



Escuela Judicial
“Rodrigo Lara Bonilla”

ARGUMENTACIONES ORALES
EN DEBATES JUDICIALES

República de Colombia





ARGUMENTACIÓN ORAL EN DEBATES JUDICIALES



PLAN NACIONAL DE FORMACIÓN
Y CAPACITACIÓN DE LA RAMA JUDICIAL

CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA ADMINISTRATIVA

FRANCISCO ESCOBAR HENRÍQUEZ
Presidente

JESAEI ANTONIO GIRALDO CASTAÑO
Vicepresidente

LUCÍA ARBELÁEZ DE TOBÓN
JOSÉ ALFREDO ESCOBAR ARAÚJO
CARLOS ENRIQUE MARÍN VÉLEZ
HERNANDO TORRES CORREDOR
Magistrados

ESCUELA JUDICIAL
“RODRIGO LARA BONILLA”

GLADYS VIRGINIA GUEVARA PUENTES
Directora



Consejo Superior de la Judicatura
Sala Administrativa

ESCUELA JUDICIAL
"Rodrigo Lara Bonilla"



UNIVERSIDAD
NACIONAL
DE COLOMBIA

PABLO RAÚL BONORINO

ARGUMENTACIÓN ORAL
EN DEBATES JUDICIALES

CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA ADMINISTRATIVA
ESCUELA JUDICIAL "RODRIGO LARA BONILLA"

ISBN: 958-97922-3-5

© PABLO RAÚL BONORINO

© CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, 2006

Derechos exclusivos de publicación y distribución de la obra

Calle 85 No.11-96 pisos 6 y 7

www.ramajudicial.gov.co

Primera edición: mayo de 2006

con un tiraje de 3.000 ejemplares

Diseño de cubierta: Stephan Acuña Aguirre

Composición: Universidad Nacional de Colombia, Convenio 090 de 2004

Diagramación electrónica: Olga Lucía Cardozo Herreño

Impresión

Universidad Nacional de Colombia

Unibiblos

dirunibblo_bog@unal.edu.co

Bogotá, D.C., Colombia

Impreso en Colombia

Printed in Colombia

CONTENIDO

PRESENTACIÓN DEL PLAN INTEGRAL DE FORMACIÓN ESPECIALIZADA PARA LA IMPLEMENTACIÓN DEL SISTEMA ACUSATORIO PENAL EN COLOMBIA	xiii
INTRODUCCIÓN CONFLICTOS DE OPINIÓN Y ARGUMENTACIÓN ORAL	1
UNIDAD 1 NATURALEZA DE LOS DEBATES EL CONTEXTO DE LA ARGUMENTACIÓN	5
I. Intercambios argumentativos	6
II. Diferencias de opinión	8
III. Desacuerdos y debate	11
IV. Seudodisputas	17
V. La argumentación en debates	24
UNIDAD 2 RECONSTRUCCIÓN DE ARGUMENTOS LOS ÁTOMOS DE LA ARGUMENTACIÓN ORAL	31
I. Argumentos y debates	32
II. Identificación de argumentos	35
III. Reconstrucción de argumentos	38
IV. Debates y desacuerdos	42
UNIDAD 3 ESTRUCTURA DE LA ARGUMENTACIÓN ORAL LA DIRECCIÓN ARGUMENTATIVA DEL DEBATE	49
I. Reconstrucción de argumentaciones	49
II. Argumentación y debate judicial	59
III. Guiando debates	66

UNIDAD 4	
DIÁLOGO RACIONAL Y FALTAS EN LA ARGUMENTACIÓN	
LA EVALUACIÓN DE ARGUMENTOS ORALES	73
I. Un modelo dialógico y normativo	73
A. Diálogo	74
B. Reglas positivas y negativas	77
II. La carga de la prueba en debates orales	82
III. La apelación a la autoridad	87
IV. Los ataques personales	93

UNIDAD 5	
PREGUNTAS Y RESPUESTAS EN LA ARGUMENTACIÓN	
LOS INTERROGATORIOS EN DEBATES ORALES	97
I. Preguntas, contestaciones y respuestas	98
A. Contestaciones y respuestas	99
B. Tipos de preguntas	101
II. Presupuestos, preguntas y falacias	102
A. Los presupuestos de las preguntas	103
III. Evaluación de interrogatorios	107

UNIDAD 6	
ARGUMENTACIÓN ORAL Y EVIDENCIA LA VALORACIÓN DE ARGUMENTOS PROBATORIOS EN DEBATES	
I. Prueba y evidencia	113
II. Argumentos probatorios	117
A. Observación y evidencia	119
B. Intenciones y evidencia	124
C. Enunciados condicionales tácitos	127
III. Evaluación de argumentos probatorios	130

ANEXO 1	
MODELOS DE PLANILLAS	
PARA LA RECONSTRUCCIÓN DE DEBATES ORALES	135
BIBLIOGRAFÍA SELECCIONADA	
Y COMENTADA	139
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	143

CONVENCIONES

Og

Objetivo General

Oe

Objetivos Específicos

Ca

Cuestionarios de Autoevaluación

PRESENTACIÓN
DEL PLAN INTEGRAL DE FORMACIÓN ESPECIALIZADA
PARA LA IMPLEMENTACIÓN DEL SISTEMA ACUSATORIO
PENAL EN COLOMBIA

El Plan Integral de Formación Especializada para la Implementación del Sistema Acusatorio Penal en Colombia, construido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, a través de la Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla”, de conformidad con su modelo educativo y su enfoque curricular integrado e integrador a partir de casos reales de la práctica judicial y validado con la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia constituye el resultado del esfuerzo articulado entre Magistrados, Jueces y Empleados incorporados al nuevo sistema procesal penal, la Red de Formadores Judiciales, el Comité Nacional Coordinador, los Grupos Seccionales de Apoyo y expertos penalistas vinculados en virtud del convenio celebrado entre el Consejo Superior de la Judicatura y la Universidad Nacional de Colombia.

El plan para Magistrados y Jueces está conformado por once módulos de formación aplicada y doce especializados en el Sistema Acusatorio Penal, bajo la modalidad de aprendizaje autodirigido orientado a la aplicación en la práctica judicial, con absoluto respeto por la Independencia del Juez.

Los módulos de formación especializada son Argumentación Judicial: Construcción, Reconstrucción y Evaluación de Argumentaciones Orales y Escritas; Bloque de Constitucionalidad, Estándares Internacionales de Derechos Humanos y Proceso Penal; El Régimen de la Libertad en la Nueva Estructura Procesal Penal de Colombia: Captura y Medidas de Aseguramiento; Las Principales Transformaciones del Derecho Procesal Penal: Un Análisis Estructural; La Justicia Restaurativa en el Nuevo Proceso Penal; Niños, Niñas y Adolescentes Víctimas de Delitos Sexuales; El Control de Garantías como Función Jurisdiccional; Principio de Oportunidad, Negociaciones y Aceptación de la Responsabilidad en el Código de Procedimiento Penal; La Dirección, Supervisión y Coordinación Judicial Penal en Colombia; Los Nuevos Fundamentos Constitucionales de las Pruebas Penales, y La Prueba Técnica y Testimonial.

La construcción de cada módulo responde a las distintas evaluaciones que se hicieron con Jueces y Magistrados con la finalidad de detectar las principales áreas problemáticas de la implementación del nuevo proceso penal en Colombia, alrededor de las cuales se integraron los objetivos, temas y subtemas de los distintos microcurrículos como apoyo a los funcionarios y empleados de la rama judicial. Los conversatorios organizados por la Sala Administrativa del Consejo Superior

de la Judicatura sirvieron para determinar los problemas jurídicos más delicados y ahondar en su tratamiento en los módulos. Posteriormente, el texto entregado por los autores fue enviado para su revisión por los Magistrados y Jueces que participaron en el proceso, quienes leyeron los textos e hicieron observaciones para su mejoramiento. Una vez escuchadas dichas reflexiones los autores complementaron su trabajo para presentar un texto que respondiera a las necesidades de formación jurídica especializada para los Jueces Colombianos.

Se mantiene la concepción de la Escuela Judicial en el sentido de que todos los módulos, como expresión de la construcción colectiva, democrática y solidaria de conocimiento en la Rama Judicial, están sujetos a un permanente proceso de retroalimentación y actualización, especialmente ante el control que ejerce la Corte Constitucional y la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

ENFOQUE PEDAGÓGICO DE LA ESCUELA JUDICIAL

La Escuela Judicial como Centro de Formación Judicial Inicial y Continuada de la Rama Judicial tiene un modelo pedagógico que se caracteriza por ser participativo, integral, sistémico y constructivista; se fundamenta en el respeto a la dignidad del ser humano, a la independencia del juez, el pluralismo y la multiculturalidad, y se orienta hacia el mejoramiento del servicio.

Es participativo, más de mil jueces y empleados judiciales participan como formadores, generando una amplia dinámica de reflexión sobre la calidad y pertinencia de los planes educativos, módulos de aprendizaje autodirigido y los materiales utilizados en los procesos de formación que se promueven. Igualmente, se manifiesta en los procesos de evaluación y seguimiento de las actividades de formación que se adelantan, tanto en los procesos de ingreso, como de cualificación de los servidores públicos.

Es integral en la medida en que los temas que se tratan en los módulos resultan recíprocamente articulados y dotados de potencialidad sinérgica y promueven las complementariedades y los refuerzos de todos los participantes.

Es sistémico porque nos invita a comprender cualquier proceso desde una visión integradora y holista, que reconoce el ejercicio judicial como un agregado de procesos, que actúa de manera interdependiente, y que, a su vez, resulta afectado por el entorno en que tienen lugar las actuaciones judiciales.

El modelo se basa en el respeto a la dignidad humana. El sistema de justicia representa uno de los pilares del sistema social de cualquier comunidad, representa la capacidad que la sociedad tiene para dirimir los conflictos que surgen

entre sus integrantes y entre algunos de sus miembros y la sociedad en general. De ahí que el modelo educativo fundamenta sus estrategias en el principio del respeto a la dignidad humana y a los derechos individuales y colectivos de las personas.

El modelo se orienta al mejoramiento del servicio pues las acciones que se adelanten para el mejoramiento de las condiciones de trabajo y bienestar de las personas que hacen parte de la rama judicial, se hacen teniendo en la mira un mejoramiento sostenido del servicio que se le presta a la comunidad.

