

# Lección 3. Las teorías de la argumentación jurídica

## LÓGICA Y ARGUMENTACIÓN JURÍDICA

Rafael de Asís Roig

María del Carmen Barranco Avilés

Patricia Cuenca Gómez

**uc3m** | Universidad **Carlos III** de Madrid



# Las teorías de la argumentación jurídica. Sumario

- Aproximación General
  - Significado
  - Orientaciones
  - Problemas
  - Proyecciones
  - Tipos
  - Funciones
- Algunas teorías de la argumentación jurídica
  - Ch. Perelman y la nueva retórica
  - R. Alexy y el discurso práctico jurídico
  - N. MacCormick y los casos difíciles
  - Stph. Toulmin y los modelos de argumentos
  - A. Aarnio y la aceptabilidad racional
  - R. Dworkin y la teoría interpretativa del derecho

# Aproximación general (1). Significado.

- Surgen a mediados del siglo XX.
- Importancia del razonamiento jurídico (se toma como modelo el llevado a cabo en sede judicial).
- Insuficiencia de la lógica formal para dar cuenta del razonamiento judicial
  - crítica al modelo racional deductivo.
  - crítica al determinismo.
  - crítica al método jurídico tradicional (subsunción).
- Importancia de la lógica de los juristas.
  - crítica al decisionismo (las objeciones al determinismo no suponen entender la aplicación judicial del derecho como una decisión irracional y arbitraria)
  - necesidad de control racional (más allá de la lógica).
    - ¿qué factores intervienen en la decisión?
    - ¿puede fundamentarse la decisión?

# Aproximación general (2). Orientaciones

- Paso de la norma a la decisión: El juez realiza algo más que un mero silogismo al aplicar el Derecho al elegir la norma aplicable, al optar entre diversas interpretaciones, al seleccionar y fijar y calificar los hechos etc. La aplicación del Derecho implica una decisión. Y, por tanto, lo importante es la racionalidad del momento decisorio.
- Paso del conocimiento al consenso: La fundamentación racional de la decisión sólo puede venir dada por el consenso, por la fuerza de convicción intersubjetiva.
- Paso del método a la justificación: Las teorías de la argumentación sitúan en primer plano aquello que hace posible el consenso, esto es, la justificación o motivación de la decisión.

# Aproximación general (3). Problemas

- Falta de utilidad.
  - son solo teorías, no existen mecanismos adecuados para obligar al juez a que utilice una u otra teoría de la argumentación.
  - no eliminan la discrecionalidad del juez.
- Incompatibilidad con el normativismo (pero esto sólo afecta a las teorías tópicas).
- Falta de adecuación a la realidad (en realidad las decisiones responden a factores irracionales y sólo luego buscan razones como ropaje).
- Preferencia por el momento judicial de aplicación y desatención a la argumentación fáctica (sobre hechos).

# Aproximación general (4). Proyecciones

- Legislativo.
  - producción o establecimiento de normas.
  - básicamente “Teorías de la legislación”.
- Adjudicativo.
  - aplicación de las normas a la resolución de casos.
  - Teorías de la argumentación judicial.
- Dogmática jurídica.

# Aproximación general (5). Tipos

- Por su función:
  - empíricas o descriptivas (pretenden describir o dar cuenta del razonamiento real de los operadores jurídicos).
  - normativas o prescriptivas (plantean modelos ideales de argumentación, cómo debe ser la argumentación) .
  - analíticas (analizan los elementos de los argumentos ideales o reales) .
- Por la idea de aceptación que manejan:
  - retóricas (apelan a una idea de consenso real).
  - procedimentales (apelan a una idea de consenso ideal, aceptabilidad).

# Aproximación general (6). Funciones

- Teórica o cognoscitiva (contribuyen a una adecuada comprensión del fenómeno jurídico).
- Práctica o técnica (contribuyen a las tareas de producción y aplicación de las normas).
- Política o moral (contribuyen al control y a la crítica del Derecho).



# Algunas teorías de la argumentación jurídica

- Entre las teorías más conocidas e influyentes podemos hacer referencia:
  - Ch. Perelman y la nueva retórica.
  - R. Alexy y el discurso práctico jurídico.
  - N. MacCormick y los casos difíciles.
  - Stph. Toulmin y los modelos de argumentos.
  - A. Aarnio y la aceptabilidad racional.
  - R. Dworkin y la teoría interpretativa del derecho.

# Ch. PERELMAN Y LA NUEVA RETÓRICA (1)

- Rasgos básicos.
- Condiciones previas.
  - Presupuestos.
  - Premisas de la argumentación.
  - Reglas de la argumentación ante el auditorio universal.
- Técnicas de la argumentación.
  - Formas de argumento.
  - Interacción entre argumentos.

