Derecho*, México, UNAM, 2003.

OBRAS DE CONSULTA

- Diccionario jurídico mexicano*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, Porrúa, 1997.
- Diccionario jurídico 2000*, Desarrollo jurídico Copyright 2000.