CURRÍCULO INTEGRADO-INTEGRADOR

En la búsqueda de nuevas alternativas para el diseño de los currículos se requiere partir de la construcción de núcleos temáticos y problemáticos, producto de la investigación y evaluación permanentes. Estos núcleos temáticos y problemáticos no son la unión de asignaturas, sino el resultado de la integración de diferentes disciplinas académicas y no académicas (cotidianidad, escenarios de socialización, hogar) que alrededor de problemas detectados, garantizan y aportan a la solución de los mismos. Antes que contenidos, la estrategia de integración curricular, exige una mirada crítica a la realidad.

La implementación de un currículo integrado-integrador implica que la “enseñanza dialogante” se base en la convicción de que el discurso del formador será formativo solamente en el caso de que el participante, a medida que reciba los mensajes magistrales, los reconstruya y los integre, a través de una actividad, en sus propias estructuras y necesidades mentales. Es un diálogo profundo que comporta participación e interacción. En este punto, con dos centros de iniciativas donde cada uno (formador y participante) es el interlocutor del otro, la síntesis pedagógica no puede realizarse más que en la interacción de sus actividades orientadas hacia una meta común: la adquisición, producción o renovación de conocimientos.

PLANES DE ESTUDIO

Los planes de estudio se diseñaron de manera coherente con el modelo educativo presentado y en esta labor participó el grupo de pedagogos vinculados al proyecto, expertos en procesos formativos para adultos con conocimientos especializados y experiencia. Así mismo, participó la Red de Formadores Judiciales constituida para este programa por aproximadamente 350 magistrados y jueces quienes con profundo compromiso y motivados exclusivamente por su vocación de

servicio, se prepararon a lo largo de varios meses en la Escuela Judicial tanto en la metodología como en los contenidos del programa con el propósito de acompañar y facilitar el proceso de aprendizaje que ahora le invitamos a desarrollar a través de las siguientes etapas:

Fase I. Reunión inicial. Presentación de los objetivos y estructura del programa; afianzamiento de las metodologías del aprendizaje autodirigido; conformación de los subgrupos de estudio con sus coordinadores, y distribución de los temas que profundizará cada subgrupo.

Fase II. Estudio y Análisis Individual. Interiorización por cada participante de los contenidos del programa mediante el análisis, desarrollo de casos y ejercicios propuestos en el módulo, consulta de jurisprudencia y doctrina adicional a la incluida en los materiales educativos. Así mismo, elaboración y envío de un informe individual con el fin de establecer los intereses de los participantes para garantizar que las actividades presenciales respondan a éstos.

Fase III. Investigación en Subgrupo. Profundización colectiva del conocimiento sobre los temas y subtemas acordados en la reunión inicial y preparación de una presentación breve y concisa (10 minutos) para la mesa de estudios junto con un resumen ejecutivo y la selección de casos reales para enriquecer las discusiones en el programa.

Fase IV. Mesa de Estudio. Construcción de conocimiento a través del intercambio de experiencias y saberes y el desarrollo o fortalecimiento de competencias en argumentación, interpretación, decisión, dirección, etc., alrededor de las presentaciones de los subgrupos, el estudio de nuevos casos de la práctica judicial previamente seleccionados y estructurados por los formadores con el apoyo de los expertos, así como la simulación de audiencias. Identificación de los momentos e instrumentos de aplicación a la práctica judicial y a partir de éstos, generación de compromisos concretos de mejoramiento de la función judicial y de estrategias de seguimiento, monitoreo y apoyo en este proceso.

Fase V. Aplicación a la práctica judicial. Incorporación de los elementos del programa académico como herramienta o instrumento de apoyo en el desempeño laboral mediante la utilización del conocimiento construido en la gestión judicial. Elaboración y envío del informe individual sobre esta experiencia y reporte de los resultados del seguimiento de esta fase en los subgrupos.

Fase VI. Actividades de refuerzo o complementación. De acuerdo con el resultado de la fase anterior se programan actividades complementarias de refuerzo o extensión del programa según las necesidades de los grupos en particular.

Fase VII. Seguimiento y evaluación. Determinación de la consecución de los objetivos del programa por los participantes y el grupo mediante el análisis individual y el intercambio de experiencias en subgrupo.

LOS MÓDULOS

Los módulos son la columna vertebral en este proceso en la medida que presentan de manera profunda y concisa los resultados de la investigación académica realizada durante aproximadamente un año con la participación de magistrados de la Corte Suprema de Justicia y de los Tribunales, de los Jueces de la República y expertos juristas quienes ofrecieron lo mejor de sus conocimientos y experiencia judicial, en un ejercicio pluralista de construcción de conocimiento.

Se trata entonces, de valiosos textos de autoestudio divididos secuencialmente en unidades que desarrollan la temática de determinada materia, de dispositivos didácticos flexibles que permite abordar los cursos a partir de una estructura que responde a necesidades de aprendizaje previamente identificadas. Pero más allá, está el propósito final: servir de instrumento para fortalecer la práctica judicial.

CÓMO ABORDARLOS

Al iniciar la lectura de cada módulo el participante debe tener en cuenta que se trata de un programa integral y un sistema modular coherente, por lo que para optimizar los resultados del proceso de autoformación tendrá en cuenta que se encuentra inmerso en el Programa de Formación Especializada en Sistema Acusatorio Penal. A través de cada contenido, el discente encontrará referentes o remisiones a los demás módulos del Plan, que se articulan mediante diversos ejes transversales, tales como la constitucionalización del derecho procesal, la remisión a tratados internacionales y la reivindicación del derecho penal sustancial, al igual que la integración de los casos problemáticos comunes que se analizan, desde diferentes perspectivas, posibilitando el enriquecimiento de los escenarios argumentativos y fortaleciendo la independencia judicial.

Por lo anterior, se recomienda tener en cuenta las siguientes sugerencias al abordar el estudio de cada uno de los módulos del plan especializado:

1. Consulte los temas de los otros módulos que le permitan realizar un diálogo de manera sistémica y articulada sobre los contenidos que se presentan.
2. Tenga en cuenta las guías del discente y las guías de estudio individual y de subgrupo para desarrollar cada lectura. Recuerde apoyarse en los talleres

para elaborar mapas conceptuales, esquemas de valoración de argumentaciones y el taller individual de lectura del plan educativo.

3. Cada módulo presenta actividades pedagógicas y de autoevaluación que permiten al discente reflexionar sobre su cotidianidad profesional, la comprensión de los temas y su aplicación a la práctica. Es importante que en el proceso de lectura aborde y desarrolle con rigor dichas actividades para que críticamente establezca la claridad con la que percibió los temas y su respectiva aplicación a su tarea judicial. Cada módulo se complementa con una bibliografía básica adicional, para quienes quieran profundizar en el tema, o acceder a diversas perspectivas.

El Plan Integral de Formación Especializada para la Implementación del Sistema Acusatorio Penal en Colombia, que la Escuela Judicial entrega a la judicatura colombiana, acorde con su modelo educativo, es una oportunidad para que la institucionalidad colombiana, con efectiva protección de los derechos fundamentales y garantías judiciales, cierre el camino de la impunidad para el logro de una sociedad más justa. Igualmente, el Plan Integral es la oportunidad de iniciar la transformación cultural que requiere la implementación del nuevo sistema acusatorio penal en Colombia.

Finalmente, agradecemos el envío de todos sus aportes y sugerencias a la sede de la Escuela Judicial en la Calle 85 No. 11 – 96 piso 6 y 7, de Bogotá, o al correo electrónico escujud@cendoj.ramajudicial.gov.co, que contribuirán a la construcción colectiva del saber judicial alrededor del nuevo sistema procesal penal, uno de los mayores retos para el país, y que, sin duda alguna, la Rama Judicial cumplirá.

INTRODUCCIÓN

CONFLICTOS DE OPINIÓN Y ARGUMENTACIÓN ORAL

La argumentación resulta indispensable para resolver las diferencias de opinión sin emplear la fuerza o la intimidación. Por ello constituye uno de los pilares de los sistemas democráticos de gobierno. La democracia se nutre del disenso y su funcionamiento requiere aceptar como una de las reglas fundamentales del juego que las discrepancias se deben dirimir empleando como única arma las palabras. Los debates, intercambios argumentativos orales entre sujetos que defienden puntos de vista opuestos sobre la verdad de un enunciado, constituyen el mecanismo que históricamente se ha utilizado para decidir pacíficamente cuál de las posiciones en conflicto debe ser aceptada.

Pero la discusión argumentativa no sólo es una herramienta útil para la toma de decisiones políticas en un Estado de Derecho, sino que resulta indispensable para resolver los conflictos de interés que surgen inevitablemente en la convivencia cotidiana. Algunos de esas diferencias, las que revisten mayor importancia, a menudo deben ser resueltas apelando a un conjunto de reglas por todos aceptadas y al juicio de un funcionario encargado de aplicarlas. Esto es lo que le da vida y dinamismo al derecho.

Cada una de las posiciones enfrentadas tiene un portavoz que hace llegar al juez las razones que le asisten, a los efectos de lograr una solución al conflicto acorde con sus expectativas. Pero esta actividad no constituye una alternancia de monólogos argumentativos, sino un proceso dialógico (de diálogo o intercambio lingüístico), en el que cada una de las partes debe señalar las fallas en la argumentación de su oponente y al mismo tiempo defenderse de las críticas que este le formule. Quienes discuten en el marco de un debate tienen la posibilidad de influirse mutuamente y de influir en el ánimo de quien va a juzgar el resultado de la disputa.

Argumentamos oralmente para defender la verdad de una afirmación cuando sabemos que no es compartida por todos quienes nos escuchan. El jurista, cada vez que actúa en el marco de un procedimiento judicial, o bien ingresa en una disputa con un colega o bien debe resolver una disputa protagonizada por las partes. La argumentación oral en debates posee ciertas peculiaridades que generan dificultades prácticas que se deben examinar para lograr un mejor rendimiento. En especial, se deben afianzar las habilidades para poder reconstruir y evaluar las argumentaciones orales casi al mismo tiempo en que son formuladas en el debate.

Existe una tendencia a introducir la oralidad en los procesos de resolución de las disputas jurídicas, a los efectos de lograr que las partes interactúen y argumenten en presencia de quien oficiará de árbitro en la discusión. Con ello se pretende lograr principalmente inmediatez y rapidez en los procedimientos judiciales, que en muchas ocasiones tienden a eternizarse cuando las evidencias y argumentaciones se producen de forma escrita. Esta situación plantea un desafío a los actores principales de la práctica jurídica. Los abogados deben ser capaces de producir argumentos de manera inmediata —principalmente para refutar los argumentos del oponente y para rebatir las críticas a los suyos—, sin contar con la tranquilidad y el sosiego que ofrecen los plazos de días y el soporte escrito. Pero los jueces también tienen ante ellos una situación nueva que los obliga a modificar sus hábitos de trabajo. Deben escuchar las argumentaciones orales, establecer los puntos de desacuerdo y decidir sobre la solidez de las argumentaciones presentadas por las partes prácticamente al mismo tiempo que se produce la discusión.

