

ARGUMENTACIÓN JURÍDICA Y LA RECONSTRUCCIÓN DE ARGUMENTOS ESCRITOS.

LEGAL ARGUMENT AND THE STRUCTURE OF WRITTEN ARGUMENTS.

Autores: ¹Santiago Elías Cárdenas Villacrés, ²Héctor Wilson Cárdenas Vallejo, ³Luis Raúl Chasi Carbo y ⁴Javier Filiberto Vera Álvarez

¹ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-7394-6839>

²ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-4434-592X>

³ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0003-2705-5557>

⁴ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-7238-7430>

¹E-mail de contacto: lexmasterabogados@gmail.com

²E-mail de contacto: hcardenasva@ucvvirtual.edu.pe

³E-mail de contacto: Luis.chasi@gestionderiesgo.gob.ec

⁴E-mail de contacto: mrjabell@hotmail.com

Artículo recibido: 28 de Julio del 2020

Artículo revisado: 3 de Agosto del 2020

Artículo aprobado: 31 de Octubre del 2020

¹Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República egresado de la Universidad Autónoma de Quito (Ecuador).

²Licenciado en Ciencias de la Educación especialización Comercio y Administración egresado de la Universidad de Guayaquil (Ecuador) con 16 años de experiencia dentro de experiencia laboral. Posee una maestría en la Universidad de Guayaquil (Ecuador), mención Educación Superior.

³Sociólogo egresado de la Universidad de Guayaquil (Ecuador) con 8 años de experiencia laboral. Cursa un masterado en la Universidad La Rioja (España) mención Intervención social.

⁴Licenciado en Ciencias Políticas I Sociales egresado de la Universidad Laica Vicente Rocafuerte de Guayaquil (Ecuador) con 18 años de experiencia laboral.

Resumen

El presente estudio realizado en la ciudad de Guayaquil, Ecuador, tiene como finalidad establecer la importancia de la argumentación jurídica en el diseño y desarrollo de trabajos escritos y la trascendencia de la reconstrucción de argumentos, está estructurado a través de los conceptos que rigen en el ámbito de la argumentación jurídica, su utilización en el desarrollo de documentos jurídicos y su conceptualización, contiene también un análisis de los componentes de la argumentación, la composición de las premisas y la forma como se aplican en la construcción, reconstrucción de argumentos jurídicos, así como la relevancia de esta elemento y la infaltable aplicación de las justificaciones internas y externas para sustentar una argumentación o las consecuencias derivadas de una incorrecta argumentación. La técnica como proceso de recogida de información fue la entrevista a ocho profesionales de la ciudad en donde se realizó el estudio, utilizando herramientas digitales y magnetofónicas, de audio y video a fin de respaldar la información proporcionada.

Palabras claves: Argumentación, Retorica, Premisas, Reconstrucción, Argumentos.

Abstract

The present study carried out in the city of Guayaquil, Ecuador, aims to establish the importance of legal argumentation in the design and development of written works and the importance of the reconstruction of arguments, it is structured through the concepts that govern in the field of legal argumentation, its use in the development of legal documents and its conceptualization, also contains an analysis of the argumentation components, the composition of the premises and the way they are applied in the construction, reconstruction of legal arguments, as well such as the relevance of this element and the inevitable application of internal and external justifications to support an argument or the consequences derived from an incorrect argument. The technique as a process for collecting information was the interview with eight professionals from the city where the study was carried out, using digital and recording, audio and video tools in order to support the information provided.

Keywords: Argumentation, Rhetoric, Premises, Reconstruction, Arguments.

