

# DIALÉCTICA Y ARGUMENTACIÓN JURÍDICA\*


*Dr. Bertín Vázquez González\*\**

*El presente tratado se propone encontrar un método que nos hará capaces de razonar deductivamente, tomando como apoyo en ideas admitidas, sobre todos los temas que pueden presentarse, así como, cuando tengamos que sostener una afirmación, no decir nada que sea contradictorio con ella. Es necesario, por lo tanto, comenzar diciendo qué es un razonamiento deductivo y cuáles son sus variedades, para hacer comprender la naturaleza de la deducción dialéctica; en efecto, ésta última es el objeto de las investigaciones del trato que nosotros nos proponemos componer*

Aristóteles  
[*Tópica.*, I, 1, 100 a 18-24]

\* Ponencia presentada el día 30 de mayo de 2006, en el Auditorio “José María Iglesias” de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con motivo del Segundo Seminario de Argumentación Jurídica, organizado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

\*\* Secretario de Estudio y Cuenta de la Suprema Corte de Justicia de la Nación adscrito a la ponencia del señor Ministro Genaro David Góngora Pimentel. E-mail: bertin.vg@gmail.com.

 Un año de que la Suprema Corte de Justicia de la Nación llevó a cabo el Primer Seminario de Argumentación Jurídica, igual que en aquella ocasión, este Segundo Seminario se propone reflexionar en torno a los temas de actualidad de la argumentación jurídica, los cuales, sin duda, constituyen las columnas vertebrales que inciden en la actividad interminable de pensar y repensar el Derecho y en el Derecho y, en su caso, su reconstrucción, rehabilitación y reorientación.

Este Segundo Seminario inicia con la participación del Doctor Salvador Cárdenas Gutiérrez, reconocido historiador del Derecho, quien se hizo cargo del tema: “La argumentación jurídica antes y después de la codificación”; seguido por el Maestro Gerardo Dehesa Dávila con el tema “Lenguaje y retórica en las sentencias del Poder Judicial de la Federación”. En esta sesión me haré cargo del tema “Dialéctica y argumentación jurídica”; posteriormente seguirá el Doctor Roberto Lara Chagoyán, con el tema “El principio de universalidad de las sentencias” y, finalmente, concluirá la Doctora María del Carmen Platas Pacheco,

con la ponencia “Los límites de la argumentación jurídica; entre la ética y la corrupción”.

Nuestro agradecimiento a las señoras Ministras Olga del Carmen Sánchez Cordero de García Villegas y Margarita Beatriz Luna Ramos, así como al señor Ministro Presidente don Mariano Azuela Güitrón, por su apoyo e impulso a la cultura de la argumentación jurídica.

Mi agradecimiento personal a mi amigo y compañero Óscar Rodríguez Álvarez, por su invaluable apoyo en la coordinación de este Seminario, el cual esperamos coadyuve al enriquecimiento cualitativo de las resoluciones que compete emitir a este Alto Tribunal de la Nación y fortalezca la generación de la cultura del Derecho y de la Justicia.

La argumentación jurídica, ya sea que se conciba como una operación discursiva, que busca influir en un público determinado, o como el conjunto de razones que justifican críticamente la conclusión, conlleva a la idea de que ésta se desarrolla bajo algún método de pregunta-respuesta, problema-solución o ensayo-error.

Por ello, se admite que el Derecho, desde sus distintas dimensiones *iusfilosóficas*, consiste fundamentalmente en argumentar;<sup>1</sup> argumen-

---

<sup>1</sup> Argumento es un razonamiento destinado a probar o refutar una proposición dada; y argumentar es el acto del empleo de ese razonamiento; no debe confundirse con la afirmación. Existen en filosofía argumentos que llevan su denominación propia y que hasta tienen su historia particular. Así: a) El argumento *a contrario* (véase a contrario). b) El argumento acerbo, que se remonta a la Escuela de Mégara (ver megáricos) y que consiste en que dado un número de piedras no suficiente para formar una pila, no es posible hacer una pila añadiendo una piedra más; pero eventualmente, si se repite el procedimiento, se llegará a obtener una pila. c) El argumento ontológico, debido a San Anselmo de Canterbury (1033-1109), relativo a la prueba de la existencia de Dios. Con el nombre de Dios –arguye– todos sin

tamos cuando ofrecemos razones para sostener o refutar una premisa o una conclusión, para mover en cierta dirección el ánimo de un jurado o para justificar alguna decisión judicial. Por ello, se dice que argumento es todo aquello que arguye la mente para convencer a otro.