El éxito de los procedimientos orales que se han implementado en el mundo anglosajón descansa en una cultura política y jurídica que, desde las etapas más tempranas de la formación de sus participantes, fomenta el desarrollo de las habilidades argumentativas en el contexto de debates orales (Cf. Phillips y otros 1996). Desde el siglo XIX existen competencias de debates a nivel nacional entre estudiantes de enseñanza elemental. El debate se incorpora en las aulas como una herramienta metodológica y pedagógica. Los estudios de derecho no se centran en la memorización y repetición de las normas del sistema jurídica, sino en su utilización para resolver casos concretos mediante el uso permanente de la argumentación. Jueces y abogados han debatido, y visto debatir, desde sus primeras etapas formativas (ver los artículos sobre la enseñanza del derecho en el mundo anglosajón contenidos en Bohmer ed. 1999).

No necesito contarles a los lectores de este módulo de qué manera se enseña el derecho en nuestras universidades, pues todos ellos han pasado por ellas. Enciclopedismo, memorización, repetición del contenido de clases magistrales, apelación a ciertos tratados como fuente obligatoria de consulta, posiciones indiscutibles de la cátedra sobre ciertas cuestiones que se deben reproducir, ausencia de cursos de lógica y argumentación jurídica, reducción de las disciplinas metodológicas y filosóficas a su mínima expresión, etc. No es de extrañar que la preparación para enfrentarse la argumentación oral en debates, sea cual sea el papel que se deba desempeñar en ella, sea prácticamente inexistente (Cf. Ray 1988).

En este módulo pretendo brindar algunas herramientas prácticas para dejar de argumentar oralmente en debates de manera intuitiva. He seleccionado algunas cuestiones que resultan sumamente útiles para pensar sobre la forma en la

que habitualmente discutimos y para mejorar muchas de las habilidades que dicha actividad nos exige. Tal como hice en el módulo básico de Argumentación Judicial, no pretendo aquí entrar en disputas teóricas sino ofrecer algunas herramientas basadas en el mejor conocimiento existente sobre debates. Pero a diferencia de lo que ocurría en el módulo mencionado, en esta ocasión ingresaré en muchos temas que son tratados actualmente por las llamadas teorías de la argumentación. Esto no significa que la solidez de los argumentos no sea crucial para evaluar el resultado de un debate, sino que debemos considerar también ciertos aspectos retóricos que pueden resultar determinantes en su desarrollo.

El objetivo general del módulo es brindar herramientas prácticas para mejorar la tarea de reconstruir y evaluar argumentaciones orales formuladas en un debate judicial. En cada capítulo –siguiendo las directrices metodológicas de la Escuela Judicial Lara Bonilla para unificar sus módulos- se presentarán por separado el objetivo general que él se pretenda conseguir y los objetivos específicos o actividades con las que se pretende satisfacer dichos objetivos genéricos. En líneas generales, puedo anticipar al lector que en las páginas siguientes encontrará tratadas las siguientes cuestiones: (1) definición de los conceptos de “debate”, “disputa genuina” y “seudodisputa”, (2) presentación de las nociones de “argumento” y “reconstrucción de argumentos”, (3) análisis de la estructura de las argumentaciones en debates orales, (4) desarrollo de un marco teórico dialógico que permita señalar algunas de las faltas más comunes en la argumentación oral en debates, (5) la manera en que los intercambios de preguntas y respuestas se insertan en una estrategia argumentativa oral en el marco de un debate, y (6) las características que presenta la argumentación sobre los hechos en un debate oral. Cada uno de estos temas será presentado en cada uno de los seis capítulos en los que he dividido el texto.

En el capítulo 1, denominado “La naturaleza de los debates”, Se presentan los elementos definitorios de los debates (cuestión, tesis y conceptos centrales) y los tipos más comunes que surgen en la práctica jurídica (fácticos, normativos, terminológicos y valorativos), haciendo especial hincapié en la detección y disolución de seudodisputas y en las características que presenta la argumentación oral en cada caso.

Los dos capítulos siguientes tratan sobre las particularidades de la argumentación oral en debates. En el capítulo 2 “Reconstrucción de argumentos”, se introduce el concepto de “argumento”, prestando especial atención a los problemas prácticos relacionados con la identificación y reconstrucción de argumentos –incluyendo la explicitación de premisas tácitas- y diferenciando la “solidez” de la “fuerza retórica” o “poder persuasivo” de un argumento. En el capítulo 3, llamado

“Estructura de la argumentación oral”, se muestran los elementos característicos de las argumentaciones (argumento central, subargumentos) y la estructura que suele asumir en el marco de un debate (defensa positiva, defensa negativa y ataque), haciendo especial hincapié en la labor de reconstrucción de argumentaciones orales producidas en el seno de un debate.

El capítulo 4, titulado “Diálogo racional y faltas en la argumentación”, está dedicado a analizar las argumentaciones orales formuladas en un debate como un tipo especial de diálogo racional, lo que permite explicitar las principales reglas que rigen este tipo de intercambios argumentativos a los efectos de señalar algunas de las faltas más comunes que en ellos se cometen. En estrecha relación con este aspecto del tema, se encuentre el de la relevancia que asume la formulación de preguntas en las argumentaciones orales generadas en el marco de un debate, así como la importancia que tiene diferenciar sus tipos y presupuestos con la finalidad de identificar las preguntas complejas y cargadas. Este será el contenido del capítulo 5, “Preguntas y respuestas en la argumentación”.

El último capítulo está dedicado al uso de la evidencia en debates. En él se examinan las peculiaridades que presenta la argumentación oral sobre cuestiones fácticas en el contexto de un debate, fijando la atención en la reconstrucción y evaluación de los argumentos probatorios y tratando de explicitar algunas de las reglas de valoración que tienen mayor utilidad práctica.

A lo largo del texto utilizaré una serie de ejemplos de debates, pero debo aclarar que con ellos no pretendo reflejar un tipo procesal específico de debate judicial, sino que persiguen como finalidad la de poner de manifiesto las distintas actividades argumentativas involucradas en cualquier debate a los efectos de poder analizar su funcionamiento por separado.

Siguiendo las nuevas pautas metodológicas introducidas por la Escuela Judicial, he incorporado en el texto –además de la bibliografía seleccionada y comentada- un Anexo en el que presento unos modelos de planillas para el seguimiento y la reconstrucción de debates orales. Sobre estos últimos me gustaría aclarar que sólo se trata de sugerencias metodológicas que pretenden servir como punto de partida para que los lectores desarrollen las herramientas de trabajo que mejor se ajusten a sus necesidades.

UNIDAD 1

NATURALEZA DE LOS DEBATES EL CONTEXTO DE LA ARGUMENTACIÓN



Analizar las características definitorias de los debates judiciales como tipos de intercambios argumentativos.



- I. Definir los términos “desacuerdo”, “seudodisputa” y “debate judicial”.
- II. Introducir técnicas para identificar y disolver pseudo-disputas.
- III. Distinguir las características salientes de la argumentación en un debate judicial.

A menudo ingresamos en situaciones de intercambio lingüístico con nuestros semejantes, pero esos intercambios se tornan argumentativos solo cuando necesitamos convencerlos de la verdad de un enunciado. Esta necesidad aumenta cuando se trata de defender una posición controvertida. Las diferencias de opinión son un rasgo característico de la práctica jurídica. Son las que ponen en marcha los procesos judiciales y los que alimentan las polémicas teóricas. En la mayoría de las ocasiones los juristas argumentamos para defender posiciones que sabemos que no son compartidas por nuestros oponentes, lo que nos obliga a ingresar en discusiones para dirimir esas diferencias de opinión. El objetivo de este capítulo es examinar el contexto habitual en el que se desarrollan la mayor parte de las argumentaciones jurídicas, prestando especial atención a los debates judiciales como forma de intercambio argumentativo y a los desacuerdos como su fundamento último.

I. INTERCAMBIOS ARGUMENTATIVOS

Los conceptos que utilizamos a diario para referirnos a las situaciones genéricas de intercambios argumentativos son muchos y muy poco precisos (i.e. “diálogo”, “discusión”, “polémica”, “debate”). De todos ellos, el más neutro es el término “diálogo”, pero tiene el inconveniente de aludir a muchas situaciones sumamente disímiles e incluso a algunas en las que las partes no recurren a argumentos para defender su punto de vista. En cambio, los intercambios lingüísticos a los que denominados discusión o debate poseen una impronta claramente argumentativa. No obstante, se puede afirmar –como haré en el capítulo 4- que las discusiones o debates son una especie de diálogo.

Pero antes, conviene repasar un poco esa variedad terminológica. Ella nos mostrará la conveniencia de hacer algunas distinciones conceptuales para evitar confusiones y uniformar el uso a dar a las expresiones en el texto –tal como haré en las secciones siguientes.

Ejercicio 1

Antes de leer lo que sigue piense en todas las palabras que utiliza de manera cotidiana para referirse a intercambios argumentativos entre dos personas.

Haga una lista con ellas y dedique unos minutos a escribir a su lado una breve explicación del significado con que suele emplearlas.

Cattani (2003) define de la siguiente manera los términos ordinarios que empleamos para aludir a este tipo de situaciones: (1) “diálogo”: intercambio en el que se busca el conocimiento mediante el contraste y la colaboración entre los participantes; (2) “discusión (en sentido estricto)”: intercambio de ideas que busca resolver un problema en el que se pueden dar los desacuerdos pero sin carácter conflictivo; (3) “debate”: intercambio competitivo en el que los antagonistas buscan convencer o persuadir a una tercera parte (auditorio, árbitro o juez); (4) “polémica”: especie de debate, al que se agregan una mayor dosis de agresividad y un carácter irreducible a las posiciones en pugna, lo que hace que su resultado se valore en términos de “vencedores y vencidos”; (5) “controversia”: especie de polémica, con el agregado de que la divergencia de opiniones entre las

partes es continua, reaparece periódicamente y no concluye de manera terminante; (6) “diatriba”: intercambio de naturaleza teórica o erudita que no busca objetivos didácticos y se realiza en términos polémicos; (7) “antilogía”: intercambio en el que se contraponen dos argumentos con la misma solidez pero para defender posiciones opuestas, lo que obligaría a suspender el juicio sobre la cuestión.

