

16

Derecho &  rgumentación

**Damiano Canale**  
**Giovanni Tuzet**

La justificación  
de la decisión judicial



Publicación  
producida  
en el  
Perú



Cultura Wari (siglo VII y XIII d.C.)

LA JUSTIFICACIÓN  
DE LA DECISIÓN JUDICIAL

Damiano Canale  
Giovanni Tuzet

# La justificación de la decisión judicial

*Traducción*  
Álvaro Núñez Vaquero

Palestra Editores  
Lima — 2021



# Derecho & rgumentación

## Consejo Editorial

Manuel Atienza Rodríguez, Susan Haack, Michele Taruffo, Luis Vega Reñón

## Editor

Pedro P. Grández Castro

## La justificación de la decisión judicial

DAMIANO CANALE | GIOVANNI TUZET

*Primera edición Digital, julio 2021*

Traducción del la obra original:

LA GIUSTIFICAZIONE DELLA DECISIONE GIUDIZIALE, segunda edición.

Torino: G. Giappichelli Editore, 2020.

© DAMIANO CANALE

© GIOVANNI TUZET

©2021: PALESTRA EDITORES S.A.C.

Plaza de la Bandera 125 - Pueblo Libre

Telf. (511) 6378902 | 6378903

palestra@palestraeditores.com | www.palestraeditores.com

© De la traducción: ÁLVARO NÚÑEZ VAQUERO

Diagramación y Digitalización:

Gabriela Zabarburú Gamarra

**HECHO EL DEPÓSITO LEGAL EN LA BIBLIOTECA NACIONAL DEL PERÚ N.º 2021-04946**

ISBN Digital: 978-612-325-184-0

---

TODOS LOS DERECHOS RESERVADOS. QUEDA PROHIBIDA LA REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL DE ESTA OBRA, BAJO NINGUNA FORMA O MEDIO, ELECTRÓNICO O IMPRESO, INCLUYENDO FOTOCOPIADO, GRABADO O ALMACENADO EN ALGÚN SISTEMA INFORMÁTICO, SIN EL CONSENTIMIENTO POR ESCRITO DE LOS TITULARES DEL COPYRIGHT.

---

# Contenido

ABREVIATURAS USADAS EN EL TEXTO

PRESENTACIÓN A LA EDICIÓN EN ESPAÑOL

NOTA A LA EDICIÓN EN ESPAÑOL

INTRODUCCIÓN

## **Parte I** **EL SILOGISMO JUDICIAL**

– 1 –

ARGUMENTACIÓN Y RAZONAMIENTO JURÍDICO

1.1. ¿Qué es la argumentación?

1.2. Los contextos de la argumentación jurídica

1.3. Lógica y argumentación

1.4. El modelo del silogismo

– 2 –

TIPOS DE JUSTIFICACIÓN DE LAS DECISIONES JUDICIALES

## **Parte II** **La justificación interna**

– 3 –

LA JUSTIFICACIÓN INTERNA

3.1. Ventajas y desventajas de un modelo

3.2. Deducciones, falacias y problemas decisorios

## **Parte III** **LA JUSTIFICACIÓN EXTERNA DE LA PREMISA FÁCTICA**

– 4 –

LA JUSTIFICACIÓN EXTERNA DE LA PREMISA FÁCTICA

- 4.1. Pruebas y verdad
- 4.2. Estándares probatorios

– 5 –

#### EL RAZONAMIENTO PROBATORIO

- 5.1. Tipos de razonamiento probatorio
- 5.2. Abducción justificada, *modus tollens* y cargas argumentativas
- 5.3. ¿Qué papel tiene la inducción?
- 5.4. Deducciones y falacias formales en la justificación externa

### **Parte IV** **LA JUSTIFICACIÓN EXTERNA DE LA** **PREMISA NORMATIVA**

– 6 –

#### LA JUSTIFICACIÓN EXTERNA DE LA PREMISA NORMATIVA

– 7 –

#### LOS ARGUMENTOS INTERPRETATIVOS

- 7.1. Funciones y tipos
- 7.2. Los argumentos interpretativos en el ordenamiento jurídico italiano

– 8 –

#### EL ARGUMENTO LITERAL

- 8.1. Máxima
- 8.2. variantes

– 9 –

#### EL ARGUMENTO A *CONTRARIO*

- 9.1. Máxima
- 9.2. Variantes

– 10 –

#### EL ARGUMENTO PSICOLÓGICO

- 10.1. Los límites del argumento literal
- 10.2. Máxima
- 10.3. Variantes
- 10.4. Problemas