Actualmente la argumentación ha ido recuperando los espacios perdidos desde el nacimiento del Estado moderno, inicio de la codificación conforme al modelo decimonónico. Sin embargo, al parecer, hasta ahora sólo ha conocido una historia asistemática que es necesario reorientar, pues igual que acontece con algunas otras disciplinas, a la argumentación jurídica la podemos explicar y operar a partir de la filosofía o fuera de ella, con el riesgo de no atender al fundamento de las cosas si se hace desde esta última postura.

La argumentación como actividad, es una técnica o un arte (*ars inveniendi*) que se dirige a establecer o descubrir premisas. Actualmente, tal como acontecía a principios del siglo XX,<sup>2</sup> hay que preguntarse si el derecho únicamente se encuentra en la ley y, por tanto, si el método deductivo formal es el único camino para razonar el derecho.

Al parecer, cada vez es más difícil dar respuestas correctas a partir de la ley y desde el método deductivo formal, pues los problemas

---

excepción entienden lo más grande que pueda pensarse, pues nada puede concebirse más grande que la noción de Dios. Desde que todo lo, que es lo más grande y carece de existencia, es menos que lo más grande que posea existencia, lo primero resulta no ser en realidad lo más grande; y entonces esto último debe necesariamente existir. d) El argumento teleológico.

<sup>2</sup> Carnelutti, desde 1942, en su *Teoría general del derecho* enseñó que el derecho no se agota en la ley, pues también puede encontrarse en el proceso judicial, en la formación de contratos y actos administrativos. Asimismo, en su *Metodología* de 1950 insistía que el derecho debe fundarse en razones prácticas procesales.

por su naturaleza, son opinables y no opinables, de ahí que sea necesario operar el razonamiento jurídico a través de los métodos idóneos que atiendan a la naturaleza del problema jurídico.

En este sentido, Joseph Esser considera que la solución de un caso no puede alcanzarse únicamente mediante un razonamiento deductivo, esto es, aplicando el texto de la ley, sino a través del método adecuado a la naturaleza del caso o problema a resolver y susceptible al mismo tiempo de insertarse en el sistema jurídico vigente.

Chaim Perelman también se manifiesta en contra de la aplicación del método deductivo, en virtud de que no permite llegar a soluciones justas y equitativas, pues en las cuestiones jurídicas, como ocurre con el saber científico, no es posible hallar criterios objetivos, ciertos y seguros, de validez incuestionable y, por otro, la solución de dichas cuestiones no puede quedar abandonada a los meros impulsos emocionales como tampoco a la violencia.

Rodolfo Luis Vigo afirma que los operadores jurídicos, para dar respuesta a la pregunta planteada, se apoyan en otras fuentes como la doctrina, la jurisprudencia, el derecho comparado y los principios generales del derecho, entre otros, así como otros saberes no jurídicos.<sup>3</sup>

Agustín Gordillo, buscando averiguar la naturaleza del Derecho, llega a la conclusión de que el Derecho es una ciencia de problemas.<sup>4</sup>

<sup>3</sup> Vigo, Rodolfo Luis, *De la ley al derecho*, 1a. ed., Porrúa, México, 2003, p. 12.

<sup>4</sup> Gordillo, Agustín, *Introducción al Derecho*, Fundación de Derecho Administrativo, Buenos Aires, 2000, p. 26.

Viehweg, en este mismo sentido, considera que “la ciencia jurídica ha sido siempre, es y no puede dejar de ser, una ciencia de problemas singulares, jamás reducibles, frente a ingenuos intentos, siempre fallidos, al esquema mental axiomático deductivo expresado en las matemáticas”.<sup>5</sup>

Lo anterior denota la necesidad de acudir a la aporética o ciencia del problema, la cual se desarrolla en tres momentos: a) planteamiento de la dificultad, b) examinar a fondo (desarrollar tesis opuestas que pueden formularse sobre el tema), y c) proponer la solución que consiste en un proceso de refutación.

Lo expuesto lleva a la conclusión de que si el Derecho tiene como propósito resolver problemas y éstos, por su naturaleza, son opinables y no opinables, el método también debe atender a dicha naturaleza. En efecto, para los problemas que no son opinables, resulta aplicable la lógica formal, mientras que para las cuestiones opinables y plausibles será la dialéctica.<sup>6</sup> “Los razonamientos dialécticos”, enseña Aristóteles en las refutaciones sofísticas, “son los que deducen una contradicción partiendo de opiniones plausibles”.