Ejercicio 2

Compare su lista con la que se acaba de presentar. Busque aquellas cosas que tengan en común y señale sus principales diferencias. ¿Cambiaría algo de su lista original?

Para el autor mencionado las diferencias conceptuales entre estos intercambios discursivos no está dado por el grado de enfrentamiento con que lo viven las partes, sino teniendo en cuenta los siguientes factores: (a) la finalidad del intercambio, (b) los medios argumentativos de los que se valen sus protagonistas, (c) la relación que se establece entre los interlocutores, y (d) la posibilidad de plantear con precisión la cuestión sobre la que se argumenta. Las definiciones propuestas por Cattani son imprecisas y en muchas ocasiones se solapan unas con otras. Pero de ellas se deriva cierto apoyo para la decisión sobre la que he construido este capítulo: no hay que definir todos los términos relacionados con los intercambios argumentativos, sino quedarse con dos o tres que sean de utilidad en la exposición que se vaya a realizar. Esto permitirá aumentar su precisión, aunque sacrificando para ello su alcance.

Tanto el término “discusión” como el de “debate”, aluden a la defensa de posiciones opuestas mediante el uso de argumentos. En ellos se requiere la existencia previa de una diferencia de opinión o desacuerdo. Por ello se puede decir que en dichas situaciones se requiere la existencia de (a) un tema, (b) una o varias cuestiones sobre el tema, (c) respuestas a esas cuestiones opuestas o incompatibles, (d) argumentos para defender esas respuestas, (e) argumentos para atacar las respuestas del rival. La unidad semántica resulta un requisito imprescindible para que el debate se base en un desacuerdo genuino. Tal como he dicho en el módulo de *Argumentación Judicial*, desacuerdo es un concepto que se debe elucidar previamente, pues constituye el fundamento de muchas situaciones de intercambio argumen-

tativo -además de serlo de los debates-. Por ello, en este capítulo trataré de precisar las nociones básicas como desacuerdo, disputa, disputa genuina y seudodisputa, para luego volver al concepto de debate: al hacerlo propondré una caracterización en la que se sumará a la existencia de un desacuerdo (tesis opuestas sobre misma cuestión) y de una disputa (lo mismo más argumentos en defensa y en ataque), la posibilidad de intercambios cara a cara —preguntas, objeciones, réplicas-. De esta manera se podrá explicar también por qué en el desarrollo de un debate pueden surgir distintos tipos de desacuerdos.

Pero antes, conviene hacer un ejercicio similar al que he realizado con los términos relativos a intercambios argumentativos, pero dirigido a aquellas situaciones en las que afirmamos estar en presencia de una diferencia de opinión, pues entre ellas se encuentran los que denominaré “desacuerdos”.

II. DIFERENCIAS DE OPINIÓN

Las personas a menudo están en desacuerdo con las opiniones de los demás. Cuando intentan resolver esas diferencias mediante el uso de argumentos se ven envueltos en una discusión, cuyo objetivo en muchos casos (no en todos) es llegar a un acuerdo razonable entre ellas. Las diferencias de opiniones que son el origen de los desacuerdos, y ellos a su vez, lo que motiva los debates.

Una diferencia de opinión requiere que haya dos partes: una expresa su punto de vista sobre una cuestión y la otra no está de acuerdo con ella. Este desacuerdo se puede manifestar de varias formas distintas: poniendo en duda el punto de vista expresado inicialmente, rechazándolo explícitamente o bien defendiendo un punto de vista opuesto.

Ejercicio 3

Busque en algún periódico o revista un intercambio en el que considere que se puede identificar la existencia de una diferencia de opinión entre las partes. Señale cuáles son las posiciones que defienden cada una de ellas.

Los enunciados son afirmaciones, y en una diferencia de opiniones hay dos formas de posicionarse frente a un mismo enunciado. Como hay

distintos tipos de enunciados (fácticos, normativos, interpretativos, valorativos, etc.), las diferencias de opinión pueden ser de naturaleza diferente. Estas diferencias repercuten principalmente en los tipos de argumentos a los que deberán apelar las partes al tratar de dirimirlas.

Frente a un enunciado se pueden asumir tres posiciones: afirmar su verdad (posición positiva), negar su verdad (posición negativa) o no plantearse la pregunta sobre su verdad o falsedad (posición neutral). Para ilustrar estas diferencias con una analogía: frente al enunciado “Dios existe” se puede asumir una posición creyente, atea o agnóstica. Una diferencia de opinión requiere que una de las partes se comprometa positiva o negativamente con un enunciado, y que la otra parte ponga en duda su veracidad (sin asumir otro punto de vista) o bien adopte una proposición opuesta (asumiendo abiertamente un punto de vista incompatible).

Frente a cualquier enunciado se puede adoptar un punto de vista: se lo puede aceptar o rechazar. Surgen algunas complicaciones cuando recordamos que los enunciados pueden ser compuestos: conjunciones, disyunciones o condicionales. Para rechazar una conjunción basta con negar uno de sus componentes. Para hacer lo propio con una disyunción se deben negar los dos enunciados que la forman; y ante un condicional, solo se puede defender una posición negativa mostrando que el enunciado antecedente es verdadero y el consecuente falso (ver *Módulo de Argumentación Judicial*).

Otra complicación –más difícil de resolver en muchos casos- es que a veces resulta difícil distinguir cuando se adopta un punto de vista negativo frente a un enunciado y cuando sólo se expresa una duda respecto de ella (esto es, se adopta una posición neutral). La analogía empleada anteriormente vuelve a ser ilustrativa en este punto. Hay que apelar a ciertas frases del lenguaje natural, pero a pesar de ellas en muchas ocasiones pueden surgir distintas interpretaciones sobre la misma discusión. En otros casos directamente se debe apelar al contexto para determinar si hay puntos de vista opuestos. Las expresiones de duda generan aún más dificultades prácticas para su identificación, a pesar de que existen ciertas expresiones del lenguaje ordinario que suelen indicar su presencia.

Pero a pesar de resultar una tarea sujeta a distintas interpretaciones, resulta conveniente diferenciar estas dos situaciones, porque de ellas se pueden derivar consecuencias diferentes para la argumentación. Quien

adopta un punto de vista negativo debe defenderlo si alguien lo cuestiona. En cambio, quien sólo expresa una duda sobre el punto de vista adoptado frente a un enunciado, no está obligado a defender su punto de vista con otros argumentos. La importancia que tiene esta peculiaridad para el análisis de las argumentaciones formuladas en el marco de un debate judicial son claramente visibles: piénsese en la actividad argumentativa que debe desarrollar un fiscal en un proceso penal y la que puede asumir la defensa del imputado.

Se pueden distinguir distintos tipos de diferencias de opinión (cf. Van Eemeren et al 2002). La forma primaria de diferencia de opinión es la que surge cuando una parte adopta un punto de vista (negativo o positivo) frente a un enunciado y la otra parte expresa sus dudas al respecto. Esta forma primaria se puede caracterizar como *simple* —solo hay un punto de vista en juego- y *elemental* —pues sólo una de las partes se ve comprometida a defender un punto de vista. También hay diferencias de opinión *múltiples* y *compuestas*. Para analizarlas se deben dividir en una serie de diferencias de opiniones primarias. Se pueden distinguir cuatro tipos de diferencias de opinión: simple y elemental (la forma primaria), simple y compuesta, múltiple elemental y múltiple compuesta. Una diferencia de opinión es *múltiple* cuando el punto de vista está relacionado con más de un enunciado, y es *compuesta* cuando se adoptan puntos de vista opuestos en relación con un mismo enunciado (un punto de vista positivo y otro negativo). Según los autores citados, muchas diferencias de opinión complejas pueden ser divididas en dos o más formas primarias.

Ejercicio 4

Analice la diferencia de opinión que debía hallar en el ejercicio precedente utilizando las categorías que se acaban de introducir.

Es importante distinguir la principal diferencia de opinión en un debate de las diferencias de opinión subordinadas que pueden surgir durante su curso (lo que en ocasiones se puede lograr sólo durante el transcurso de la discusión). Profundizaré en estas cuestiones en la próxima sección, cuando precise los términos que emplearé para referirme a los conflictos de opinión que dan lugar a debates judiciales.

III. DESACUERDOS Y DEBATE

Un desacuerdo es una situación en la que los participantes tienen una diferencia de opinión. Dos sujetos están en desacuerdo sobre una cuestión X cuando defienden enunciados que no pueden ser verdaderos al mismo tiempo como respuesta (ver ejemplo 1.1), o cuando uno de ellos niega (ver ejemplo 1.2) o pone en duda la respuesta que el otro ha formulado (ver ejemplo 1.3).

Ejemplo 1.1

R: Debemos mantener a los sospechosos aislados en un sitio en el que no puedan hacer valer sus derechos. Porque de esa manera podremos someterlos a duros interrogatorios y no nos veremos limitados temporalmente durante la investigación.

L: Considero que los prisioneros deben ser alojados en cárceles comunes y se les deben reconocer los mismos derechos que a cualquiera. No es necesario violar los principios constitucionales para ser efectivos en la investigación.

Ejemplo 1.2

R: Debemos mantener a los sospechosos aislados en un sitio en el que no puedan hacer valer sus derechos. Porque de esa manera podremos someterlos a duros interrogatorios y no nos veremos limitados temporalmente durante la investigación.

L: Lo que dices es un disparate. Atrapamos a los sospechosos porque atentan contra el Estado de Derecho, y tu propones que les apliquemos medidas que constituyen una grosera violación de todos los principios que le dan sentido. ¿No es eso un disparate?

Ejemplo 1.3

R: Debemos mantener a los sospechosos aislados en un sitio en el que no puedan hacer valer sus derechos. Porque de esa manera podremos someterlos a duros interrogatorios y no nos veremos limitados temporalmente durante la investigación.

L: Dudo mucho que de esa manera podamos resolver la situación. Las ONG denunciarán los abusos y nos obligarán a acelerar la investigación.

En todos los ejemplos, la cuestión o pregunta que genera el desacuerdo entre R y L se puede formular de la siguiente manera; “¿Qué se debe hacer con los sospechosos?” En todos ellos, además, R defiende como respuesta el mismo enunciado: “debemos mantener a los sospechosos aislados en un sitio en el que no puedan hacer valer sus derechos”. Lo que varía es la posición que adopta L. En 1.1 defiende como respuesta a la cuestión un enunciado cuya verdad resulta incompatible con la verdad de la respuesta que propone R (“debemos alojar a los sospechosos en cárceles comunes y debemos reconocerles los mismos derechos que a cualquiera”); en 1.2 niega la respuesta de R (sin proponer una alternativa, pero comprometiéndose con el enunciado “Es un disparate afirmar que debemos mantener a los sospechosos aislados en un sitio en el que no puedan hacer valer sus derechos”); y en 1.3 se limita a poner en duda el enunciado que defiende R como respuesta a la cuestión. En el resto de los enunciados que profieren R y L en el marco del desacuerdo encontramos los argumentos con los que apoyan sus respectivas posiciones.