# Ch. PERELMAN Y LA NUEVA RETÓRICA (2) Rasgos básicos.

- Trata de elaborar una lógica de los juicios de valor.
- La argumentación se utiliza para influir.
- Señala dos formas posibles de influir.
  - Demostración (deducción lógica, se habla en términos de verdad).
  - Argumentación (se trata de mostrar el carácter razonable de una tesis, se habla en términos de razonabilidad y exige adaptarse a los oyentes).
- Distingue entre condiciones previas (requisitos necesarios para argumentar) y Técnicas (procedimientos de argumentar).

# Ch. PERELMAN Y LA NUEVA RETÓRICA(3)

## Condiciones previas. Presupuestos

- Elementos de toda argumentación:
  - Lenguaje común.
  - Orador.
  - Auditorio (aquellos sobre los que se quiere influir).
- Importancia de la idea de auditorio (es una representación mental del orador):
  - Esencial adaptar la argumentación al auditorio.
  - Auditorio universal (todos los seres de razón, es ideal). Se trata de convencer.
  - Auditorios particulares (comparten convicciones, valores). Argumentación jurídica. Se trata de persuadir.

# Ch. PERELMAN Y LA NUEVA RETÓRICA (4)

## Condiciones previas. Premisas

- La argumentación necesita de una serie de acuerdos iniciales que deben hacerse explícitos.
- Dos tipos:
  - Acuerdos que conciernen a lo real (válidos en todo auditorio, tiene que ver con hechos)
  - Acuerdos que conciernen a lo preferible (válidos en auditorios particulares, tienen que ver con valores y jerarquías de valores).
- En ocasiones es necesario justificarlos.

# Ch. PERELMAN Y LA NUEVA RETÓRICA (5)

## Condiciones previas. Reglas de argumentación

- Criterios o mandatos que deben seguirse para la argumentación frente al auditorio universal.
- Cuatro reglas:
  - Sinceridad (se debe actuar como si se estuviera dirigiéndose a sí mismo).
  - Imparcialidad (se pueden introducir cualquier argumento y contraargumento).
  - Generalizabilidad (se deben proponer tesis que pudiera aceptar cualquiera).
  - Inercia (una idea aceptada no puede ser rechazada sin un motivo suficiente).

# Ch. PERELMAN Y LA NUEVA RETÓRICA (6) Técnicas de argumentación. Formas de argumento.

- Para la asociación (se trata de convencer o de rechazar acudiendo a otra opción).
  - Cuasilógicos.
  - Basados en la estructura de lo real.
  - Fundan la estructura de lo real.
- Para la disociación (se trata de convencer descomponiendo los problemas).

# Ch. PERELMAN Y LA NUEVA RETÓRICA (7) Técnicas de argumentación. Interacción entre los argumentos.

- Importancia de idea de tejido.
- Importancia del refuerzo:
  - Refuerzo por adición. Argumentos distintos llevan al mismo resultado.
  - Refuerzo por regresión. Las premisas de un argumento se fundamentan mediante nuevos argumentos.
- Distinción entre argumentos fuertes y débiles.
- Distinción entre argumentos eficaces y válidos.



# R. ALEXY Y EL DISCURSO PRÁCTICO JURÍDICO (1)

- Rasgos básicos generales.
- Rasgos básicos de la argumentación práctica general (APG).
- Reglas fundamentales de la APG.
- Reglas de razón de la APG.
- Reglas sobre la carga de la argumentación de la APG.
- Formas de argumento en la APG.
- Reglas de fundamentación en la APG.
- Reglas de transición en la APG.
- Rasgos básicos de la argumentación jurídica (AJ).
- Justificación interna en la AJ.
- Rasgos básicos de la justificación externa en la AJ.
- Reglas y formas de la interpretación en la AJ.
- Reglas y formas de la argumentación dogmática en la AJ.
- Reglas sobre el uso de los precedentes.

# R. ALEXY Y EL DISCURSO PRÁCTICO JURÍDICO (2).

## Rasgos generales

- La pretensión de verdad (enunciados descriptivos, discurso teórico).
- La pretensión de corrección (enunciados normativos, discurso práctico).
- La argumentación jurídica es un tipo o caso especial del discurso o argumentación práctica general (APG).
  - Es un caso porque se discuten cuestiones prácticas (lo que debe y no debe hacerse) y los participantes tienen una pretensión de corrección (pretenden que los enunciados que afirman son correctos).
  - Es un caso especial porque hay menor amplitud y mayor vinculación (se pretende justificar que un enunciado es correcto en el marco del Ordenamiento jurídico vigente)

# R. ALEXY Y EL DISCURSO PRÁCTICO JURÍDICO (3).

## Rasgos generales

- Que la argumentación jurídica sea un discurso significa que la racionalidad viene determinada por el seguimiento de una serie de reglas.
- Un enunciado normativo es correcto, o al menos racional, “sólo si es el resultado de un determinado procedimiento P”. Si se siguen las reglas de la discusión racional.
- En el caso del discurso jurídico, ese procedimiento se define
  - por las reglas del discurso (argumentación) práctico general.
  - por las reglas del discurso (argumentación) práctico jurídico.