El término dialéctica proviene de {f.} *dialectics* (del lat. *dialectica*, y éste del gr. *dialektikḗ*, terminación f. de -ίκοϛ, 'dialéctico'); sust. f. También deriva del verbo griego *dialogizomai*, que significa discutir, dialogar, razonar juntos.

<sup>5</sup> Montero Ballesteros, Alberto, *Aproximación al estudio de la lógica jurídica* (“Consideraciones preliminares y actitudes metodológicas”), p. 88. Cfr. también Theodor Viehweg, *Tópica y Filosofía del Derecho*, GEDISA, Barcelona, 1991, y *Tópica y Jurisprudencia*, Taurus, Madrid, 1986.

<sup>6</sup> Cfr. Perelman, Chaim, *La lógica jurídica y la nueva retórica*, Ed. Civitas, S.A., Madrid, 1979, pp. 14, 17, 120, 135-137.

La dialéctica ha sido definida como el arte de debatir o argumentar mediante discursos, cuyo objeto es descubrir la verdad. La dialéctica también es el arte de argumentar sobre toda cosa, dialogando a partir de lo probable.

Para la filosofía, la dialéctica es la rama que estudia el razonamiento como arte de aproximarse metódicamente a la verdad.<sup>7</sup> Asimismo, se describe como el desarrollo de una idea o teorema mediante el encadenamiento de razonamientos o de hechos o sistema de razonamiento que analiza las contradicciones que surgen a la hora de estudiar la realidad y que intenta dilucidarlas.

Se dice que el primero que aplicó el método fue Sócrates, quien practicaba constantemente la técnica de refutar el enunciado de un oponente haciendo que, en el curso del interrogatorio, tuviera que aceptar un enunciado contradictorio o contrario a su primera postura.

Platón, en cambio, percibe a la dialéctica como la actitud propia del verdadero filósofo, de aquel que trata de llegar a la verdad por medio del diálogo, en contraposición a la erística que se orienta a hacer triunfar una tesis independientemente de su verdad.

El diálogo permite contraponer argumentaciones, aparentemente opuestas y frecuentemente complementarias, para posibilitar un ascenso a la verdad mediante la explicación de tales argumentaciones.

---

<sup>7</sup> Según Platón, Sócrates era uno de los mejores maestros de dialéctica.

Platón, en algunos de sus diálogos, identifica a la dialéctica con la filosofía misma y considera que se constituye por dos movimientos lógicos inversos: el primero de ellos es la composición o unificación, que consiste en captar la esencia inmutable de las cosas mediante una elevación progresiva desde los objetos de experiencia sensible hasta los conceptos más generales. El segundo es la división mediante la cual se llega a lo particular siguiendo las diferencias internas de los distintos géneros.

Aristóteles difiere en algunos puntos de la idea de Platón. El estagirita considera que la dialéctica, postura a la que nos adscribimos, es una sección particular de la lógica, ya que se trata de aquella ciencia que se ocupa del estudio de los razonamientos que son sólo "probables" y que pueden reconstruirse según los esquemas silogísticos. A diferencia del silogismo demostrativo (aquel que da lugar al saber científico por partir de premisas cuya verdad es evidente o universalmente aceptada), el silogismo dialéctico<sup>8</sup> parte de premisas cuya verdad no ha sido comprobada o aceptada previamente, y que son sólo posibles, es decir, admitidas con relativa amplitud. Este tipo de silogismo encuentra su uso típico en la discusión y la controversia (razonamiento crítico), pero no en el razonamiento demostrativo.

La dialéctica, enseña el filósofo, es el método que se encarga del conocimiento de los principios, y ello es de suyo evidente si consideramos

---

<sup>8</sup> Comanducci afirma que "el silogismo jurídico encuentra su confirmación en la consistencia lógica del silogismo judicial, esto es, del silogismo que en su configuración tradicional tiene como premisa mayor una norma jurídica válida general y abstracta; como premisa menor la descripción de un caso concreto y, como conclusión, una norma individual y concreta que constituye lo dispuesto en la sentencia".



que el procedimiento que nos puede guiar en la búsqueda protológica no puede ser el apodíctico, dado que su uso nos llevaría a incurrir en una petición de principio. No toda ciencia es demostrativa, sino que la de las cosas inmediatas es indemostrable. Además, no es posible demostrar los principios de cada cosa, pues estos son evidentes.