Quien defiende la verdad de un enunciado o la niega se llama *protagonista* del desacuerdo, mientras quien se limita a poner en duda el punto de vista de otro se denomina *antagonista*. En el ejemplo 1.3, R es el protagonista y L el antagonista. Pero cuando ambas partes defienden un punto de vista opuesto sobre un enunciado son protagonistas y antagonistas al mismo tiempo (como ocurre en los ejemplos 1.2 y 1.3). Son protagonistas cuando argumentan para que se acepte su respuesta a la cuestión, mientras que son antagonistas cuando ponen en duda o lanzan objeciones a la respuesta del rival (y viceversa).

En un debate judicial en materia penal, y en relación con el principal desacuerdo (el que se articula en torno a la cuestión “¿El imputado es culpable o inocente del delito que se le imputa?”), el fiscal asume el papel de protagonista del desacuerdo (pues debe probar la culpabilidad del imputado) mientras que el defensor juega el rol de antagonista (le basta con poner en duda la posición del fiscal, no debe probar la inocencia del imputado). Pero en muchos casos adoptan las dos posiciones a lo largo del debate: cuando la defensa se compromete con un encuadre penal alternativo para la conducta de su defendido, por ejemplo, o sobre muchas cuestiones subordinadas que dan lugar a desacuerdos interpretativos, fácticos o normativos.

Tal como propuse en el *Módulo de Argumentación Judicial*, considero útil distinguir distintos tipos de situaciones a las que se puede llamar de forma genérica desacuerdo (disputas, polémicas, discusiones y debates). La clasificación se basa principalmente en el grado de complejidad de la argumentación que cabe esperar en cada uno de esos tipos de desacuerdo (ver infra. sección 1.5).

Para analizar un desacuerdo –cualquiera sea la manera en la que se plasme en la realidad- debemos determinar con precisión la cuestión sobre la que giran las posiciones rivales. Esto requiere formular de forma completa la pregunta que a nuestro entender motiva el desacuerdo. Este paso es importante, pues los textos producidos en el seno de un desacuerdo no suelen explicitar la cuestión sobre la que se discute, sino que ella debe ser inferida a partir de lo que las partes afirman. También debemos formular de manera completa los enunciados con los que se comprometen el o los protagonistas. Conviene comenzar la tarea de reconstruir el desacuerdo identificando la posición que adopta cada uno de los oponentes, la cuestión será aquella pregunta que pretenden responder al defenderlas.

Tomemos como ejemplo la controversia protagonizada en la década del sesenta por los juristas Sebastián Soler y Genaro Carrió¹.

CASO PRÁCTICO

SOLER: Los conceptos jurídicos tienen cierta analogía con los conceptos matemáticos, especialmente con los de geometría. Tanto unos como otros son conceptos dados o puestos por hipótesis y están integrados por un número determinado de elementos necesarios. Así como el concepto de triángulo se integra con ciertas características necesarias y suficientes, no habiendo triángulo si falta alguna de ellas, lo mismo ocurre con los conceptos jurídicos, como el de compraventa. Tomándolo como ejemplo, este concepto requiere consentimiento, entrega de cosa y entrega de precio; si no hay consentimiento, no hay compraventa sino estafa, si no hay entrega de dinero, hay donación de cosa, no compraventa, si no hay entrega de cosa no hay compraventa, sino donación de dinero.

1 La polémica se canalizó a través de las siguientes obras: (a) de Sebastián Soler: *La interpretación de la ley* (1962), *Fe en el derecho* (1956), *Las palabras de la ley* (1969) y “El juez y el súbdito” (1971); (b) de Genaro Carrió: *Notas sobre derecho y lenguaje* (1968), *Algunas palabras sobre las palabras de la ley* (1971). El resumen que transcribo como ejemplo es de Nino (1980: 311-312).

CARRIÓ: Es cierto que los juristas, legisladores, etc., han ido formando un lenguaje técnico que es más preciso que el lenguaje vulgar. Sin embargo, ese lenguaje sigue teniendo los defectos propios de todo lenguaje natural, es decir, principalmente, la ambigüedad, la vaguedad y la textura abierta. Soler toma como ejemplo el concepto de compraventa; es cierto que exige consentimiento, entrega de cosa y entrega de precio, pero, por ejemplo, ¿cuánto precio? Porque si la entrega de dinero es ínfima en relación con el valor de la cosa, habrá una donación encubierta de cosa y, si el precio es exorbitante en relación a la cosa, habrá una donación encubierta de dinero. Parece haber aquí una apreciable zona de penumbra, como en las palabras “alto” o “calvo” y a diferencia de “triángulo”.

SOLER: La sola inserción de una palabra del lenguaje vulgar en el contexto jurídico la convierte en una expresión técnica, lo cual basta para corregir sus imperfecciones. Ello se produce a través de varios procedimientos implícitos en la legislación; por ejemplo, el hecho de que las leyes sólo sirvan para mandar y no para otros efectos, excluye las dudas posibles sobre la fuerza de la expresión; también ocurre que las leyes cuantifican lo cualitativo, de modo que, en vez de hablar, por ejemplo, de “joven”, hablan de “menor de 21 años”; por otra parte, las leyes crean su propia terminología técnica. El ejemplo de Carrió acerca del precio de la compraventa no es demostrativo de que haya vaguedad; evidentemente, si en lugar de *precio* hay *falso precio*, no hay compraventa, sino donación. No hay tampoco textura abierta, puesto que lo que la ley no ha puesto como nota relevante, es jurídicamente indiferente.

CARRIÓ: Insisto en que cuando un concepto jurídico debe ser usado para resolver un caso concreto, frecuentemente se plantean los mismos problemas de penumbra que en las expresiones del lenguaje vulgar. Las características que, según Soler, posee la legislación y otorgan precisión a sus palabras, no siempre son operativas. Por ejemplo, no es verdad que el derecho siempre manda, y aun cuando lo hace, muchas veces manda en forma imprecisa; no siempre se cualifica lo cuantitativo, como cuando se habla de “disminución de las facultades mentales”. En cuanto al ejemplo de “compraventa”, la cuestión no se resuelve con el concepto de falso precio, puesto que pueden subsistir graves dudas acerca de cuándo hay “precio” y cuándo hay “falso precio”, dudas que configuran precisamente la penumbra de que hablaba antes. Hay muchas ocasiones en que el legislador no tuvo en cuenta una cierta propiedad como relevante, quizás simplemente porque no halló la posibilidad de que se presentara, y la práctica judicial, ante la presión de cosas concretas, se ve obligada a no considerarla jurídicamente indiferente.

SOLER: La controversia con Carrió se ha aclarado lo suficiente para reducirla a la cuestión de aceptar o no que las palabras de la ley pueden tener una zona de penumbra. Admito que en ciertos casos sea así, pero sostengo que cuando ello ocurre es un recurso técnico del legislador para que el juez, en cada caso pueda adaptar la solución a los valores implícitos en que la norma se funda. Ni aun en estos casos el juez crea derecho: ejerce una función que la ley le encomienda, como cuando tiene que determinar una cierta pena entre un máximo y un mínimo establecido legalmente.

Podemos reconstruir la controversia distinguiendo dos (o tres) momentos en ella, en cada uno de los cuales Soler y Carrió alternan los roles de protagonista y antagonista. El primer tramo, en el que se pueden ubicar los tres primeros segmentos del resumen transcrito, estaría formado de la siguiente manera:

CUESTION 1: ¿Tienen los conceptos jurídicos las mismas imperfecciones que los conceptos del lenguaje vulgar?

S: Los conceptos jurídicos no tienen las mismas imperfecciones que los conceptos del lenguaje vulgar.

C: Los conceptos jurídicos tienen las mismas imperfecciones que los conceptos del lenguaje vulgar.

Luego del intercambio de argumentos inicial, en su última intervención Soler parece reconocer que en relación con el primer desacuerdo existen buenas razones para aceptar en parte la posición de Carrió. Por eso la controversia se desliza hacia una segunda cuestión, tal como sigue:

CUESTIÓN 2: ¿Por qué los conceptos jurídicos tienen en algunos casos las mismas imperfecciones que los conceptos del lenguaje vulgar?

S: Los conceptos jurídicos tienen en algunos casos las mismas imperfecciones que los conceptos del lenguaje vulgar, porque así lo ha decidido el legislador para que el juez pueda adaptar la solución a los valores implícitos en que las normas se fundan.

C: Los conceptos jurídicos tienen las mismas imperfecciones que los conceptos del lenguaje vulgar, porque son conceptos del lenguaje vulgar y no pueden evitar tener sus mismas características.

En el final de la última intervención de Soler se sugiere una nueva cuestión controvertida, en la que las posiciones incompatibles se verían

apoyadas por las respuestas que los autores dieron principalmente en el segundo de los desacuerdos. Reconstruir lo que podría ser este tercer tramo de la controversia requiere hacer un esfuerzo interpretativo notable, pues la respuesta de Carrió no es encuentra expresamente formulada en el resumen de Nino. Debería considerarse un enunciado tácito. Ese tercer desacuerdo se formaría de la siguiente manera:

CUESTIÓN 3: ¿Los jueces crean derecho cuando deben aplicar una norma formulada con conceptos jurídicos que tienen algunas de las imperfecciones que poseen los conceptos del lenguaje vulgar?

S: Los jueces no crean derecho cuando deben aplicar una norma formulada con conceptos jurídicos que tienen algunas de las imperfecciones que poseen los conceptos del lenguaje vulgar.

C: Los jueces crean derecho cuando deben aplicar una norma formulada con conceptos jurídicos que tienen algunas de las imperfecciones que poseen los conceptos del lenguaje vulgar.

Hay que destacar que la tarea de reconstruir un desacuerdo no es una tarea mecánica. Es una tarea interpretativa que requiere una dosis de creatividad por parte de quien la realiza. Es por ello que pueden surgir desacuerdos sobre cuál es la mejor manera de entender un desacuerdo. Una vez reconstruido el desacuerdo, estamos en condiciones de preguntarnos quién tiene las mejores razones. Para ello deberemos reconstruir los argumentos con los que se defienden los enunciados opuestos y evaluarlos. Pero antes de pasar a esta cuestión —de la que nos ocuparemos en extenso en los dos capítulos siguientes— debemos decir algunas palabras sobre los desacuerdos no genuinos (o seudodisputas) con los que resulta muy común toparse.