Sumário

O presente estudo realizado na cidade de Guayaquil, Equador, visa estabelecer a importância da argumentação jurídica na concepção e desenvolvimento de obras escritas e a importância da reconstrução dos argumentos, está estruturada através dos conceitos que regem no campo da argumentação jurídica, sua utilização no desenvolvimento de documentos jurídicos e sua conceituação, contém também uma análise dos componentes da argumentação, da composição das premissas e da forma como são aplicadas na construção, reconstrução de argumentos jurídicos, bem como tais como a relevância deste elemento e a aplicação inevitável de justificações internas e externas para apoiar um argumento ou as consequências derivadas de um argumento incorreto. A técnica como processo de coleta de informações foi a entrevista com oito profissionais da cidade onde foi realizado o estudo, utilizando ferramentas digitais e de gravação, áudio e vídeo para subsidiar as informações prestadas.

Palavras-chave: Argumentação, Retórica, Premissas, Reconstrução, Argumentos.

Introducción

El estudio de la Argumentación Jurídica, se verifica primordial en la preparación, y ejercicio de la profesión de Abogado así como en la administración de justicia administrativa o judicial, por lo que partiendo del concepto de argumentación jurídica como un proceso razonado, destinado a fortalecer una teoría acerca de algo específico que dota de cogniciones para que una tesis sea o no aceptada por el interlocutor, ya que la estructura del argumento y la fuerza de la argumentación dependerán de la complejidad del mismo, su amplitud y grado de dificultad para expresarlo y de esta forma determinar, su conformación, diferencias entre argumento y argumentación, para una vez identificada su estructura, entender en que consiste la reconstrucción de los

argumentos y lo esto significa así como composición, es decir determinar específicamente el tema de discusión y los conceptos más importantes, a fin de que entendido la reconstrucción de argumentos y la importancia de la argumentación evitar el subjetivismo, o la obscuridad en lo que se transmite, en lo que se solicita y se resuelve haciendo uso y empleando varios conceptos de fuentes precisas, “(nominal, real, normativa, descriptiva) y sus reglas) (UNAM, 2000); finalmente la importancia reconstrucción de argumentos permite para darle soporte y estructura al argumento o tesis a defender, “identificar la conclusión y las premisas mediante partículas indicadoras; eliminar material: Repeticiones, Digresiones, Ilustraciones, Retórica” (UNAM, 2000).

Objetivo General.

Establecer la importancia de la argumentación jurídica en el diseño y desarrollo de trabajos escritos y la trascendencia de la reconstrucción de argumentos para solidificar el mensaje propuesto.

Objetivos específicos.

- Analizar las diversas conceptualizaciones de la Argumentación jurídica.
- Contrastar el enfoque de la reconstrucción de argumentos
- Comprender la estructura de la argumentación.

Desarrollo

La Argumentación Jurídica.

El tratadista español Manuel Atienza refiere el concepto de argumentar como un procedimiento que tiene su accionar en la resolución de problemas y toma de decisiones según la subsunción de los hechos a las normas (Atienza, 2013), sin embargo, cuando de resoluciones jurídicas se trata, es imperativo hacer uso de varias destrezas y herramientas técnicas y legales. El uso de estos instrumentos de apoyo para sustentar la tesis enunciada por el

emisor se le denomina Argumentación Jurídica que según el criterio de varios tratadistas es ante todo un mecanismo complejo que debidamente reforzado, facilita el convencimiento del receptor, pues “permitirá generar un tipo de influencia o convicción hacia los demás (Rosero, 2018), al respecto en el ejercicio del Derecho, su aplicación es de orden absoluto en cada exposición de motivos al realizar las peticiones a los administradores de justicia, explicando con claridad la necesidad y pertinencia de las peticiones realizadas, es decir “su importancia dentro del sistema además del rol que desempeñara” (Rosero, 2017).

Con lo anteriormente expuesto, puede inferirse que con la argumentación se pretende que el derecho y su aplicación no se reduzca a la simple voluntad o decisión autoritativa del llamado a administrar justicia, es decir se limita la discrecionalidad y la subjetividad, estableciendo de forma necesaria y clara la obligación de motivar, es decir explicar con claridad y precisión la razón de sus decisión, a fin de que de esta forma al momento de ser comunicada la decisión o argumento a la parte interesada, esta “contenga un esfuerzo justificatorio racional que pueda ser justificado y en consecuencia comprendido y aceptado por la razón del obligado. (Vigo, 2017).