# R. ALEXY Y EL DISCURSO PRÁCTICO JURÍDICO (4)

## Rasgos básicos de la argumentación práctica general (APG)

- Reglas que deben seguirse en toda argumentación que trate qué debe hacerse:
  - Reglas Fundamentales (posibilitan toda comunicación lingüística sobre verdad o corrección).
  - Reglas de Razón (definen las condiciones más importantes para la racionalidad del discurso).
  - Reglas sobre la carga de la argumentación (establecen la utilización correcta y racional de las reglas de razón).
  - Reglas de fundamentación (sirven para fundamentar formas de argumentos, esto es, maneras de fundamentar enunciados normativos).
  - Reglas de transición (posibilitan el paso a otras formas de discurso).

# R. ALEXY Y EL DISCURSO PRÁCTICO JURÍDICO (5).

## Reglas fundamentales de la APG

- Posibilitan cualquier comunicación lingüística en que se trata de la verdad o corrección.
  - Principio de contradicción (ningún hablante puede contradecirse).
  - Principio de sinceridad (todo hablante sólo puede afirmar aquello en lo que cree).
  - Principio de la universalidad (todo hablante que aplique u predicado F a u objeto A debe estar dispuesto a aplicar F también a cualquier otro objeto igual a A en todos los aspectos relevantes).
  - Principio del uso común del lenguaje (distintos hablantes no pueden usar la misma expresión con diferentes significados).

# R. ALEXY Y EL DISCURSO PRÁCTICO JURÍDICO (6).

## Reglas de la razón de la APG

- Definen las condiciones más importantes para la racionalidad del discurso. Expresan la necesidad de justificar las tesis.
- Se trata de:
  - Regla general.
  - Sub-regla de la igualdad (se refiere a la admisión).
  - Sub-regla de la universalidad (regula la libertad de discusión).
  - Sub-regla de la no coerción (protege el discurso de la coerción).

# R. ALEXY Y EL DISCURSO PRÁCTICO JURÍDICO (7)

## Reglas sobre la carga de la argumentación de la APG

- Destinadas a la utilización correcta y racional de las reglas que regulan la libertad de discusión con el propósito de impedir el bloqueo de la argumentación.
  - Quien pretende tratar a una persona A de manera distinta que a una persona B está obligado a fundamentarlo.
  - Quien ataca a una proposición o a una norma que no es objeto de la discusión, debe dar razón para ello.
  - Quien ha aducido un argumento, sólo está obligado a dar más argumentos en casos de contraargumentos.
  - Quien introduce en el discurso una afirmación o manifestación sobre sus opiniones, deseos o necesidades, que no se refiera como argumento a una manifestación anterior, tiene, si se le pide, que fundamentar por qué introdujo esa afirmación manifestación.

# R. ALEXY Y EL DISCURSO PRÁCTICO JURÍDICO (8).

## Formas de argumento de la APG

- Maneras de fundamentar enunciados normativos (técnicas de argumentación)
- Se refiere a dos formas:
  - Por referencia a una regla (presupone un enunciado fáctico).
  - Señalando sus consecuencias (presupone las consecuencias y una regla que dice que las consecuencias son correctas).
- Argumentos de segundo nivel (para fundamentar las reglas)
  - Dos tipos: Se justifican las reglas mediante otras reglas; Se justifican las reglas por sus consecuencias.
  - Puede ser necesario introducir reglas de prioridad entre las reglas a utilizar y hacerlas explícitas.



# R. ALEXY Y EL DISCURSO PRÁCTICO JURÍDICO (9).

## Reglas de fundamentación de la APG

- Reglas para el uso de las formas de argumento.
- 3 grupos de reglas:
  - Generalizabilidad: Intercambio de roles; Consenso; Publicidad (Toda regla debe poder enseñarse de forma abierta y general).
  - Compatibilidad: Génesis histórico-crítica; Génesis histórico-individual.
  - Realizabilidad: Hay que respetar los límites de la realidad. Las reglas deben ser realizables.

# R. ALEXY Y EL DISCURSO PRÁCTICO JURÍDICO (10).

## Reglas de transición

- Posibilitan el paso a otros discursos (en las discusiones prácticas surgen problemas que no pueden ser resueltos con los medios de la argumentación práctica)
- 3 reglas:
  - Para cualquier hablante y en cualquier momento es posible pasar a un discurso teórico (empírico).
  - Para cualquier hablante y en cualquier momento es posible pasar a un discurso de análisis del lenguaje.
  - Para cualquier hablante y en cualquier momento es posible pasar a un discurso de teoría del discurso.