El silogismo dialéctico es el instrumento de razonamiento de la técnica de la dialéctica, entendida ésta como el acto de sacar conclusiones de proposiciones probables desde el diálogo entre dos o más disputantes.

Para Aristóteles, la proposición dialéctica es una pregunta que debe ser probable para alguno de los dialogantes, y sus razonamientos son todos aquellos que provienen del silogismo. La diferencia radica en que en el silogismo, la proposición es verdadera, mientras que en la dialéctica la proposición es probable. Pero el hecho de que sea probable para alguno de los dialogantes permite razonar desde el modelo del silogismo. Las proposiciones dialécticas pueden ser también una opinión “parecidas a las opiniones probables” o pueden ser también contradictorias, mientras que las proposiciones necesarias son aquellas que forman el silogismo.

Desde el punto de vista de la argumentación jurídica, el silogismo deductivo formal es inconsistente, ya que las premisas mayor y menor se presentan desde la pretensión de verdad, desde la verdad objetiva y no discutida. Son verdaderas a efecto de que la conclusión sea verdadera.

Sin embargo, la premisa mayor sólo es verdadera desde el punto de vista de la legalidad. Esto es, es verdad que es legal dado que es emitida por el órgano competente cumpliendo con la formalidad estable-

cida, pero no necesariamente es verdad la prescripción que contiene. La prescripción legal es una interpretación de la realidad que "triunfó" en un momento dado, pero ello no nos asegura que las interpretaciones que "perdieron" en el debate (proceso legislativo o los votos particulares en la jurisdicción), en otro momento y coyuntura, no puedan convertirse después en verdad o criterios correctos.

Por otra parte, la concepción iuspositivista, que reivindica a ultranza el silogismo como modelo de argumentación, se encuentra en franco retroceso en la teoría jurídica, enfrentando teorías como la de Dworkin y Alexy que hacen descansar al derecho en principios no escritos que los participantes del proceso ponen en juego en sus valoraciones, ya sea en la argumentación como partes o en la decisión judicial.

Otro argumento que hace insostenible la pretensión de verdad del silogismo, como técnica de argumentación, es la posibilidad real de la inexistencia de la premisa mayor. Es decir, la premisa mayor como expresión de la proposición legal sólo es válida cuando existe, cuando el supuesto legal ha sido contemplado por el legislador.

Por tanto, la pretensión de verdad de la premisa mayor sólo es válida legalmente, pero desde la argumentación que parte de la filosofía es una premisa posible de ponerse en crisis.

La premisa menor, la descripción de un caso concreto, sólo es verdad en tanto se haya probado fehacientemente el hecho. Sin embargo, las partes siempre propondrán perspectivas diferentes de los hechos y pruebas que sustenten dicha perspectiva. La pretensión de verdad de la premisa menor está asociada, indisolublemente, no a la prueba en sí, sino a la valoración judicial de la misma.

Esto nos lleva a concluir que el silogismo puede ser correcto formalmente; pero no necesariamente verdadero en su contenido. En esta segunda aseveración es en donde se coloca la teoría de la argumentación jurídica, creando otro sistema diferente de silogismos válidos formalmente, pero construyendo otro contenido.

Lo anterior permite afirmar que el argumento silogístico es válido como modelo de veracidad del razonamiento, aunque no sea válido como modelo para deducir la "verdad".

Sin embargo, el problema no radica en la utilidad de la lógica deductiva, sino en la veracidad de las premisas con las que se construye el silogismo. La utilidad del silogismo dialéctico para Aristóteles radica en que éste nos permite reconocer un razonamiento verdadero de uno falso, pero no tiene como objetivo convalidar la veracidad de las premisas. “En derecho [dice Atienza], hay que argumentar porque hay que decidir y porque no aceptamos que las decisiones puedan presentarse de manera desnuda, desprovistas de razones”.<sup>9</sup>

El derecho no puede decidirse éticamente, sino a través de razones. El juzgador, como operador jurídico, seguramente se cuestiona si en cada caso concreto debe decidir el derecho; luego, qué es el derecho, en cuanto objeto de la decisión.