Ejercicio 5

Reconstruya el desacuerdo (o desacuerdos) presentes en los intercambios argumentativos con los que realizó los ejercicios anteriores, utilizando una metodología similar a la que he empleado para analizar el caso práctico.

IV. SEUDODISPUTAS

Ante un intercambio con la apariencia de estar generado por un desacuerdo lo primero que se debe verificar es su carácter genuino. Sólo vale la pena argumentar -o evaluar las argumentaciones de otros- en el marco de un auténtico desacuerdo. En un desacuerdo no genuino (oseudodisputa) no existe en realidad enfrentamiento, por lo que no cabe preguntarse cuál de los oponentes tiene mejores razones (o cuál de las dos posiciones es la única aceptable). Lo que corresponde hacer en estos casos es disolver laseudodisputa (mostrando porqué lo es), para reconducir el debate hacia las disputas genuinas que justifiquen la tarea argumentativa de las partes.

Un desacuerdo es genuino cuando reúne los siguientes requisitos:

- (1) una misma cuestión o pregunta a la que los protagonistas pretenden dar solución,
- (2) la existencia de una diferencia de opinión frente a la respuesta que cabe darle, y
- (3) utilización de las expresiones lingüísticas con las que se identifican la cuestión y se formulan las respectivas posiciones con el mismo significado.

Cuando falta cualquiera de estos elementos diremos que en realidad nos encontramos con un *desacuerdo no genuino* (o *seudodisputa*). Hay situaciones que tienen toda la apariencia de un desacuerdo, pero cuando se las analiza en detalle se puede apreciar que el desacuerdo en realidad no es genuino, bien porque la cada uno de los protagonistas se está refiriendo a una cuestión diferente o bien porque los enunciados que formulan en realidad no son incompatibles, pueden ser ambos verdaderos al mismo tiempo.

Ejemplo 1.4

A: Los bombardeos con bombas inteligentes permiten disminuir el número de víctimas entre la población civil.

B: No es cierto, los bombardeos con bombas inteligentes generan víctimas inocentes entre la población civil.

En el ejemplo 1.4 no estamos en presencia de un desacuerdo genuino, porque los participantes no están discutiendo sobre una misma cuestión. *A*

pretende responder la pregunta “¿Los bombardeos con bombas inteligentes permiten disminuir el número de víctimas entre la población civil?”, mientras que *B* se plantea la cuestión “¿Los bombardeos con bombas inteligentes generan víctimas inocentes entre la población civil?” Al no plantearse la misma pregunta -y pesar de lo que pueda parecer a simple vista-, las afirmaciones con las que se comprometen los protagonistas no resultan opuestas, porque pueden ser las dos verdaderas al mismo tiempo. Puede ser cierto que con ese tipo de bombardeos se disminuyen las víctimas civiles, pero al mismo tiempo también que siguen muriendo víctimas inocentes cuando se los práctica. No hay desacuerdo entre *A* y *B* (lo que no significa que no haya conflicto entre ellos, solo que no tiene sentido preguntarse por quien de los dos tiene la razón de manera excluyente).

Pero es la falta de uniformidad semántica la razón que con más frecuencia lleva a entablar desacuerdos no genuinos. Para que exista un desacuerdo se necesita un mínimo de acuerdo entre sus protagonistas: deben usar las palabras con el mismo sentido. La ausencia de este requisito suele pasar desapercibida en muchas ocasiones, pues los sujetos utilizan las mismas palabras pero sin saberlo lo están haciendo con distintos significados. En ese caso hablamos de un tipo especial de *desacuerdos no genuinos*, los llamados *desacuerdos meramente verbales* (Cf. Carrió 1990). Su detección requiere un esfuerzo de análisis mucho mayor del que debemos realizar para descubrir desacuerdos no genuinos como el que del ejemplo 1.4.

Ejemplo 1.5

Z: No había armas de destrucción masivas en Irak.

A: Si que las había, un dictador es el arma de destrucción masiva más terrible que se conoce.

La existencia de desacuerdos presupone una base común de acuerdo entre los interlocutores. Este acuerdo es el que permite entender las afirmaciones enfrentadas como aludiendo a lo mismo. Para que un desacuerdo sea considerado “genuino”, los términos en los que se formulan las posiciones enfrentadas deben significar lo mismo para cada uno de los contendientes. Cuando esto no ocurre, cuando quienes discuten hablan distintos lenguajes, el desacuerdo entre ellos es meramente verbal: creen que discuten pero en realidad están utilizando las palabras con diferentes significados y,

en consecuencia, están hablando de cosas diversas. En el ejemplo 1.5, la palabra “armas de destrucción masiva” no es utilizada de la misma manera por los contendientes, lo que los lleva a hacer afirmaciones sobre cuestiones distintas. Se trata de un desacuerdo meramente verbal.

Ejercicio 6

Evalúe el desacuerdo que ha reconstruido en el ejercicio precedente: ¿Es un desacuerdo genuino o se trata de unaseudodisputa? Justifique por escrito su respuesta.

Un *desacuerdo meramente verbal* no es fácil de reconocer, pero cuando uno logra hacerlo, debe proceder a disolverlo. Para ello basta con especificar los diferentes sentidos con los que usan las palabras claves los contendientes, mostrando como esto hace que sus afirmaciones no sean opuestas o bien que respondan a diferentes cuestiones. Demostrar que un desacuerdo que tiene toda la apariencia de ser genuino en realidad es un desacuerdo meramente verbal requiere un esfuerzo argumentativo importante por parte del intérprete, porque sus protagonistas no son conscientes del carácter verbal de su desacuerdo. El empleo de las mismas palabras genera la apariencia de estar hablando de lo mismo. Por ello, lo primero que se debe hacer es identificar la expresión lingüística ambigua que genera esa apariencia, para luego mostrar como el uso con dos significados distintos permite afirmar que en realidad lo que parecía un desacuerdo genuino no es otra cosa que un desacuerdo meramente verbal. No basta con señalar la existencia de expresiones ambiguas en el seno de un desacuerdo. Se debe mostrar como ellas llevan a los participantes a no tratar la misma cuestión o a no emitir enunciados opuestos como respuesta a ella.

Para resumir lo dicho, podemos presentar los pasos a seguir para disolver un desacuerdo meramente verbal de la siguiente manera (cf. *Módulo de Argumentación Judicial*):

- DES1: Identificar la cuestión sobre la versa el desacuerdo, formulando la pregunta de manera completa.
- DES2: Formular los enunciados que, en respuesta a dicha cuestión, defienden cada uno de los protagonistas.
- DES3: Detectar la expresión lingüística que se utiliza de forma ambigua.

DES4: Expresar los dos significados con que se utiliza dicha expresión.

DES5: Mostrar como el uso de un significado diferente por parte de los protagonistas los lleva a no discutir sobre la misma cuestión, o bien a afirmar enunciados que en realidad no son opuestos, sino que pueden ser los dos verdaderos al mismo tiempo.

La herramienta fundamental para evitar incurrir en desacuerdos meramente verbales es la definición. Antes de plantear una cuestión problemática conviene precisar el alcance con que se emplearan las palabras claves, sobre todo cuando estas presentan una dosis importante de imprecisión en el lenguaje vulgar. Definir es indicar el significado de un término. Pero esa tarea se puede realizar de distintas maneras. Por eso conviene detenernos a considerar con más detalle la cuestión. Resumiré la línea explicativa propuesta en el *Módulo de Argumentación Judicial*, al que remito al lector interesado en profundizar algunos aspectos de la cuestión no abordados en los párrafos que siguen, así como a aquel interesado en realizar otras ejercicios específicas sobre el tema.

Conocemos el significado de una palabra cuando somos competentes para utilizar las reglas que rigen su uso. Esas reglas, que solemos emplear sin necesidad de explicitarlas, indican en qué condiciones debemos utilizar las palabras. Señalan las características que debe reunir un objeto o situación para que la palabra en cuestión se le aplique. De esa manera, también contienen la información que nos permite determinar cuando está mal empleada. Somos hablantes competentes de un lenguaje cuando sabemos usar apropiadamente esas reglas. Pero para usar las palabras en situaciones normales no necesitamos conocer el contenido de las reglas que empleamos. Cuando surge algún inconveniente para determinar si una palabra se aplica o no a un objeto o situación es cuando recurrimos a las definiciones. Definir es expresar mediante otras palabras la regla tácita que determina en qué condiciones se aplica una expresión lingüística. Se llama *definiendum* a la expresión cuyo significado se pretende indicar, y *definiens* al conjunto de palabras con el que se indica la regla tácita que rige su uso. El *definiendum* y el *definiens* se deben poder intercambiar sin alterar el sentido ni el valor de verdad de los enunciados en los que se emplean.

Por ejemplo, consideremos el siguiente enunciado “está prohibido ingresar al parque con barriletes”. Mientras no surgieran dudas sobre el

alcance a dar a “barrilete” la gente comprendería y aplicaría la prescripción sin dificultades. A veces el guarda del parque debería recordar la prohibición a aquellos que pretendieran ingresar al parque con sus barriletes. Pero si alguien pidiera explicaciones sobre el significado de “barrilete” el guarda podría darles la siguiente indicación “es un trozo de tela o papel unido a varas que se sujeta con un hilo y se lo puede hacer volar”. El *definiendum* en este caso es “barrilete”, la palabra cuyo significado se quiere saber. El *definiens*, el conjunto de palabras con las que se explicita la regla tácita que señala en que condiciones se aplica la expresión es “trozo de tela o papel unido a varas que se sujeta con un hilo y se lo puede hacer volar”. Si reemplazamos el *definiendum* por el *definiens* el sentido del enunciado prescriptivo debe ser el mismo, en este caso, “está prohibido ingresar al parque con barriletes” debe poder ser dicho sin alterar el alcance de la prohibición de la siguiente manera: “está prohibido ingresar al parque con trozos de tela o papel unidos a varas que se sujetan con un hilo y se los puede hacer volar”.

Ejercicio 7

Vuelva a leer la lista de términos que elaboró en el ejercicio 1.

Señale cuál es el *definiendum* y cuál es el *definiens* en cada una de sus entradas.

Realice un ejercicio similar al que he propuesto en el párrafo precedente empleando cualquiera de los términos de su lista.