# R. ALEXY Y EL DISCURSO PRÁCTICO JURÍDICO (11)

## Rasgos básicos de la argumentación jurídica (AJ)

- La argumentación jurídica es un tipo especial de argumentación práctica general.
  - menor amplitud y mayor vinculación
  - se discute desde el punto de vista de la pretensión de corrección (limitada y relativa)
- Está compuesta por:
  - Justificación interna (se trata de ver si la decisión se sigue lógicamente de las premisas)
  - Justificación externa. (se trata de ver la corrección de las premisas)
- El respeto a sus reglas hace que la solución sea racional pero no necesariamente correcta.

# R. ALEXY Y EL DISCURSO PRÁCTICO JURÍDICO (12)

## Justificación interna (AJ)

- Se trata de ver si la decisión se sigue lógicamente de las premisas que se aducen
- Forma simple (básica)
  - (1)  $(x) (Tx \rightarrow Orx)$
  - (2)  $Ta$
  - (3)  $ORa$  (1) (2)
    - Presidida por dos reglas
- Forma general
  - (1)  $(x) (Tx \rightarrow OR x)$
  - (2)  $(x) (T'x \rightarrow Tx)$
  - (3)  $(x) (T^2x \rightarrow T'x)$
  - (4)  $(x) (Mx \rightarrow T^2x)$
  - (5)  $(Ma)$
  - (6)  $ORa$  (1)-(5)
    - Presidida por tres reglas

# R. ALEXY Y EL DISCURSO PRÁCTICO JURÍDICO (13).

## Rasgos básicos de la justificación externa (AJ)

- Tiene por objeto la justificación de las premisas utilizadas en la justificación interna.
- Las premisas pueden ser:
  - Reglas de Derecho positivo.
  - Enunciados empíricos.
  - Premisas que no son ni lo uno ni lo otro.
- 6 grupos de reglas y formas de justificación
  - Reglas y formas de la interpretación.
  - Reglas y formas de la argumentación dogmática.
  - Reglas y formas del uso de los precedentes.
  - Reglas y formas de la argumentación práctica general.
  - Reglas y formas de la argumentación empírica (regla de transición).
  - Formas especiales de argumentos jurídicos (analogía, a contrario, a fortiori, ad absurdum).

# R. ALEXY Y EL DISCURSO PRÁCTICO JURÍDICO (14).

## Reglas y formas de la interpretación (AJ)

- 6 grupos de argumentos interpretativos
  - Semántico
  - Genético
  - Histórico
  - Comparativo
  - Sistemático
  - Teleológico
- A través de ellos no se alcanza necesariamente el único resultado correcto pero satisfacen la pretensión de corrección.
- Algunos no son completos (es necesario saturar).
- No existe jerarquía (da prioridad a los semánticos y los genéticos).

# R. ALEXY Y EL DISCURSO PRÁCTICO JURÍDICO (15)

## Reglas y formas de la argumentación dogmática (AJ)

- Todo enunciado dogmático, si es puesto en duda, debe ser justificado mediante el empleo, al menos, de un argumento práctico general.
- Todo enunciado dogmático debe poder pasar una comprobación sistemática tanto en sentido estricto como en sentido amplio:
  - Sentido estricto: se trata de ver si se ajusta a los enunciados dogmáticos ya aceptados y a las normas jurídicas vigentes.
  - Sentido amplio: se trata de ver si las decisiones que se desprenden de los enunciados dogmáticos son compatibles entre sí.

# R. ALEXY Y EL DISCURSO PRÁCTICO JURÍDICO (16).

## Reglas sobre el uso de los precedentes (AJ)

- Su uso se fundamenta en el principio de universalidad.
- Dos reglas:
  - Cuando pueda citarse un precedente a favor o en contra de una decisión, debe hacerse.
  - Quien quiera apartarse de un precedente asume la carga de la argumentación.



# N. MACCORMICK Y LOS CASOS DIFÍCILES (1)

- Rasgos básicos.
- Distinción entre casos fáciles y difíciles.
- La justificación de los casos difíciles.
  - Primer nivel.
  - Segundo nivel.

# N. MACCORMICK Y LOS CASOS DIFÍCILES (2)

## Rasgos básicos

- Teoría de la argumentación descriptiva y normativa.
- Da cuenta de argumentos deductivos y no deductivos.
- Justificar una decisión consiste en dar razones que muestren que las decisiones en cuestión aseguran “la justicia de acuerdo con el Derecho”.
- Relación entre racionalidad y afectividad. Para hacer justicia de acuerdo con el derecho se necesitan otras virtudes además de la razón (buen juicio, sentido de la justicia, humanidad, compasión). Adhesión a valores.
- Distingue entre casos fáciles y difíciles.

