

LAS RAZONES DEL DERECHO. TEORÍAS DE LA ARGUMENTACIÓN JURÍDICA

MANUEL ATIENZA, 2.^a EDICIÓN, MÉXICO, UNAM-IIIJ, 2003 (2.^a REIMPRESIÓN,
2005), 269 PP.

FERNANDO MÁRQUEZ RIVAS¹  

¹ UNIVERSIDAD LA SALLE BAJÍO, FACULTAD DE DERECHO, CRIMINOLOGÍA Y GOBERNANZA. LEÓN,
GUANAJUATO, MÉXICO

 CORRESPONDENCIA: FMARQUEZ@LASALLEBAJIO.EDU.MX

FECHA DE RECEPCIÓN: 06 DE MARZO DE 2022 / FECHA DE ACEPTACIÓN: 17 DE MARZO DE 2022

Manuel Atienza es un distinguido jurista español que no necesita presentación, pues es uno de los más grandes filósofos del derecho en Iberoamérica. Ha contribuido de manera significativa a la literatura científica del derecho; sus diversas obras, ensayos y artículos publicados son muestra de ello. En el paradigma del Estado Constitucional y Democrático de Derecho, la filosofía del derecho juega un papel fundamental para descubrir aquellos principios y valores que se encuentran implícitos en el ordenamiento jurídico fundamental. La argumentación jurídica es indispensable para justificarlos.

En la obra *Las razones del derecho. Teorías de la argumentación jurídica*, Manuel Atienza ubica a la filosofía del derecho como mediadora entre los saberes y prácticas del derecho y los saberes y prácticas sociales. Destaca que la obra es imprescindible para los genuinos juristas y que sus destinatarios no deben ser exclusivamente los filósofos del derecho, sino todos los estudiosos del derecho.

En dicho estudio, el autor nos presenta un corolario, una exposición crítica de las principales teorías de la argumentación en el derecho. Atienza transita desde las nociones básicas de la teoría de la argumentación jurídica contemporánea a partir de 1953, año de la primera edición de *Topik und Jurisprudenz*, de Teodor Viehweg; *Logique et rhetorique*, de 1948, y la más importante, *La nouvelle rhetorique. Traité de l'argumentation*, de 1958 de Chaim Perelman, y las teorías de Stephen Toulmin a partir de 1958. Además, examina las teorías actuales de Neil MacCormick y Robert Alexy. A partir de ahí, el filósofo presenta su propia propuesta para conformar una teoría del razonamiento jurídico, con el objetivo de mejorar las carencias detectadas en las diversas teorías expuestas.

Al explorar las diversas dimensiones del derecho, Atienza infiere que en la praxis jurídica, el contenido fundamental es la argumentación. En su obra, distingue entre la

argumentación *ordinaria* y la *científica*, y entre la *argumentación* y la *argumentación jurídica*. El nombre de la obra proviene de la siguiente cuestión planteada por Atienza: «¿Cuáles son, en definitiva, las razones del derecho? No la razón de ser del derecho, sino las razones jurídicas que sirven de justificación para una determinada decisión»¹ (p. XIII). La obra se conforma de siete capítulos ordenados de la siguiente manera:

En el primer capítulo, titulado *Derecho y argumentación*, Atienza propone una introducción general a las nociones elementales de la teoría de la argumentación jurídica. En este apartado, distingue entre explicación y justificación, ya que, se refiere, no es lo mismo una *razón explicatoria* (que expresa motivos, estados mentales como antecedentes que originan determinadas acciones), que una *razón justificatoria* (que sirve para valorar la bondad o maldad de algo desde determinado punto de vista)².

En tal sentido, destaca que los órganos jurisdiccionales tienen que emitir razones justificatorias, partiendo del concepto de inferencia deductiva y su validez (como premisa válida), toda vez que es factible argumentar correctamente desde el punto de vista lógico, pero a partir de premisas falsas. Por tanto, es menester que los argumentos sean formulados desde el punto de vista de las correcciones formal y material.

Asimismo, el autor distingue entre el silogismo teórico y el práctico o normativo (cuando una norma constituye una premisa y la conclusión); así como entre los argumentos deductivos y no deductivos. Atienza expone los límites del silogismo judicial o jurídico, en el que la premisa mayor es la norma jurídica, la menor es el hecho y la conclusión es la consecuencia prevista en la norma, exponiendo algunos inconvenientes del silogismo judicial. Luego, explica los aspectos de hecho y de derecho de la argumentación jurídica, denominados fácticos y normativos, así como la diferencia y relación existente entre la lógica jurídica y la argumentación del derecho.

Del segundo al cuarto capítulo, como lo referimos, alude a teorías de la argumentación gestadas a partir de la segunda mitad del siglo XX, que son los precedentes de la teoría actual. Estas teorías coinciden en su repudio a la lógica formal deductiva como prototipo para elaborar dichas teorías.

En efecto, en el segundo capítulo, el filósofo expone la tópica y el razonamiento jurídico de Theodor Viehweg, como una teoría lógica de la argumentación, remontándose a la tópica de Aristóteles y a la de Cicerón. Viehweg expone su tópica de la jurisprudencia a partir de la relación entre tópica y justicia, y Atienza detecta áreas de oportunidad en dicha teoría, y las expone mediante las críticas vertidas en su obra.