– 11 –

#### EL ARGUMENTO TELEOLÓGICO

- 11.1. Máxima
- 11.2. Variantes
- 11.3. Problemas

– 12 –

## EL ARGUMENTO SISTEMÁTICO

12.1. Máxima

12.2. Tipos de argumentaciones sistemáticas

– 13 –

## LA ARGUMENTACIÓN MEDIANTE PRINCIPIOS

13.1. Máxima

13.2. Los principios decisorios en la argumentación jurídica

13.3. Argumentación constitucional

– 14 –

## EL ARGUMENTO ANALÓGICO, O ARGUMENTO A *SIMILI*

14.1. Máxima

14.2. Estructura del argumento

14.3. Problemas

## REFERENCIA BIBLIOGRÁFICA

# ABREVIATURAS USADAS EN EL TEXTO

AAC: argumento *a contrario*  
AAS: argumento *a simili*  
AI: argumentos interpretativos  
AL: argumento literal  
AMP: argumentación mediante principios  
AP: argumento psicológico  
AS: argumento sistemático  
AT: argumento teleológico  
D: disposición  
HP: hecho principal  
HS: hecho secundario  
JE: justificación externa  
JI: justificación interna  
N: norma  
RP: regla-puente

# PRESENTACIÓN A LA EDICIÓN EN ESPAÑOL

**E**s para mí un honor poder presentar el trabajo de dos buenos amigos y excelentes teóricos del derecho como son Damiano Canale y Giovanni Tuzet, ambos profesores de la *Università Commercial Luigi Bocconi*.

El volumen que tiene delante el lector constituye un breve pero efectivo trabajo sobre teoría de la argumentación jurídica. Está, como los propios autores indican en su *Introducción*, dirigido especialmente a estudiantes de cursos de teoría de la argumentación jurídica. Constituye, en este sentido, una excelente obra de aproximación analítica, en la que se formulan de manera concisa y extremadamente clara los puntos fundamentales que ha de conocer un estudiante de derecho para tener una muy buena caja de herramientas para afrontar el estudio del resto de materias (las así llamadas asignaturas de “derecho positivo”).

Es además una excelente guía para aquellos operadores jurídicos que busquen perfeccionar sus técnicas de argumentación jurídica. Aunque toma como referencia empírica la práctica argumentativa italiana, las indicaciones que contiene acerca de cómo justificar una decisión jurisdiccional —pero también, cómo argumentar las partes o cómo justificar un recurso— tienen validez para prácticamente toda la cultura jurídica en Occidente.

Pero no se trata únicamente de un manual ni de una guía de consulta. En este trabajo los autores se adentran en algunos temas de gran calado teórico: desde la validez de las diferentes formas de razonamiento en el ámbito jurídico (deductivo, inductivo, abductivo), hasta el tratamiento de alguna de las técnicas de argumentación más complejas, como el razonamiento analógico. La obra de Canale y Tuzet tiene la gran ventaja de constituir una síntesis de los

trabajos de investigación desarrollados durante años por los autores, de manera independiente, pero también conjuntamente, sobre precisamente esos mismos temas. Se trata del segundo volumen traducido de estos autores<sup>1</sup>, dos de los más interesantes en el ámbito de la teoría de la interpretación y argumentación jurídicas de Italia.

Tiene también la virtud de, a diferencia otros muchos trabajos sobre argumentación jurídica, tratar específicamente el tema de los hechos. Si bien el espacio dedicado a la justificación de la premisa fáctica es mucho menor que el dedicado a la premisa normativa, constituye sin duda una excelente aproximación al tema, dotando al lector de los instrumentos necesarios para poder adentrarse en el ya hoy denso y ampliamente tratado tema de la teoría de la prueba.

El volumen está compuesto de cuatro partes. La primera de ellas constituye una introducción a la argumentación y el razonamiento jurídico, y en el que se reconstruye qué es la argumentación, cuáles son sus diferentes contextos, el modelo del silogismo judicial y los diferentes tipos de decisiones. La segunda parte, aquella más breve de todo el volumen, está específicamente dedicada a la justificación interna de la decisión judicial, es decir, a la relación entre las premisas del razonamiento y su conclusión. Pero, además, aborda específicamente las falacias de una forma accesible y ejemplificativa como pocos textos hacen.

La tercera sección es aquella dedicada específicamente a la prueba de los hechos. Aunque en algunas universidades de habla hispana comienzan a haber cursos específicos sobre teoría de la prueba, lo cierto es que —cuando realmente se explica— suele hacerse solo desde el punto de vista procesal. Pues bien, esta sección constituye una magnífica aportación desde el ámbito de la teoría de la prueba, tanto para estudiantes como para estudiosos, acerca de qué significa razonar sobre los hechos.