# N. MACCORMICK Y LOS CASOS DIFÍCILES (3) La distinción entre casos fáciles y difíciles

- Casos fáciles:
  - Justificación deductiva.
  - Implicaciones.
- Casos difíciles:
  - Justificación no sólo deductiva.
  - Premisa fáctica:
    - Problemas de prueba (problemas en la determinación de lo que ha ocurrido).
    - Problemas de calificación (se sabe que ha ocurrido un hecho pero hay problemas de integrarlo en un supuesto de hecho).
  - Premisa normativa:
    - Problemas de interpretación (la norma a aplicar admite varias interpretaciones).
    - Problemas de relevancia (no se sabe si existe norma aplicable al caso, existen dudas acerca de las consecuencias jurídicas del supuesto).

# N. MACCORMICK Y LOS CASOS DIFÍCILES (4). La justificación en los casos difíciles.

- Primer nivel (construcción o elección de las premisas normativas y fácticas).
  - Coincide con la justificación deductiva y con la justificación interna.
  - Trata de cumplir con el requisito de la universalidad.
- Segundo nivel (justificación de la construcción o elección de las premisas normativas y fácticas).
  - No es sólo justificación deductiva y coincide con la justificación externa.
  - La decisión debe tener sentido en relación con el sistema y en relación con el mundo real.

# N. MACCORMICK Y LOS CASOS DIFÍCILES (5)

## Justificación en el primer nivel.

- Construcción o elección de las premisas normativas y fácticas
- Respeto a la universalidad:
  - Una decisión debe tener en cuenta al menos una premisa que sea expresión de una norma o de un principio general.
  - No es lo mismo que generalidad.

# N. MACCORMICK Y LOS CASOS DIFÍCILES (6).

## Justificación en el segundo nivel

- Justificación de la construcción o elección de las premisas normativas y fácticas.
- Debe tener sentido en relación con el sistema jurídico:
  - Consistencia: las decisiones deben basarse en premisas normativas que no entren en contradicción con normas válidamente establecidas.
  - Coherencia normativa y narrativa
    - Coherencia normativa: exige las premisas normativas tienen que ordenarse en torno a un conjunto de valores inteligibles y mutuamente compatibles (conformidad positiva con los valores del sistema).
    - Coherencia narrativa: Se conecta con una dimensión de la congruencia. Relato coherente de los hechos.
- Debe tener sentido en relación con el mundo real:
  - Importancia de los argumentos consecuencialistas.
  - Distingue entre resultados y consecuencias:
    - Consecuencias jurídicas (razones finalistas y de corrección).
    - Se trata de preguntarse qué consecuencias tendría la premisa normativa en la que se basa la decisión. Las consecuencias se evalúan, de nuevo, de acuerdo con los valores del sistema (de cada rama del Derecho).

# STPH. TOULMIN Y LOS MODELOS DE ARGUMENTOS (1)

- RASGOS BASICOS
- ELEMENTOS DE LOS ARGUMENTOS
- MODELO SIMPLE DE ARGUMENTO
- MODELO GENERAL DE ARGUMENTO

# STPH. TOULMIN Y LOS MODELOS DE ARGUMENTOS (2). Rasgos básicos.

- Considera que la lógica no es una ciencia formal.
- Es importante analizar la práctica de razonar como comportamiento humano.
- Conecta la práctica de razonar con el lenguaje.
  - Distingue varios usos de lenguaje (fines de la utilización del lenguaje). Entre ellos:
    - .- Uso instrumental
    - .- Uso argumentativo
- Distingue entre argumentación, razonamiento y argumento.
- Plantea esquemas argumentativos que sirven para cualquier razonamiento (también el jurídico).