En el tercer capítulo, el jurista aborda la nueva retórica de Chaim Perelman, en la que se concibe al razonamiento jurídico como el estandarte o modelo del razonamiento práctico. Expone su pensamiento retórico del razonamiento jurídico y la lógica como

¹ Atienza, Manuel, *Las razones del derecho. Teorías de la argumentación jurídica*, 2.^a edición, México, UNAM-IJ, 2003 (2.^a reimpresión, 2005), p. XIII.

² Nino, Carlos S., *La validez del derecho*, Argentina, Astrea, 1985, p. 126.

argumentación, y ofrece una amplia clasificación de las técnicas argumentativas, a la que le sigue la valoración crítica basada en una propuesta de teoría de la razón práctica. En seguida, se realiza una crítica conceptual y clasificatoria de los argumentos y su fuerza: el conservadurismo ideológico. Finalmente, Atienza realiza una senda crítica a la concepción del derecho y del positivismo y el razonamiento jurídico del que parte Perelman, extendiendo su propia conclusión.

En el cuarto capítulo, se estudia la teoría de la argumentación de Toulmin, entendida como una *lógica informal de la argumentación*. De ella, se destaca el *modelo*, la *fuerza* y los *tipos de argumentos*, así como las *falacias* propuestas para llegar a la *concepción de la argumentación jurídica*, en la que se reconocen los lazos que se dan entre el lenguaje y el razonamiento, y entre las *instituciones sociales* y el *sistema jurídico* como contextos para el razonamiento.

Con base en lo anterior, se aprecia una valoración crítica por parte del autor, en la que cuestiona si de hecho esto ayuda a superar las estructuras habituales de la lógica, pero reconoce las contribuciones de Toulmin para la teoría de la argumentación jurídica.

En los dos capítulos siguientes, el quinto y el sexto, se exponen las teorías de Neil MacCormick y de Robert Alexy, quienes conforman la teoría actual de la argumentación jurídica.

En el capítulo quinto, se expone una teoría ecléctica o estándar llamada *Teoría Integradora de la Argumentación Jurídica*, propuesta por Neil MacCormick en 1978. Su planteamiento considera tanto la *argumentación teórica* como la *argumentación práctica*, y sostiene que la función de ambas es justificar.

En dicha teoría, destacan la *justificación deductiva* y el tipo de justificación diferenciadora para los *casos fáciles y difíciles*. Para estos últimos, se destaca la *universalidad* (*que una premisa sea la expresión de una norma general o principio*) como requisito, ya que en ellos no es suficiente una justificación deductiva, pues una premisa que exprese una norma general o principio no es suficiente para justificarlos.

Además, se considera la justificación de segundo nivel referente a la *consistencia* y *coherencia*. También se abordan los argumentos *consecuencialistas* para llegar a la tesis de MacCormick de la *única respuesta correcta*. A todo ello le sigue la crítica correspondiente de Atienza en tres dimensiones: lo deductivo del razonamiento, la ideología de la teoría y los límites de la razón práctica.

En el sexto capítulo, el autor estudia la teoría de la argumentación jurídica como discurso racional en la que se involucra la teoría del discurso de Jürgen Habermas y La teoría de la argumentación jurídica de Robert Alexy. Atienza concluyendo este apartado con una crítica a ésta última, en dos direcciones: en cuanto al discurso en general, y en cuanto a la teoría del discurso jurídico.

En el séptimo capítulo, Atienza esboza —en cuatro apartados— el proyecto de una teoría de la argumentación jurídica: una teoría analítica que superaría las críticas esgrimidas, y que se iría construyendo en el tiempo con el trabajo del mismo autor.

En el segundo apartado, el filósofo considera el objeto de dicha teoría como una alternativa a las existentes, dado que la teoría estándar de la argumentación ha sido escasa o deficiente. Apuesta por una argumentación más de hechos que normativa —que es lo que considera la teoría estándar— tomando en cuenta también a la teoría moral, a la teoría del derecho y la teoría sociológica del derecho.

Apuesta también por una argumentación jurídica en el ámbito de la creación del derecho, no sólo en la dogmática, la interpretación o la aplicación del mismo. En el ámbito de la aplicación, la teoría estándar únicamente reconoce la adjudicación (proceso), dejando fuera otras formas de solución de conflictos, como la negociación o la mediación. Por último, sugiere buscar una teoría de la argumentación no sólo prescriptiva, sino descriptiva: ya en el contexto del descubrimiento (hechos) como en el de la justificación (normativo) puede haber doble discurso, prescriptivo y descriptivo.

En el tercer apartado alude a los problemas metodológicos que, afirma, son dos: el primero es el de la representación de la argumentación (la teoría estándar no considera un procedimiento para representar apropiadamente cómo fundamentar decisiones, salvo en los casos de la lógica clásica); el segundo se refiere a los criterios de corrección, basados en la racionalidad práctica (*test* de racionalidad) para los casos difíciles. Es decir, propone no una teoría eminentemente formal, sino iluminada por contenidos morales y políticos.

En el cuarto y último apartado, expone las diversas funciones de la teoría de la argumentación jurídica, entre las que destacan la práctica o técnica, la instrumental, la política y la moral. Por último, concluye con un apéndice sobre la *Justificación de las decisiones judiciales según Robert S. Summers*.

Realmente estamos ante un texto imprescindible para la comprensión del actual estado Constitucional. Este interesante estudio nos permite ver con otros ojos el derecho, para poder comprender cuales son las razones jurídicas adecuadas para demostrar una resolución en particular. Es una obra altamente recomendable para todos los juristas, y, podríamos decir, obligatoria para los apasionados del derecho.

* * *