Ente otros muchos conceptos sobre el tema en discusión y estudio, en el portal web de la Administración Nacional Pública de Uruguay define que “La argumentación es una práctica discursiva de tipo racional en la cual un locutor defiende un punto de vista confrontándolo con el de un contrincante real o potencial” (González, 2015) Esta práctica discursiva presupone, por una parte, la existencia de una contradicción, de una confrontación de puntos de vista, y, por otro lado, presupone la

existencia de una pluralidad de opciones entre las cuales escoger” (González, 2015)

La reconstrucción de argumentos estructura y solidez.

El proceso técnico de argumentar es una actividad razonada, dirigido a solucionar determinado problema jurídico, “cuanto porque existen criterios a partir de los cuales una argumentación puede ser evaluada como válida, sólida, convincente, persuasiva, etc. (Atienza, 2006), por lo que la importancia radica en la forma como se sustenta un argumento, es decir que su aceptabilidad esté sustentada en sub-argumentos válidos. Una teoría, o argumento puede ser adoptada o desestimada no por la abundancia de su contenido “sino por la solidez de sus argumentos y sub-argumentos (ISSUU, 2020), premisas y elementos probatorios, por esta razón resulta de inequívoca importancia entender que la forma de enlazar estos argumentos y sub-argumentos sólidamente contruidos, definen una correcta argumentación.

Entendido el concepto de argumentar, nos inclinamos a la reconstrucción de Argumento, es decir, desmantelar su estructura y contenido con la finalidad de reconocer los razonamientos cuando aparecen, considerándolos por su relevancia en el tema planteado, determinar las premisas y su condición de mayor, menor o sub premisas y finalmente identificar las conclusiones a las que el argumentador ha llegado; cumplido con este proceso, “reconstruirlos haciendo explícitos los enunciados tácitos”. (Castillo, 2014)

En un estudio realizado por el sector judicial de Colombia, se hace referencia a varias características fundamentales en esta tarea de reconstrucción de argumentos, tales como

realizar la combinación de los denominados párrafos descriptivos, es decir crear una representación precisa que lo que se pretende transmitir por medio de la palabra, con la utilización en lo posible “todos sus sentidos para delinear los atributos de los objetos y sucesos percibidos. (Bonorio & Peña, 2005)

Para alcanzar una amplia comprensión sobre el proceso de argumentación y la forma idónea de aplicarla, es menester partir de la interrogante ¿Qué orden lógico sigue el razonamiento jurídico? Este cuestionamiento resulta fundamental para así definir si el argumento propuesto se sustenta en un esquema lógico deductivo o inductivo y determinar lo cierto o erróneo de sus presupuestos. Partiendo de este punto de la importancia, en el que el intérprete que se encuentra reconstruyendo argumentos a determinados enunciados en un texto, pero sobre todo de utilizar los elementos más favorables para el argumento que deben aparecer de forma completa, que para el autor, no es necesariamente perder la objetividad de la crítica, sino asegurar su dirección, o lo que en materia penal sería, lo más favorable o beneficioso, por otro lado, es importante también integrar la mayor parte del texto, y de esa forma determinar la idea central que el autor desea expresar, no importa la forma del texto, sino el fondo, que se entienda lo que el emisor pretende transmitir a través de la retórica.