El cuarto apartado es sin duda aquel más largo, pero la razón está más que justificada: habiendo previamente reconstruido aquellos que parecerían ser los principales argumentos interpretativos, pasan a analizar con gran destreza analítica cada uno de ellos específicamente. De nuevo: el tratamiento de cada uno de los argumentos interpretativos constituye al mismo tiempo una síntesis de aquello que deben saber quienes deseen poder argumentar eficientemente

en el ámbito jurídico, así como —al mismo tiempo— un análisis fino de cada uno de los argumentos.

Solo me queda agradecer a los autores por su paciencia con las correcciones de la traducción de este trabajo y por haber estado más que disponibles para aclarar todas mis dudas.

Álvaro Núñez Vaquero  
9 de marzo de 2021

---

<sup>1</sup> Existe un volumen previo editado por ambos autores traducido al español. Cfr. Canale, D. y Tuzet, G., ¿Es el derecho interpretación? Derecho, interpretación y convencionalismo, Derecho Global Editores, México, 2018.

# NOTA A LA EDICIÓN EN ESPAÑOL

**D**eseamos agradecer fuertemente a Alvaro Núñez Vaquero y a la Editorial Palestra por haber puesto a disposición la traducción en español de este libro. Se trata de un trabajo que nace como un instrumento didáctico para los estudiantes de Licenciatura en Derecho. No obstante, el libro intenta proporcionar una imagen original de la argumentación jurídica en el contexto de la ya amplísima literatura sobre el tema. La atención por los aspectos lógicos, en un sentido amplio del término, intenta mostrar que la justificación de la decisión judicial es susceptible de un análisis riguroso, capaz de iluminar la variedad de inferencias que caracterizan el razonamiento judicial, sus características distintivas, sus premisas implícitas, así como las diferentes elecciones discrecionales que el juez se ve forzado a realizar en sede decisoria. El objetivo del libro, desde este punto de vista, es estimular una mayor conciencia de las estructuras argumentativas, de manera tal que se pueda asumir una actitud crítica frente a los métodos y las estrategias argumentativas utilizadas por los tribunales.

# INTRODUCCIÓN

*Rappelez-vous tout simplement qu'entre les hommes il n'existe que deux relations: la logique et la guerre.*

*P. Valéry, Monsieur Teste*

**E**n muchos ordenamientos jurídicos contemporáneos las decisiones judiciales deben ser motivadas. El ordenamiento jurídico italiano no es una excepción, dado que la Constitución italiana exige motivar las decisiones jurisdiccionales (art. 111 c. 6, además de los arts. 13 c. 2, 15 c. 2, 21 c. 3)<sup>1</sup>.

La motivación jurisdiccional no consiste en dar cuenta del proceso psicológico que ha conducido a la decisión, sino en la indicación de las *razones jurídicas* que la justifican. Tales razones son presentadas a través de *argumentos*, en diferentes formas y mediante diversos contenidos, con base en lo que el derecho prescribe.

Es verdad que algunas decisiones no están justificadas. Es el caso de algunos decretos judiciales (arts. 135 c. 4 Código de Procedimiento Civil italiano y 125 c. 3 Código de Procedimiento Penal italiano), de algunas decisiones preliminares o incidentales propias de algunos procedimientos más o menos complejos<sup>2</sup>. Pero es también verdad que las decisiones finales de las controversias —civiles, penales, administrativas, etc.— deben siempre ser justificadas a través de argumentos y razones. Las partes en primer lugar, y los juzgadores en segundo lugar, aducen las razones jurídicas que, en su opinión, justifican una cierta decisión.

En las últimas décadas, la filosofía y la teoría del derecho han prestado una importante atención a las dinámicas de la interpretación jurídica. Para algunos autores, la relevancia de la argumentación es tan importante como para producir un cambio en el paradigma disciplinar. Desde estas posiciones, se

sostiene que se debería concebir el derecho “como argumentación”, en lugar de como un conjunto de normas, de decisiones judiciales o de otras cosas<sup>3</sup>.

Este énfasis en la argumentación jurídica ha producido una rica discusión acerca de las relaciones entre aquella y la argumentación moral y la argumentación que tiene lugar en otros ámbitos de la experiencia (política, médica, científica, etc.)<sup>4</sup>. En esta discusión han quedado en segundo plano los aspectos *lógicos* de la argumentación jurídica, una laguna que el presente trabajo, dirigido a estudiantes de licenciatura en Derecho, intenta colmar. La escasa atención prestada a la lógica en el debate moderno sobre la argumentación tiene raíces históricas. En efecto, tal laguna refleja la crítica del pasado siglo XX a las concepciones logicistas del razonamiento jurídico adoptadas por el formalismo jurídico, que reconstruían la motivación de la sentencia como un proceso mecánico, reducible al silogismo judicial en su forma más simple. Tal crítica ciertamente está justificada y los desarrollos contemporáneos de la reflexión filosófica sobre la argumentación poseen gran interés. No obstante, la lógica es una de las aproximaciones mediante las que se puede estudiar la argumentación. Se pueden analizar también los aspectos dialécticos y retóricos<sup>5</sup>, pero por las razones recientemente mencionadas consideramos oportuno concentrarnos en los aspectos lógicos. En cualquier caso, evitaremos las formalizaciones y cualquier exceso “logicista”. El libro no propone un sistema formal capaz de reconstruir los razonamientos correctos que se pueden expresar en el lenguaje jurídico, sino que su objetivo es proporcionar a los estudiantes una caja de herramientas útil para analizar y valorar las argumentaciones de los operadores jurídicos.