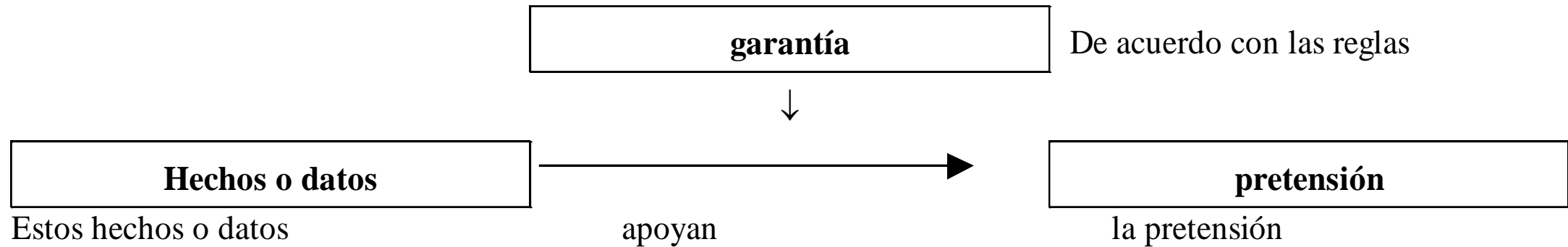


# STPH. TOULMIN Y LOS MODELOS DE ARGUMENTOS

## (3).Elementos de los argumentos

- Pretensión: aquello que se quiere defender.
- Datos: punto de partida.
- Garantía: enunciados generales que autorizan el paso de los datos a la pretensión.
- Respaldo: aquello que sirve de apoyo a la garantía.
- Cualificador modal: permite dar cuenta del carácter no necesario que tiene el paso del dato a la pretensión en el ámbito de la argumentación práctica.
- Condiciones de refutación: permite dar cuenta de circunstancias que invalidan el paso de los datos a la pretensión.

# STPH. TOULMIN Y LOS MODELOS DE ARGUMENTOS (4). Modelo simple de argumento



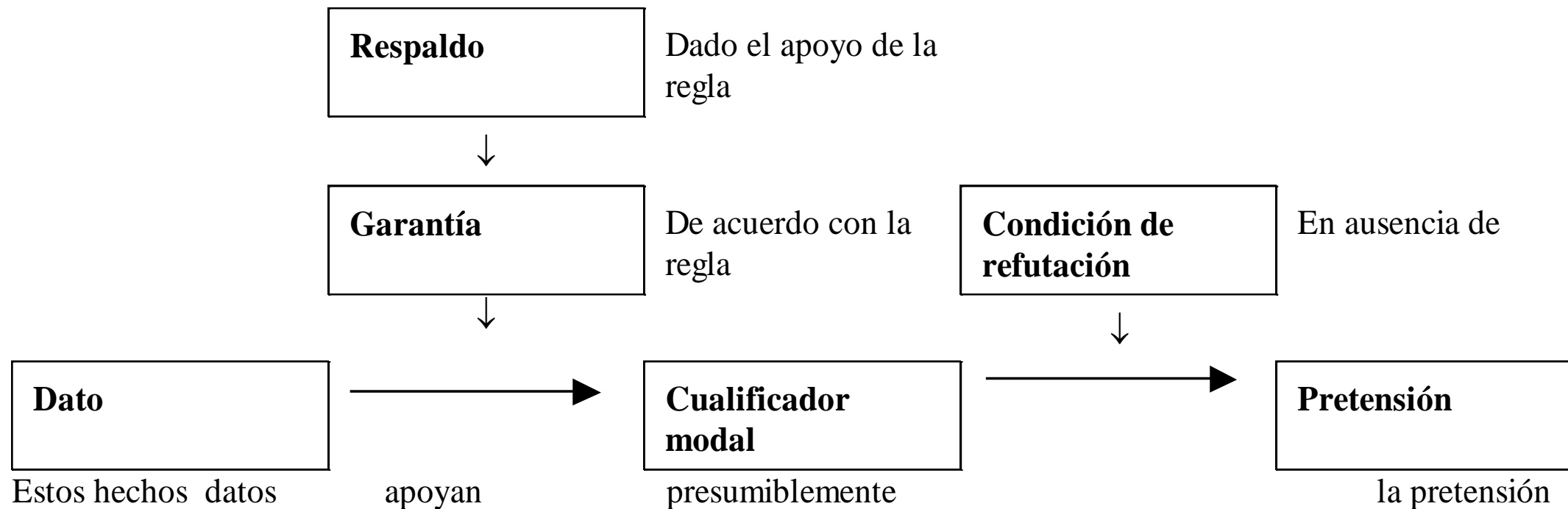
# STPH. TOULMIN Y LOS MODELOS DE ARGUMENTOS (5). Modelo simple de argumento

Dato: Harry ha nacido en Bermudas.

Pretensión: Harry es ciudadano británico.

Garantía: Todo hombre nacido en Bermudas es ciudadano británico (si un hombre ha nacido en las Bermudas, entonces es ciudadano británico).

# STPH. TOULMIN Y LOS MODELOS DE ARGUMENTOS (6). Modelo general de argumento



# STPH. TOULMIN Y LOS MODELOS DE ARGUMENTOS (7). Modelo general de argumento

- Dato: Harry ha nacido en Bermudas.
- Pretensión: Harry es ciudadano británico.
- Garantía: Todo hombre nacido en Bermudas es ciudadano británico. (Si un hombre ha nacido en Bermudas entonces es ciudadano británico).
- Respaldo: Un conjunto de disposiciones normativas (un conjunto de preceptos jurídicos que regulan la adquisición de la nacionalidad británica).
- Cualificador modal: presumiblemente...
- Condición de refutación: Salvo que los padres de Harry sean extranjeros.