La estructura para la reconstrucción de argumentos se conforma de varios elementos como el argumento principal o aseveraciones, los hechos a los que se hace referencia o premisas y su desenlace o conclusión alcanzada, parte de una tesis que se pretende defender mediante la afiliación de sus argumentos que refuercen esta teoría, dentro de estos argumentos, sea principal o secundarios se pueden encontrar premisas expresas, que se

identifica con facilidad y premisas tácitas, es decir las que no se identifican a simple vista más que sin embargo se encuentran implícitas en el argumento y que forma indirecta sugieren un resultado de la conclusión, “se debe suponer como aquella premisa que permita reconstruir el argumento como un razonamiento lógicamente correcto” (Huerta, 2017) y este procedimiento se lo puede hacer en caso de duda, ya que esto depende de la solidez de la premisa incluso las tácitas, expresados como lo define (Bonorio & Peña, 2005).

Diseño de la investigación.

El boceto empleado en la investigación tiene un enfoque cualitativo, desarrollado con un diseño *ex post facto* donde la variable Independiente considerada fue la reconstrucción de argumentos y la variable dependiente el impacto en la argumentación jurídica. La entidad objeto del estudio proporcionó la información de los integrantes de la compañía (estudio jurídico). Los datos proporcionados por la compañía Lexmaster contenía informes sobre las resoluciones alcanzadas en las casusas representadas por cada uno de sus integrantes y el análisis comparativo de las mismas que determinan la argumentación jurídica aplicada y la existencia o no de la reconstrucción de argumentos para sustentar las decisiones emanadas de los administradores de justicia. Las técnicas que se utilizaron en el desarrollo de esta investigación a fin de recopilar la información fueron, entrevistas formales, grabaciones digitales y fotografías; ya que estas permitieron reunir de mejor manera la información adquirida durante el proceso de investigación.

Participantes.

La población seleccionada para el desarrollo del estudio en exposición está conformada por ocho profesionales del derecho y otras ramas de la

compañía Lexmaster Abogados y profesionales Asociados S.A.S de la ciudad de Guayaquil-Ecuador. Los profesionales que contribuyeron con la entrevista son Abogados en libre ejercicio, académicos y exfuncionarios públicos. (Fiscalía).

Instrumentos de evaluación.

Después de un exhaustivo análisis bibliográfico, se decidió usar la técnica de la entrevista como “proceso de recogida de información con dos componentes: el entrevistador y el entrevistado”. Para medir las variables de la argumentación jurídica y reconstrucción de argumentos escritos desarrollando un pliego de diez preguntas divididas en los ítems, situación actual y trascendencias.

Procedimiento y Procesamiento de la investigación.

Para llevar a cabo el trabajo se contó con la colaboración de profesionales del derecho de la compañía Lexmaster Abogados y profesionales Asociados S.A.S de la ciudad de Guayaquil-Ecuador, la que valoró positivamente el actual trabajo de investigación, y por ello se dio apertura a las entrevistas, las mismas que se realizaron en las instalaciones de la compañía

Tabla 1 Muestra

No.	Descripción	Cantidad	%
01	Abogados	5	62.5
02	Académicos	1	12.5
03	Mediadores y Negociadores	1	12.5
04	Contadores y Auditores	1	12.5
TOTAL		8	100.00

Fuente: Cía. Lexmaster Abogados y Profesionales Asociados S.A.S.

Análisis y discusión.

Desde el punto de vista doctrinario, argumentar es una forma de llevar a cabo en conjunto “el análisis de los problemas de justificación

por personal calificado, anticipando la petición, en la que se justificaba el objetivo y destino de la entrevista. Las personas entrevistadas fueron ocho, y se obtuvo respuestas univocas de todos los participantes, lo que puede considerarse una tasa de respuesta concordante respecto del tema tratado.

Análisis de datos.

El análisis efectuado es descriptivo, se utilizó herramientas digitales y magnetofónicas, de audio y video a fin de respaldar la información proporcionada por los entrevistados. La información recabada fue reducida a escrito a través de transcripciones utilizando un software de texto (Word-office 2010).

Población y muestra.