Desde la perspectiva de la razón práctica, el Derecho no es otra cosa que lo debido a otro. Josef Pieper, dice que el concepto de derecho,

---

<sup>9</sup> Atienza, Manuel, *El Derecho como argumentación*, Ariel Derecho, Barcelona, 2006, pp. 61 y 62.

de lo debido, es una noción hasta tal punto radical y primaria que no se deja reducir a ninguna otra que le fuese anterior y de la que pudiera ser derivada, de ahí que dicho concepto no puede ser definido, sino solo descrito.<sup>10</sup> Lo debido –*suum*– es lo que un individuo tiene derecho a reclamar de otro, como algo que se le adeuda y que no le corresponde a nadie más que a él. Por tanto, lo debido no sólo puede ser una cosa sino también una acción.

El sustento de que alguna cosa le sea debida a alguien, lo encontramos en los pactos, contratos, promesas y disposiciones legales, entre otros; mientras que respecto de otras, habría que buscarlo en la naturaleza misma de la cosa –*ex ipsa natura rei*–, esto es, en el contexto del *ius naturale*.

Ahora bien, para llegar a determinar si en un caso concreto existe algo debido por una de las partes, se requiere de una operación de análisis o deliberación en dos direcciones: por una parte, se analizan los hechos del caso con el objeto de distinguir los que son relevantes de los que carecen de importancia, para determinar si existe o no algo debido y, por otro, se analizan las posibles reglas aplicables al caso, con el objeto de elegir la regla o conjunto de reglas que se ajusta a los hechos del caso. Luego se analizan los hechos y seleccionada la regla aplicable, se procede a juzgar si respecto de tales hechos y a la luz de dicha regla, existe o no algo debido.<sup>11</sup>

<sup>10</sup> Pieper, Josef, *Las virtudes fundamentales*, Ed. Rialp, S.A., Madrid, 1990, p. 91.

<sup>11</sup> Adame Goddard, Jorge, “La justicia del juez: juzgar bien”, en *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, PJJF, México, 2006, pp. 120-121.

La operación intelectual de juzgar acerca de lo debido requiere de los siguientes hábitos intelectuales:<sup>12</sup>

- memoria,
- intuición o inteligencia,
- docilidad,
- sagacidad y
- razón o capacidad de raciocinio.

La razón o raciocinio, como operación intelectual, permite definir si existe algo que sea debido, pues constituye la culminación y finalidad de la deliberación y el punto de partida para decidir prudentemente.<sup>13</sup>

Las operaciones de la razón práctica del juzgador prudente son:<sup>14</sup>

- deliberación,
- juicio y
- decisión o imperio.

Esto permite corroborar la importancia de la argumentación jurídica en la actividad del operador del derecho, especialmente en el juzgador, pues a través de ésta se define cuál es el medio adecuado en relación a las circunstancias y los hechos del caso para alcanzar el fin

<sup>12</sup> *Ob. cit.*, pp. 121-122.

<sup>13</sup> La prudencia, señala María del Carmen Platas Pacheco, es una cualidad de la razón práctica del juzgador que lo dispone a realizar con prontitud, acierto y eficacia los actos encaminados a descubrir qué es lo debido que hay que dar a cada quien, según su mérito o demérito (“Prudencia y Justicia: exigencias de la ética judicial”, publicado en la *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, núm. 21, México, 2006, p. 199).

<sup>14</sup> Platas Pacheco, María del Carmen, *op. cit.*, p. 205.

que es dar a cada uno lo suyo. En efecto, si juzgar es distinguir lo distinto de lo indistinto, del juzgador no puede ser otra su misión, que la de un reparador de la injusticia, pues sólo así se puede ordenar el reparto que el Derecho supone. El acto de juzgar

Como se observa, la argumentación como actividad se apoya en la dialéctica, dado que la búsqueda de lo justo se realiza a través del diálogo que confronta los puntos de vista, de donde surgen las razones que sustentan la decisión judicial. Sin argumento no hay diálogo, sin éste tampoco existe dialéctica. Lo anterior es así, ya que las personas humanas interactúan entre sí a través de la argumentación, del diálogo y del debate; pues nadie pone en duda que todo ser racional interactúa de esa manera. Quien niegue este hecho, ya está argumentando.

La dialéctica tiene por objeto buscar la verdad, ya que sólo a través de la interacción de los participantes puede encontrarse la verdad.