Que el *definiendum* y el *definiens* actúen como sinónimos no nos debe hacer pensar que la definición es una operación que no permite aumentar nuestro conocimiento sobre el lenguaje. Saber usar una regla no siempre exige el conocimiento del contenido total de esa regla. Para ello basta con emplearla de forma exitosa en situaciones de comunicación normales. Por eso, cuando explicitamos el contenido total de la regla que rige el uso de una expresión lingüística, nuestro conocimiento de los presupuestos que hacen posible la comunicación aumenta. Una definición, a pesar de estar formada por un conjunto de palabras equivalentes o sinónimas de la expresión a definir, nos permite aumentar la información que conocemos sobre nuestro lenguaje.

En una definición se deben tratar de mencionar todas las características definitorias del *definiendum*. Se entiende por *característica definito-*

ria a toda propiedad que si está ausente de la cosa, cualidad, relación o situación, hace que la palabra a definir no le sea aplicable. La mejor manera de saber si estamos ante una característica definitoria es preguntarnos si se aplicaría la palabra en el caso de que la cosa o situación careciera de ella. Si a pesar de no poseer esa propiedad la expresión se aplicase de todas formas, eso significa que no se trata de una característica definitoria, sino de una propiedad concomitante o accesoria. En una definición hay que incluir solo las características definitorias del *definiendum*. En una definición de “casa” resultan características definitorias, entre otras, “que sea una construcción” y que “sirva para albergar a seres humanos”. Pero la propiedad “que posee techo de tejas”, por ejemplo, a pesar de estar presente en muchas casas, es una propiedad que si falta no afecta a la aplicación del término. Por eso se la puede considerar una propiedad accesoria.

En muchas ocasiones resulta de utilidad proceder mencionando en primer lugar el género al que pertenecen las cosas o situaciones a las que se aplica la expresión, para luego señalar las características que permiten diferenciar dentro de ese conjunto amplio a las cosas o situaciones a los que se aplica la expresión. Este tipo de definiciones se llaman definiciones *por género y diferencia específica*. Por ejemplo, se puede definir “perro” como “mamífero que ladra”. En esta definición se señala en primer lugar el género al que pertenecen las cosas a las que se aplica la palabra (mamíferos), y luego se señala la característica que permiten distinguir a los perros de los otros animales que también se consideran mamíferos (que ladra).

Ejemplo 1.6

(*Definiendum*) “Islote”:

(*Definiens*) “Isla [género] pequeña y deshabitada [diferencia específica].”

A continuación daré un conjunto de cuatro reglas que pueden resultar de utilidad a la hora de evaluar una definición. Estas reglas se aplican a las definiciones mediante palabras equivalentes y definiciones por género y diferencia específica.

DEF1: La definición debe incluir sólo las características definitorias, no debe ser ni muy amplia ni muy estrecha.

- DEF2: La definición no debe ser circular, el *definiendum* no debe aparecer en el *definiens*.
- DEF3: La definición no debe ser formulada en términos imprecisos, oscuros ni figurativos.
- DEF4: La definición no se debe formular en términos negativos –aludiendo a las características que no tiene que poseer un objeto para que el *definiendum* se le aplique- cuando se puede hacer de manera afirmativa –señalando las características que debe tener un objeto para que se le aplique el *definiendum*-.

Tomemos algunos ejemplos para ilustrar el funcionamiento de estas reglas. Imaginemos que alguien define “teléfono” como “instrumento de comunicación”. ¿Qué podemos decir de esta definición teniendo en cuenta las reglas antes mencionadas? La definición es demasiado amplia, pues el género instrumento de comunicación incluye muchos otros objetos además de los teléfonos (DEF1). Si modificáramos esta definición y dijéramos que “teléfono” significa “instrumento de comunicación para hacer llamadas larga distancia”, estaríamos en el problema opuesto. La definición resulta demasiado estrecha, pues los teléfonos internos, por ejemplo, quedarían excluidos del campo de aplicación de la expresión cuando en realidad forman parte de ella (DEF1). Empleando la segunda regla podríamos cuestionar una definición de “jugador compulsivo” que dijera “dícese de la persona que juega compulsivamente”. En la medida que el *definiendum* es utilizado en el *definiens* la definición es circular (DEF2). Pasando a la tercera regla, si alguien definiera “red” como “cualquier cosa hecha de intersticios vacíos”, podríamos cuestionarlo por violar la dicha regla. Se trata de una definición que emplea términos imprecisos y oscuros (DEF3). Por último, si se definiera “perro” como “animal doméstico que no es ni un gato ni un canario” podríamos cuestionarla por adoptar una forma negativa cuando perfectamente podría haber sido formulada de manera afirmativa (DEF4). La evaluación de una definición puede combinar varias de estas reglas, como por ejemplo en el último de los casos mencionados, donde además de violar la regla cuatro, se trataba de un caso claro de definición demasiado amplia, de acuerdo a lo establecido en la regla uno.

Ejercicio 8

Vuelva a leer la lista de definiciones que elaboró en el ejercicio 1.

Evalúelas utilizando las reglas presentadas en esta sección.

Formule nuevos *definiens* para cada uno de los *definiendum* de su lista teniendo en cuenta las explicaciones precedentes.

V. LA ARGUMENTACIÓN EN DEBATES

En este apartado final trataré de establecer el alcance con la que se utilizarán algunos conceptos a lo largo del texto. Tal como anticipé en el punto 1.1, no existe consenso sobre como deben entenderse ciertas expresiones ni en el lenguaje cotidiano, ni entre los expertos que han tratado estas cuestiones. Por ello, luego de considerar algunas opciones más, pasaré a proponer el conjunto de definiciones que emplearé. Usando la terminología técnica sobre definiciones, lo que haré será proponer una serie de definiciones estipulativas para las expresiones “discusión”, “debate”, y “debate judicial”, que permitan resaltar algunas peculiaridades de la argumentación en esas situaciones.

Aristóteles en los *Tópicos* (1988-I: VIII, 159a 26-28) hace una clasificación tripartita de tipo funcional entre: (1) disputa didáctica –la finalidad es enseñar y aprender; (2) disputa agonal o erística –la finalidad es derrotar al adversario; y (3) disputa de indagación –la finalidad es conocer, averiguar y probar-, a la que dedica el libro VIII para establecer sus reglas, procedimientos y estrategias argumentativas adecuadas.

Perelman y Olbrechts-Tyteca (1989: sección 8) proponen una distinción entre dos situaciones básicas de intercambios argumentativos: “diálogo” (en la que los participantes buscan la verdad o tratan de resolver un problema de la mejor manera posible –a la que llaman “discusión heurística”-) y “polémica” (en la que los antagonistas pretenden imponer las tesis que defienden de antemano –y que denominan “discusión erística”-). Pero según Cattani (2003) esta clasificación es problemática e insatisfactoria tanto desde el punto de vista teórico como del práctico, principalmente por dos razones: (1) quien ingresa en un intercambio argumentativo lo hace con la sincera convicción de que su posición es la mejor y que por ello debería ser aceptada, y (2) no se puede establecer con precisión su aplicación a casos

concretos pues la naturaleza del intercambio depende de las intenciones de los participantes, las que pueden mutar durante el mismo y a causa de lo que ocurre durante su interacción.

Cattani (2003), para evitar estos inconvenientes, escoge como término genérico el de “debate” pues alude claramente a la existencia de la tercera parte (auditorio, juez) —lo que no ocurre con diálogo o discusión— a la que se pretende convencer mediante el intercambio argumentativo elaborado con réplicas y contrarréplicas.

Una de las clasificaciones más amplia es la que propone Walton teniendo en cuenta las situaciones de partida, los fines y los beneficios que se esperan del intercambio. Walton llama “diálogo” a todo intercambio discursivo argumentativo, esto es, lo emplea con la generalidad con que Cattani usa “debate”. Su clasificación básica es de diez taxones. En otros trabajos propone variantes con más o menos distinciones (ver infra. Capítulo 4 en el que volveremos a considerar la propuesta de este autor). Las diez situaciones que cree conveniente distinguir son: (1) diálogo persuasivo, (2) debate, (3) indagación, (4) trato, (5) comisión, (6) diálogo pedagógico, (7) deliberación, (8) contienda, (9) entrevista, (10) consulta de expertos. Este tipo de clasificaciones resulta muy amplia para lo que buscamos en este módulo, por ello considero que se deberían emplear solo algunos taxones y combinarlos para esclarecer el concepto “debate judicial”. En todas las obras citadas anteriormente el objetivo de los autores es construir una teoría general de la argumentación, lo que justifica la amplitud de miras con la que encaran la tarea.

Para clasificar las situaciones en las que se producen intercambios argumentativos no sólo conviene tener en cuenta los contenidos y relaciones visibles entre los participantes, sino un conjunto más amplio de variables, como puede ser la siguiente:

- “- la *situación* de partida;
- los *objetivos generales* del debate;
- los *finés particulares* de los participantes;
- los *medios* empleados;
- el *crédito* que se concede al interlocutor;
- la *relación de entendimiento* con la otra parte;
- el acuerdo sobre los *hechos*;

- el acuerdo sobre las *reglas* y los *procedimientos*;
- el posible *resultado* del debate;
- las *maniobras típicas*.” (Catan 2003: 70).

Teniendo en cuenta estos elementos se podría elaborar una clasificación más amplia, para examinar sus estrategias argumentativas típicas, los criterios de valoración de sus resultados y la identificación de las maniobras argumentativas que se considerarán falaces. Todas estas consideraciones varían según el tipo de intercambio que estemos considerando, en especial de acuerdo a la *organización* y a la *finalidad* que persiguen. Para ello tomaré como punto de partida el trabajo de Walton (1989), pero lo haré recién en el capítulo 4 cuando nos interese profundizar en las faltas que se pueden producir en el marco de un debate.

En este momento, considero que puede resultar más útil no proponer una extensa clasificación sino recorrer algunas de estas variables para estipular el alcance de tres o cuatro conceptos que permitan comprender mejor la naturaleza de los “debates judiciales”.

Siguiendo la línea establecida en el *Módulo de Argumentación Judicial*, utilizaré un esquema de clasificación análogo a un sistema de cajas chinas. El término más general —ya definido en las secciones precedentes— será el de “desacuerdo”, a partir de él propondré algunas distinciones conceptuales para diferenciar distintos tipos de situaciones a las que se puede llamar de forma genérica desacuerdo (serán especies de desacuerdo). Clasificaremos los desacuerdos en disputas, polémicas, discusiones, debates y debates judiciales. El objetivo de la clasificación es hacer hincapié en la complejidad de la argumentación que cabe esperar en cada uno de los tipos de desacuerdo que distingamos. Todas las variantes que propongo pertenecen al género que las precede, por lo que les resulta aplicable todo lo que vaya señalando para sus predecesoras. De esta manera los debates judiciales serán especies de debates, los debates una especie de discusión, las discusiones una especie de polémica, las polémicas especies de disputas y estás a su vez un caso de desacuerdo.