En el Ecuador existen aproximadamente 60.000 Abogados según los datos del Foro de Abogados de la Función Judicial, los mismo que se encuentran distribuido entre funcionarios públicos y abogados en libre ejercicio. En la ciudad de Guayaquil, a su vez existe un numero aproximado de 16.000 Abogados y 500 estudios jurídicos, individuales y colectivos, de los cuales se seleccionó a la compañía Lexmaster Abogados y profesionales Asociados S.A.S y a sus ocho profesionales.

interna a partir del denominado silogismo jurídico, mediante la aplicación de la lógica moderna” (García, 2017), para cumplir con este objetivo, es menester aplicar también la

justificación externa, que “tiene por objeto la fundamentación de las premisas usadas en la justificación interna. De este modo, las premisas que integran la justificación externa son de los siguientes tipos: (1) reglas de Derechos positivo, (2) enunciados empíricos, (3) premisas que no son ni reglas de derecho positivo ni enunciados empíricos, por ello, dichos tipos de premisas poseen distintos métodos de fundamentación. (Huerta, 2017). Es como un elemento que tiene como objetivo resolver un conflicto en decisión algo que tiene lugar en la trama de la finalización de los problemas en discusión, aunque la resolución de los denominados conflictos a nivel general, en ocasiones depende sin excepción del desarrollo de otras varias destrezas y habilidades que refuerzan la de argumentar (Atienza, 2013). Un argumento sólido y contundente se sostiene en su estructura de forma lógica y secuencial y los elementos probatorios en los que se fundan las premisas, y que dan lugar a lo acertado o erróneo.

En este sentido, tomando en consideración las conceptualizaciones realizadas por los precursores citados, la reconstrucción se estructura en un mecanismo de interpretación analítica que realiza el emisor del mensaje, tomando en consideración lo más importante del material seleccionado a fin de sustentar su argumento. Este proceso de reconstrucción de los argumentos que el emisor realiza y que el receptor acoge a través de la observación se sustenta en lo tácito y expreso de lo realizado por el dueño del argumento que se encuentra en otras palabras, la fuerza de convencimiento depende de lo claro y específico del contenido de los argumentos o “de lo que decimos de los argumentos como interpretamos lo dicho” (Revista Calameo, 2020).

En consideración de lo anterior, surge la interrogante ¿Por qué es necesario argumentar? Al respecto, argumentar tiene muchas connotaciones, sin embargo, el argumentar en debida forma solidifica la razón de la petición o de la decisión, y por ello, “es necesario argumentar, en materia jurídica, porque una importante cantidad de disposiciones normativas contenidas en los textos legales tienen una textura abierta (producto de la ambigüedad, vaguedad, lagunas, contradicciones del lenguaje jurídico o por las diversas lecturas ideológicas permitidas por los propios textos) que pueden producir diferencias legítimas, y en consecuencia disputas. Si se fraccionan cada una de las afirmaciones anteriores, las razones que responden a la pregunta por qué es necesario argumentar son las siguientes: la textura abierta de los textos legales y las diferencias legítimas y disputas” (Moreno, 2012)

Conclusión

El arte de argumentar está directamente relacionado con la fuerza de la tesis expuesta, con la fuerza de los argumentos y sub-argumentos, de lo que el emisor pretende expresar al auditorio, de lo que el autor pretende convencer, pero para lograrlo se debe en primer lugar darle fuerza tanto a la idea central como a los sub-argumentos relacionarlos, enlazarlos y por otra parte identificar en la lectura de un texto la idea central y los sub-argumentos, descomponerlos e identificar los argumentos tácitos, es decir lo que a simple vista no se identifica pero que a su vez sirven para darle fuerza a la argumentación, estos argumentos tácitos deben ser enunciados aunque esto rompa con la reglas de la estética o forma del texto por llamarlo así, que en cuestión de argumentación no es lo más importante, si no su contenido, que este llegue al auditorio y convenza al público para el cual está dirigido, esto agotando todas

las posibilidades antes de interpretar un argumento, descomponiendo el texto, reconstruyéndolo de la forma más beneficiosa hasta llegar al punto de que sea entendible para aquel que lo lea y se convenza de su contenido.