Luis Vega, señala que la región de la lógica es el lugar natural de las pruebas deductivas y, en particular, de las demostrativas, esto es, aquellas que discurren desde unos principios o puntos de partida iniciales e incontestables para establecer otra proposición verdadera que se sigue de ellas por necesidad.<sup>15</sup> La dialéctica, en cambio, sería el lugar natural de la discusión razonable en torno a cualquier cuestión abierta, sea teórica o práctica, de orden especializado, no de interés común o general. Aquí lo que importa no son los productos de la argumentación, sino los procedimientos argumentativos y las normas que gobiernan y dirigen el ejercicio de los papeles de defensor u oponente.

---

<sup>15</sup> Vega Reñón, Luis, *El rigor informal de las pruebas matemáticas clásicas*, Madrid, 2001, pp. 673 y ss.

El debate dialéctico tiene lugar entre dos o más argumentadores que asumen la posición de defensor (proponente) o contradictor (oponente) de una determinada tesis. Ambos juegan un rol activo. Así, el oponente puede señalarle al proponente una razón, un argumento que, en principio, contradice la tesis inicial de éste y le obliga a producir un nuevo argumento (un contraargumento) para defender su posición. El proponente puede reaccionar señalando que esa razón es irrelevante o que no es congruente con alguna otra posición asumida por el oponente.

En la argumentación dialéctica se desarrollan discursos cortos; tanto el proponente como el oponente, no pueden salirse del punto de discusión. Existe oportunidad de examinar los pros y contras de una situación, de una tesis; el discurso avanza en forma espiral, pues la dialéctica está más vinculada a la filosofía, esto es, al descubrimiento de la verdad. La contradicción y la negación juegan un papel importante en la dialéctica. Esto se puede constatar en el *Gorgias*,<sup>16</sup> en el que Sócrates reprochaba a Calicles que, como éste no quiere responder a sus preguntas, le obliga a hablar como un verdadero orador popular.

Sin duda, el teórico de la dialéctica fue Aristóteles, cuyas enseñanzas fueron seguidas por los juristas romanos y por Tomás de Aquino. Frente al camino de la ciencia y de la retórica, o sea de la verdad absoluta y la mera persuasión, está el camino de la dialéctica, en tanto que el diálogo se ordena a buscar la verdad, pero consciente de que las conclusiones serán, en principio, sólo probables. El saber que se alcanza en la dialéctica ocupa el punto medio entre la ciencia y la retórica, no tiene por objeto la mera persuasión, sino una investigación dialogada.

---

<sup>16</sup> Platón, *Diálogos*, Colección “Sepan Cuantos”, núm. 13a., Porrúa, México, 2005, pp. 237 y ss.

Michel Villey señala que en el corazón de la lógica está la dialéctica, para ello, es necesario volver al arte de donde nació la filosofía, que permitió a los juristas romanos crear el derecho como saber autónomo. La dialéctica se inspira en la confianza de ir encontrando horizontalmente un punto de vista común, alcanzando un conocimiento más amplio de la cosa (su *quiddidad*). El procedimiento propuesto por los romanos para el razonamiento jurídico dialéctico es el siguiente:<sup>17</sup>

- *Ponere causam*: el razonamiento jurídico gira en torno de casos, sobre cosas o realidades que acotan el ámbito del diálogo. Se define la *quaestio juridicialis*, el jurista se interroga sobre la cualidad del objeto litigioso: si es justo.
- *Choque de opiniones*: una causa jurídica no se trata por vía deductiva, sino confrontando puntos de vista (discusión-interrogación-refutación). Se emplean diferentes instrumentos de la dialéctica (crítica del lenguaje, superación de ambigüedades, autoridades invocadas, se valora a la naturaleza de las cosas).
- *Conclusiones o definiciones*: la dialéctica debe conducir a definiciones (*oroi*) regla: *regula juris*, sobre las que se apoya la sentencia.

K. Popper<sup>18</sup> enseña que la dialéctica, en el sentido que le da Hegel, es una teoría según la cual hay cosas —*el pensamiento humano*— que se

<sup>17</sup> Villey, Michel, *Filosofía del Derecho*, Scire Universitaria, Barcelona, 2003, pp. 182-183.

<sup>18</sup> Popper, Kart R., *Conjeturas y refutaciones*, Paidós, Barcelona, 1972, pp. 376-377.



desarrollan de manera caracterizada, por lo que se llama la tríada dialéctica: tesis, antítesis y síntesis.<sup>19</sup> Primero se da una idea, teoría o movimiento que puede ser llamada una “tesis”. Esta tesis a menudo provoca oposición, porque, como la mayoría de las cosas del mundo, probablemente será de valor limitado y tendrá sus puntos débiles.