Desde este punto de vista, hay que señalar que en la argumentación jurídica se usa una clasificación de los argumentos que justifica la interpretación de los textos normativos según su contenido, no según su forma. Los así llamados argumentos interpretativos se distinguen en virtud de aquello sobre lo que versan o tratan: el significado literal, la intención del legislador, etc. Paralelamente, es interesante observar que los *argument schemes* de cierta literatura contemporánea en el ámbito de la teoría de la argumentación suelen fijarse en el contenido de los argumentos más que en su forma lógica<sup>6</sup>. Se distinguen, de este modo, los argumentos causales, los argumentos periciales, los argumentos valorativos, etc. Hay, en este punto, un interesante parecido con los argumentos discutidos en la teoría de la argumentación jurídica, que

los clasifica precisamente con base en su contenido. Para mantenernos en línea con dicha literatura, adoptaremos tal aproximación.

Se puede desarrollar una taxonomía similar para los argumentos probatorios (el argumento del testimonio, de la pericia, etc.), pero esto excedería los límites del presente trabajo que, en relación al razonamiento probatorio, mantiene una aproximación lógica, distinguiendo entre inferencias deductivas, abductivas e inductivas.

En cualquier caso, prestaremos especial atención al lenguaje jurídico y a su articulación conceptual, dado que la argumentación es una actividad esencialmente lingüística<sup>7</sup>.

El presente texto inicia explicando qué es la argumentación jurídica y presentando el modelo del silogismo judicial, articulando a continuación mediante la distinción entre justificación interna y justificación externa de la decisión judicial. Son después diferenciados y distinguidos los principales argumentos utilizados en los ámbitos de cada una de las formas de justificación principales: los argumentos probatorios (relativos a la justificación externa de la premisa fáctica) y los argumentos interpretativos o integradores (relativos a la justificación externa de la premisa normativa).

En síntesis, el objetivo de este estudio es tomar conciencia de los principales instrumentos del razonamiento y de la argumentación en el campo jurídico para comprenderlos y usarlos mejor.

Estamos en deuda por muchas ideas y discusiones con amigos colegas y estudiantes. Son demasiados los nombres como para hacer una lista exhaustiva. Les agradecemos sinceramente a todos, y pedimos indulgencia si no hemos sido capaces de recoger adecuadamente sus sugerencias.

Damiano Canale y Giovanni Tuzet  
Milano, febrero 2021

---

<sup>1</sup> Véanse también los arts. 132, 134 c. 1, 276 c. 5 del Código de Procedimiento Civil, y los arts. 125, 192 c. 1 del Código de Procedimiento Penal.

<sup>2</sup> Cfr. Schauer, 1995 en el ámbito estadounidense. Pero véase también Schauer, 2009 sobre el razonamiento jurídico.

<sup>3</sup> En particular, véase Atienza, 2006, pp. 49-50 trad. it [ed. esp. 55-56].

- <sup>4</sup> Véase Alexy, 1978 sobre la argumentación como “caso especial” de la argumentación práctica. Véase, entre otros, van Eemeren y Houtlosser, 2006 acerca de las diferencias entre los tipos de actividades argumentativas convencionales como la controversia jurídica, la mediación y la negociación.
- <sup>5</sup> Según Atienza, 2006, p. 95 trad. it. [ed. esp. 97] el ideal de la motivación judicial puede expresarse “diciendo que se trata de poner las buenas razones en la forma adecuada para que sea posible la persuasión”.
- <sup>6</sup> Véase, por ejemplo, Walton, Reed y Macagno, 2008, Bex et al., 2003.
- <sup>7</sup> “Tener bajo control nuestras argumentaciones y el lenguaje mediante el que se desarrollan, requiere un atento trabajo. Por esta razón, los problemas relativos a los conceptos y al lenguaje vienen en primer lugar” (Marconi, 2012, p. 461, discutiendo esta posición de T. Williamson en ámbito filosófico).

*Parte I*  
**El silogismo judicial**