Referencias Bibliográficas

Alexy, R. (1997). *Teoría de la Argumentación Jurídica. La teoría del discurso racional como teoría de la fundamentación jurídica*. 35. Madrid.

Atienza, M. (2006). *El derecho como argumentación*. Madrid.

Atienza, M. (2013). *Curso de Argumentación Jurídica*. Madrid, España: Trotta S.A.

Atienza, M. (2013). *Curso de Argumentación Jurídica*. Madrid, España: Trotta S.A.

Bonorio, P. R., & Peña, A. j. (2005). *Plan anual de formación y capacitación de la Rama Judicial*. Obtenido de http://myfaculty.metro.inter.edu/dhernandez/index_files/alma%20rosalia.htm#:~:text=A%20trav%C3%A9s%20de%20un%20p%C3%A1rrafo,lector%2Dreceptor%20sobre%20lo%20descrito.

Castillo, J. (2014). ISSUU. Obtenido de https://issuu.com/emmauri/docs/argumentos_y_argumentaci_n

García, D. (2017). <http://repositorio.uasb.edu.ec/>. Obtenido de *Análisis crítico de la teoría del discurso jurídico racional de:* <http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/5832/1/T2406-MDE-Garc%C3%ADa-An%C3%A1lisis.pdf>

González, M. (2015). *Administración Nacional de la Educación Pública de Uruguay*. Obtenido de www.anep.edu.uy: <http://www.anep.edu.uy/prolee/index.php/glosario/208-argumentacion#:~:text=Una%20argumentacion%20no%20consiste%20en,%20desprenderse%20de%20la%20premisa>.

Huerta, C. (2017). www.scielo.org.mx. Obtenido de http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2007-43872017000100379

ISSUU. (2020). Obtenido de https://issuu.com/emmauri/docs/argumentos_y_argumentaci_n

Moreno, R. (2012). http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0041-86332012000100006. Obtenido de www.scielo.org.mx.

PEÑA, F. A. (2012). *Manual de argumentación jurídica*. Lima: Asociación peruana de ciencias jurídicas.

Revista Calameo. (2020). Obtenido de *Curso de entrenamiento, inducción y reinducción a la argumentación:* <https://es.calameo.com/read/005263571890d4813e44d>

Rosero, J. (2017). *La Argumentación Jurídica en el Estado Constitucional De Derechos, su Relevancia en el Ejercicio De Los Derechos Fundamentales y Como Mecanismo De Garantía Del Principio De Motivación, En El Distrito Metropolitano De Quito*. Quito.

Rosero, J. (30 de enero de 2018). *La Argumentación Jurídica en el Estado Constitucional De Derechos, su Relevancia en el Ejercicio De Los Derechos Fundamentales y Como Mecanismo De Garantía Del Principio De Motivación, En El Distrito Metropolitano De Quito*. Obtenido de *Derecho Ecuador:* <https://www.derechoecuador.com/argumentacion-juridica->

UNAM. (16 de mayo de 2000). *Curso de Argumentación Jurídica*. Obtenido de <http://www.filosoficas.unam.mx/~morado/Cursos/0Argumentos/cons.htm>

Vigo, R. (2017). *LA INTERPRETACIÓN (ARGUMENTACIÓN) JURÍDICA EN EL ESTADO DE DERECHO CONSTITUCIONAL*. Ciudad de México, México: Tirant lo Blanch.



Esta obra está bajo una licencia de Creative Commons Reconocimiento-No Comercial 4.0 Internacional. Copyright (c) Santiago Elías Cárdenas Villacrés, Héctor Wilson Cárdenas Vallejo, Luis Raúl Chasi Carbo y Javier Filiberto Vera Álvarez