La idea o movimiento opuesto es llamada la “antítesis”, porque está dirigida contra la primera, la tesis. La lucha entre la tesis y la antítesis continúa hasta llegar a una solución que, en cierto sentido, va más allá que la tesis y la antítesis al reconocer sus respectivos valores, tratar de conservar los méritos de ambas y evitar sus limitaciones. Esta solución, que es el tercer paso, es llamada síntesis. Una vez alcanzada, la síntesis puede convertirse a su vez en el primer paso de una nueva tríada dialéctica, lo cual ocurrirá si la síntesis particular alcanzada es unilateral o presenta cualquier aspecto insatisfactorio, pues, en este caso, surgirá nuevamente la oposición, lo cual significa que se puede considerar la síntesis como una nueva tesis que ha provocado una nueva antítesis.

Popper invita a aprender de nuestros errores, a someter a crítica nuestras afirmaciones, a no considerar las propias ideas como dogmas o como verdades indiscutibles. Considera que no hay inducción porque las teorías universales no son deducibles de enunciados singulares. Por semejantes razones, rechaza el verificacionismo y, en general, todo intento de justificación (probabilidad, comprobabilidad, etcétera). Una teoría universal puede ser refutada a través de la teoría de la falsabilidad. Las

---

<sup>19</sup> Nota: la terminología *tesis-antítesis-síntesis*, aspecto que no precisa Popper es de Fichte y la empleaba Schelling.

teorías en lugar de ser verificadas, deben ser contrastadas, sometidas a prueba. El método será el crítico, de ensayo y error. Se procede por hipótesis, problemas, conjeturas, que son sometidas a discusión crítica. Popper propone la falsabilidad como criterio de demarcación, y lo contrapone al criterio inductivista de demarcación que correspondería al verificacionismo.

E. Kapp,<sup>20</sup> siguiendo a Aristóteles, dice que en la dialéctica se hallan presentes dos interlocutores, uno que pregunta y otro que responde. El que pregunta plantea al otro un problema. Ejemplo, es definición de hombre: “ser viviente que anda en dos pies, o no” El que responde, al escoger una de las dos alternativas posibles del problema como su punto de vista, fija la tesis, después la tarea para el que pregunta es refutar esa posición. El que pregunta tiene que forzar al que responde a conceder lo contrario. Tal proposición, a la que debe ser forzado el que responde, se llama a veces “lo establecido” y con frecuencia también “proposición inicial” (*principium*). La presión sobre el que responde para que conceda esta “proposición inicial”, que es lo contrario de la tesis escogida por él, se ejerce mediante preguntas que deben tener, no la forma problemática, sino la forma de pregunta simple, que espera un sí o un no. La conclusión lograda mediante una serie de tales preguntas, que es idéntica a la proposición inicial, tiene que admitirla el que responde. El razonamiento jurídico es un razonamiento débil, pero a partir de un proceso argumentativo va transformándose y perdiendo paulatinamente ese carácter de debilidad, asumiendo por el contrario firmeza. A este proceso los griegos le llamaban *endoxal* y sus premisas *endójicas*.

---

<sup>20</sup> Düring, Ingemar, *Aristóteles, exposición e interpretación de su pensamiento*, traducción de Bernabé Navarro, UNAM, México, 1987, p. 131.

Frans H. van Eemeren y Rob Grootendorst, consideran que existen cuatro fases o estadios: a) confrontación, b) apertura, c) argumentación y d) conclusión. En la confrontación, un usuario del lenguaje avanza un punto de vista sobre el cual surge una duda; la existencia de una discrepancia es lo que genera el diálogo. En el estadio de la apertura se toma la decisión de embarcarse en una discusión, se especifica el tipo de diálogo que tendrá lugar y, en su caso, las reglas de procedimiento a seguir. En la fase de argumentación se presentan y evalúan los argumentos y contraargumentos de cada parte. Y el estado de conclusión o cierre tiene lugar cuando se ha alcanzado la finalidad del diálogo o cuando los participantes están de acuerdo en poner fin al mismo.