# A. AARNIO Y LA ACEPTABILIDAD RACIONAL (1)

- Rasgos básicos generales.
- Racionalidad y razonabilidad.
- Teoría Procedimental del Razonamiento Jurídico.
- Principios y reglas básicos de la racionalidad D.
- Reglas de la carga de la prueba.
- Teoría de la aceptabilidad racional.

# A. AARNIO Y LA ACEPTABILIDAD RACIONAL (2).

## Rasgos generales

- La decisión mejor justificada es la más racional.
  - Esperamos que la gente se comporte racionalmente.
  - Valoramos la coherencia.
- En el Derecho se habla de lo racional en sentido restringido (racionalidad jurídica) y en sentido amplio (razonabilidad).
- Una decisión jurídica estará justificada cuando satisfaga las exigencias de la racionalidad y de la razonabilidad.
- Elabora una Teoría Procedimental del Razonamiento jurídico y una Teoría de la Aceptabilidad racional (básicamente de la razonabilidad en sentido máximo).
- Se centra en el análisis de la interpretación llevada a cabo por la dogmática jurídica.

# A. AARNIO Y LA ACEPTABILIDAD RACIONAL (3).

## Racionalidad y razonabilidad

- Racionalidad jurídica (Racionalidad L).
  - La justificación jurídica tiene que estar basada en ciertas pautas de interpretación y en ciertas fuentes del Derecho. Justificación interna
- Razonabilidad:
  - Importancia de la aceptabilidad (no es aceptación)
  - Importancia del sistema de valores.
  - Dos vertientes:
    - Razonabilidad mínima (proyectada en la racionalidad jurídica L). Racionalidad D. Teoría Procedimental del Razonamiento jurídico. Justificación externa.
    - Razonabilidad máxima (proyectada en las consecuencias del resultado). Racionalidad A. Teoría de la Aceptabilidad Racional.



# A. AARNIO Y LA ACEPTABILIDAD RACIONAL (4).

## Teoría Procedimental del Razonamiento Jurídico

- Destinada a la Racionalidad D.
- Distingue entre:
  - Principios y Reglas básicos de la racionalidad D (deben seguirse para que el razonamiento sea aceptable racionalmente)
  - Reglas de la carga de la prueba (se refieren al papel de la prueba en la justificación).
- No producen necesariamente la aceptabilidad material (aceptación).

# A. AARNIO Y LA ACEPTABILIDAD RACIONAL (5).

## Principios y reglas básicos de la racionalidad D

- Reglas de consistencia (reglas de la racionalidad L).
- Reglas de eficiencia (necesidad de llegar a conclusiones).
- Reglas de sinceridad.
- Reglas de generalización.
- Reglas de apoyo.

# A. AARNIO Y LA ACEPTABILIDAD RACIONAL (6).

## Reglas de la carga de la prueba.

- Reglas Procedimentales de la carga de la prueba (surgen de la obligación de presentar pruebas en la justificación):
  - Continuidad pero vinculada a la dinámica social.
  - Prohibición de justificación innecesaria.
  - Regla de la irrelevancia.
- Reglas materiales de la carga de la prueba (se refieren al contenido de la obligación de presentar pruebas en la justificación):
  - Tratamiento equitativo.
  - Justificación del abandono de las fuentes débiles.

# A. AARNIO Y LA ACEPTABILIDAD RACIONAL (7).

## Teoría de la aceptabilidad racional.

- Se mueve en torno a teorías como las de Wittgenstein (forma de vida), Habermas (mundo vital) y Perelman (auditorio).
- Distingue entre:
  - Audiencia concreta: formada por dos o más personas, se trata de una audiencia real, sus miembros son individuos físicamente existentes.
    - universal: todos los individuos vivientes en el mundo en un momento determinado.
    - particular: personas realmente existentes que cumplen ciertas propiedades.
  - Audiencia ideal: no existe realmente.
    - universal: formada por todos los individuos racionales, por todos aquellos que son capaces de un discurso racional.
    - particular: los miembros se obligan ellos mismos a seguir las reglas del discurso racional. Los miembros están dentro de una forma de vida y por eso aceptan ciertos valores comunes. (está cultural y socialmente determinada).
- La comunidad jurídica se acerca a la Audiencia ideal particular.
  - Principio regulativo: “La dogmática debe intentar lograr aquellas interpretaciones jurídicas que pudieran contar con el apoyo de la mayoría en una comunidad jurídica que razona racionalmente”.

# R. DWORKIN Y LA TEORÍA INTERPRETATIVA DEL DERECHO (1)

- Rasgos básicos.
- La crítica a la tesis de la discrecionalidad judicial y la tesis de la única respuesta correcta.
- Las etapas de la interpretación.
- Integridad e interpretación.
- El Derecho como una novela en cadena.

# R. DWORKIN Y LA TEORÍA INTERPRETATIVA DEL DERECHO (2). Rasgos básicos

- Dworkin contempla el Derecho desde el punto de vista del juez y parte de la perspectiva del caso concreto.
- Su análisis arranca del planteamiento de casos particulares (normalmente difíciles y de naturaleza constitucional).
- Lo que le interesa es la búsqueda de la decisión más justificada para esos casos: la única respuesta correcta.
- Concibe el Derecho como integridad (unión de reglas y principios).

# R. DWORKIN Y LA TEORÍA INTERPRETATIVA DEL DERECHO (3). La crítica a la tesis de la discrecionalidad judicial y la tesis de la única respuesta correcta.

- La crítica a la tesis de la discrecionalidad judicial:
  - La discrecionalidad confunde las funciones de legislar y juzgar.
  - La discrecionalidad no da cuenta de los que los juristas sienten que hacen cuando deciden de acuerdo con el Derecho.
  - La discrecionalidad es compatible con la limitación retroactiva de derechos, no se toma los derechos en serio.
  - La visión del Derecho como integridad (y la inclusión de los principios junto con las reglas) elimina la discrecionalidad judicial.
- La unidad de respuesta correcta:
  - El juez Hércules un juez imaginario con “un poder intelectual y una paciencia sobrehumanas que acepta el derecho como integridad”.
  - “Los jueces” – que como Hércules - “aceptan el ideal interpretativo de integridad deciden los casos difíciles tratando de hallar, en algún grupo coherente de principios sobre los derechos y los deberes de las personas, la mejor interpretación constructiva de la estructura política y la doctrina legal de la comunidad”.
  - La respuesta correcta es aquella que ofrece “la teoría del derecho más lógica y mejor fundada que se pueda presentar como justificación de las normas institucionales y sustantivas explícitas de la jurisdicción en cuestión”.

# R. DWORKIN Y LA TEORÍA INTERPRETATIVA DEL DERECHO (4). Principios y reglas

- Los principios y las reglas. Diferencias:
  - La identificación (las reglas se identifican a través de las fuentes sociales, los principios por su corrección moral a través de la argumentación).
  - La forma de aplicación y la resolución de conflictos (las reglas se aplican a la manera de todo o nada, los principios apuntan direcciones)
  - El grado de importancia (los principios tienen una dimensión de peso o de importancia de la que carecen las reglas).



# R. DWORKIN Y LA TEORÍA INTERPRETATIVA DEL DERECHO (5). Las etapas de la interpretación

- La actitud interpretativa de Hércules: no puede quedarse en las reglas, tiene que investigar los principios subyacentes a las decisiones jurídicas anteriores elaborando una teoría justificadora de tales decisiones a partir de la cual determinar lo que la práctica jurídica exige en el caso que se le plantea.
- Las etapas de la interpretación:
  - Preinterpretativa.
  - Interpretativa.
  - Postinterpretativa.
- Hércules debe someter las posibles teorías que tratan de dar sentido a los datos preinterpretativos a dos complejas pruebas:
  - 1) un test de adecuación o adaptación o concordancia (*dimension of fit*), que mide su grado de coherencia con los materiales jurídicos existentes, se trata de un juicio formal que impide la adopción de una interpretación que deje sin sentido a los datos preinterpretativos y obliga a escoger la que presente menos decisiones pasadas como errores.
  - 2) un test de valor (*dimension of value*), que prueba su coherencia material respecto de la moralidad política, este test posee una naturaleza sustantiva. Se trata de ver “la mejor teoría” desde el punto de vista de la moralidad política.

# R. DWORKIN Y LA TEORÍA INTERPRETATIVA DEL DERECHO (6). Integridad e interpretación.

- Equidad, justicia, legalidad e integridad como principios de una sociedad democrática.
- La integridad y la comunidad política como una comunidad de principios.
- La actitud interpretativa y la interpretación constructiva de las prácticas sociales.

# R. DWORKIN Y LA TEORÍA INTERPRETATIVA DEL DERECHO (7). El Derecho como una novela en cadena.

- La novela en cadena sería el proyecto de un grupo de escritores que acuerdan escribir una novela en serie. En primer lugar, habrán de respetar la "dimensión de concordancia", exigencia de fidelidad a la integridad del texto que les van pasando los sucesivos autores. En segundo lugar, entra en juego una "dimensión interpretativa", (basada en valores estéticos, en el caso de la novela) se trata de lograr la mejor interpretación que se pueda alcanzar constructivamente, realizar la mejor novela, la mejor historia.
- Interpretación artística e interpretación de prácticas sociales
- La integridad en la interpretación de prácticas sociales: la práctica como un sistema consistente de principios que manifiestan un esquema más general.
- La etapas de la interpretación y el ajuste del contenido de la práctica.

**uc3m** | Universidad **Carlos III** de Madrid