Reglas para el diálogo que proponen van Eemeren y Grootendorst:<sup>21</sup>

- Ningún participante debe impedir a otro tomar su propia posición, positiva o negativa, con respecto a los puntos o tesis en discusión.
- Quien sostenga una tesis, está obligado a defenderla y responder de ella cuando su interlocutor se lo demande.
- La crítica de una tesis debe versar sobre la tesis realmente sostenida por el interlocutor.

---

<sup>21</sup> Eemeren, F. H. v. y Grootendors, R., *Argumentación, comunicación y falacias. Una perspectiva pragma-dialéctica*, trad. de C. López and A. M. Vicuña, Universidad Católica de Chile, Santiago, 2002. Eemeren, F. H. v. and Grootendorst, R., *Speech acts in argumentative discussions: a theoretical model for the analysis of discussions directed towards solving conflicts of opinion*. Studies of argumentation in pragmatics and discourse analysis; 1. Foris Publications, Dordrecht, Holland; Cinnaminson, USA, 1984. Eemeren, F. H. v. and Grootendorst, R., *Argumentation, communication, and fallacies: a pragma-dialectical perspective*. L. Erlbaum, Hillsdale, N. J., 1992.

- Una tesis sólo puede defenderse con argumentos referidos justamente a ella.
- Todo interlocutor puede verse obligado a reconocer sus supuestos o premisas tácitas y las implicaciones implícitas en su posición, debidamente explicitadas, así como verse obligado a responder de ellas.
- Debe considerarse que una tesis o una posición ha sido defendida de modo concluyente si su defensa ha consistido en argumentos derivados de un punto de partida común.
- Debe considerarse que una tesis o una posición ha sido defendida de concluyente, si su defensa ha consistido en argumentos correctos o resultantes de la oportuna aplicación de esquemas o pautas de argumentación comúnmente admitidas.
- Los argumentos deductivos utilizados en el curso de la discusión deben ser válidos o convalidables mediante la explicitación de todas las premisas tácitas codeterminantes de la conclusión.
- El fracaso en la defensa de una tesis debe llevar al proponente a retractarse de ella y, por el contrario, el éxito en su defensa debe llevar al oponente a retirar sus dudas acerca de la tesis en cuestión.
- Las proposiciones no deben ser vagas e incomprensibles, ni los enunciados deben ser confusos o ambiguos, sino ser objeto de la interpretación más precisa posible.

Otras reglas para el diálogo sugieren:

- No te consideres infalible; no creas que tus ideas son intocables y tus argumentos incontrovertibles. Tienes derecho a tratar de ser convincente, pero si no lo logras, reconócelo. Mantente abierto a la duda y dispuesto a revisar tu posición de partida.
- Busca un punto de partida común. La idea de que no se puede discutir si no se está de acuerdo puede sonar a paradoja, pero compartir al menos una premisa resulta fundamental.
- Atente a lo que crees cierto. No afirmes como si fuera objetivamente verdadero lo que sabes que es falso.
- Aporta las pruebas que se te pidan.
- No eludas las objeciones. En la disposición a responder a las contestaciones y a las críticas está la razón de ser de la discusión, por tanto, eludirlo la hace naufragar.
- No eludas la carga de la prueba.
- Trata de ser pertinente. La irrelevancia de los argumentos es una de las causas difundidas del vicio lógico.
- Esfuérzate en ser claro. La ambigüedad no es un recurso para quien discute.

- No deformes las posiciones ajenas. Al referir los hechos o reformular las intervenciones del otro, aplica el principio de claridad, haciendo la mejor interpretación posible de la posición de tu interlocutor.
- En condiciones de empate final, suspende el juicio, a no ser que comporte un daño mayor.
- En presencia de nuevos elementos, acepta la reapertura del debate y la revisión del caso.

En conclusión, el Derecho no puede operarse sólo a partir de las reglas de la lógica formal, porque ello equivaldría a no atender a la naturaleza de los problemas jurídicos, los cuales, por su contenido pueden ser opinables y no opinables.

Así como un medicamento no puede curar todas las enfermedades; de igual manera, el método para conocer la realidad no debe buscarse únicamente en el razonamiento silogístico formal (*premisa mayor, premisa menor y conclusión*), pues tratándose del Derecho, en el que existen cuestiones probables, verosímiles o plausibles, el método idóneo es la dialéctica.

En suma, si al juzgador, aún le queda algo por hacer, seguramente será, descubrir en cada caso concreto el Derecho (*ius*), a través de la dialéctica, sólo así podrá concretar su misión de dar a cada uno lo suyo.