Llamaré “disputa” a aquellas situaciones en las que los participantes tienen conciencia de protagonizar un desacuerdo. Para ello deben poder identificar los principales argumentos con los que se ha defendido (o se

podría defender) la posición del oponente y deben argumentar para mostrar sus deficiencias. No es necesaria la identificación física del rival. Cuando aludo a la “posición del oponente” me refiero a los argumentos formulados (o formulables) por quienes han defendido el enunciado opuesto al que pretenden defender en la disputa. Emplearemos la expresión “polémica” para aludir a un tipo especial de disputas, aquellas en las que los oponentes son personas físicas y han materializado su desacuerdo mediante intercambios lingüísticos históricamente existentes.

Con el sentido que asigno a los términos “desacuerdo” y “disputa” es perfectamente posible sostener que dos sujetos están en desacuerdo sin que exista disputa alguna entre ellos. Esta sería la situación en la que se encontrarían dos sujetos que formularan argumentos en defensa enunciados opuestos respectivamente, pero al hacerlo no tuvieran en cuenta las razones de su adversario. En sus argumentaciones no se podrían hallar argumentos dirigidos a mostrar ni la incorrección de los argumentos, ni la falsedad de las premisas, con las que el otro defiende su pretensión. Resumiendo, las disputas se podrían caracterizar como “desacuerdos dialógicos”, esto es desacuerdos que reproducen la estructura de un diálogo ideal entre sus protagonistas. En estos términos, una “polémica” requiere que se haya producido un “diálogo real” entre sus protagonistas —aunque de hecho no se conozcan.

Cuando el diálogo entre los sujetos que están en desacuerdo se produce mediante una interacción cara a cara y de forma oral, diremos que se ha producido una “discusión”. La discusión es un tipo de polémica en el que los intercambios lingüísticos entre sus protagonistas se producen en el mismo lugar y tiempo. Esto permite que los sujetos interroguen a sus adversarios, consiguiendo así su compromiso con enunciados con los que pueden luego construir argumentos para refutar sus posiciones, o que puedan replicar inmediatamente sus argumentos. El mejor ejemplo de la forma en la que se suelen desarrollar las discusiones lo encontramos en los diálogos socráticos de Platón. Sócrates acorralla a sus oponentes valiéndose por lo general de sus propios dichos. En una polémica en la que los sujetos intercambian argumentos a la distancia —espacial o temporal— no admite por lo general este tipo de interacción.

Los debates se diferencian de las discusiones por lo siguiente: en una discusión los interlocutores tratan de persuadir a su oponente para

que adopte su punto de vista, mientras que en el debate existe una tercera posición que juzgará la fuerza de sus argumentaciones para determinar cuál de los dos tienen mejores razones —y por ende, cuál de las dos posiciones debe ser aceptada. Habrá distintos tipos de debates según quienes sean los que ocupan esa tercera posición: auditorio, árbitro, juez, etc.

Ejercicio 9

Clasifique el desacuerdo que reconstruyó en el ejercicio 5 utilizando el esquema presentado anteriormente.

Los debates judiciales poseen todas las características de las situaciones que los preceden en la clasificación (son en parte desacuerdos, disputas, polémicas, y discusiones), pero se diferencian porque las intervenciones de los oponentes se encuentran rigurosamente reguladas por un código de procedimientos (en cuanto a tiempo, forma y contenido) y porque la tercera posición está ocupada por un órgano jurisdiccional (juez o tribunal) que debe resolver cuál de las dos posiciones adoptará como base para el pronunciamiento con el que pondrá fin al desacuerdo que motivó su actuación.

Las disputas —principalmente polémicas y debates— son muy comunes en la práctica jurídica, basta con pensar en aquellas que dan lugar a la formación de procesos judiciales. Cada una de las partes debe preocuparse no sólo de argumentar en defensa de su pretensión, sino también de ofrecer buenas razones al órgano decisor para que rechace las de su contraria. El jurista puede suponer lo que su oponente dirá, y construir una refutación para esa hipotética argumentación (disputa), o puede encontrarse en la situación en la que debe responder a un escrito en el que su adversario ya ha planteado sus razones y debe contestarlas (polémica). Los juicios y vistas orales, así como los interrogatorios, son el campo propicio para la interacción cara a cara entre los oponentes (debate). En estos la actividad argumentativa no sólo es más variada, sino que además se debe presentar de forma oral e inmediata.

En un debate los participantes deben argumentar en defensa de sus posiciones (positivas o negativas), refutar los argumentos de sus oponentes, preguntar y evaluar las preguntas que la otra parte formula, replicar ante las críticas recibidas. La oralidad y el poco tiempo de reacción constitu-

yen sólo obstáculos externos a su labor argumentativa, pues la complejidad viene dada por el tipo de actividades que deben realizar.

Pero el desafío no sólo es para las partes enfrentadas, sino también para el órgano decisor, que debe resolver de forma oral e inmediata no sólo el desacuerdo de fondo, sino que al mismo tiempo debe velar por el cumplimiento de los procedimientos establecidos, dirigir las discusiones para evitar las formas falaces de interacción argumentativa y evaluar la solidez de las argumentaciones producidas en su presencia. El objetivo primordial del módulo es ayudarlo a enfrentar las tareas relacionadas con la argumentación oral producida en el marco de un debate con las herramientas teóricas más adecuadas.

Ca

1. ¿En qué se parece y en se diferencian un debate y una discusión?
2. ¿Qué relación existe entre diferencia de opinión, desacuerdo y debate?
3. ¿Cuáles son las distintas posiciones que se pueden asumir frente a un enunciado?
4. ¿Cuántos tipos de diferencias de opinión se pueden distinguir?
5. ¿A qué se llama "desacuerdo"?
6. ¿Cuántas clases de desacuerdo se pueden diferenciar?
7. ¿A qué se denomina "protagonista" y "antagonista"?
8. ¿Qué es una seudodisputa o desacuerdo no genuino?
9. ¿A qué se llama "desacuerdo meramente verbal"?
10. ¿Cuál es la forma más adecuada de enfrentarse a un desacuerdo meramente verbal?
11. ¿Qué importancia tienen las definiciones en un debate?
12. ¿Cómo se entienden en el módulo las expresiones "discusión", "debate" y "debate judicial"?

UNIDAD 2

RECONSTRUCCIÓN DE ARGUMENTOS LOS ÁTOMOS DE LA ARGUMENTACIÓN ORAL



Reconocer las peculiaridades que presentan los argumentos formulados en el seno de un debate judicial.



- I. Identificar argumentos en el contexto de un debate.
- II. Reconstruir los argumentos formulados en un debate.
- III. Evaluar la corrección de las distintas formas de reconstruir un mismo argumento.

En este capítulo trataré el tema de los argumentos que se producen en el marco de un debate oral. La oralidad plantea nuevos desafíos al argumentador, que provienen no de aspectos intrínsecos a la actividad argumentativa, sino de las limitaciones que el contexto le impone. La inmediatez de respuesta requerida en un debate oral hace que las labores de identificación y reconstrucción de argumentos (que son las mismas que se realizan frente a textos argumentativos escritos) deban llevarse a cabo con rapidez y precisión. No sólo las partes sufren esta presión, sino también los juzgadores, pues de la correcta reconstrucción escrita de las argumentaciones que se le presenten dependerá la evaluación que realicen de ellas antes de tomar su decisión. Identificar y reconstruir argumentos no son tareas mecánicas, el adiestramiento práctico pueden servir para llevarlas a cabo cada vez mejor y con mayor rapidez¹.

1 Cf. Van Eemeren et al 1993 y Van Eemeren 2004.

I. ARGUMENTOS Y DEBATES

Hay que distinguir dos maneras de terminar con un desacuerdo: resolviéndolo o concluyéndolo. Un desacuerdo se resuelve cuando una de las partes acepta cambiar su punto de vista inicial (sea la duda o la negación de la proposición que el otro afirmaba). Pero que un desacuerdo termine no significa que la diferencia de opinión se haya resuelto. También se la puede concluir, de manera violenta o civilizada. Entre estas últimas destacan la apelación a una tercera persona para que juzgue cual de las partes tiene razón, echar a suerte el resultado o someterlo a votación decidiendo por mayoría. En los debates judiciales por lo general los desacuerdos se concluyen: es el juez quien determina cuál de las partes tiene la razón.

En esos casos, en los que se *concluye* un desacuerdo, el mismo no puede ser considerado *resuelto*. “La verdadera resolución se consigue solo si las dos partes llegan a sostener la misma posición fundadas en la argumentación racional. O bien las dos adoptan el mismo punto de vista (positivo o negativo) o bien ponen en duda el punto de vista inicial.” (Van Eemeren et al 2002: 24).

La forma de tratar de resolver un desacuerdo racionalmente es a través de un intercambio argumentativo. En la práctica real los elementos informativos y argumentativos se encuentran entrelazados en el discurso, no existen textos únicamente argumentativos ni únicamente descriptivos.

Un intercambio argumentativo se puede entender, de forma ideal, como un diálogo crítico que busca resolver un desacuerdo. Tal como dije en el capítulo precedente, quien defiende un cierto punto de vista en relación con una proposición (positivo o negativo) se llama *protagonista*, y quien pone en duda su punto de vista se denomina *antagonista*. Cuando ambas partes defienden un punto de vista opuesto sobre una proposición son protagonistas y antagonistas a lo largo de la discusión. El protagonista trata de convencer con argumentos al antagonista para que acepte su punto de vista, mientras que el antagonista lo pone en duda o le lanza objeciones.

Se puede analizar un diálogo crítico descomponiéndolo en cuatro etapas: (1) etapa de confrontación (las partes dejan en claro que tienen un desacuerdo); (2) la etapa de apertura (las partes deciden resolverlo y para ello se asignan los roles de protagonistas y antagonistas —o ambos si es el caso—

y determinan las reglas y puntos de partida para la discusión); (3) la etapa argumentativa (el protagonista defiende su punto de vista con argumentos capaces de resistir las objeciones del antagonista o de acabar con sus dudas, mientras que el antagonista argumenta para fundar sus objeciones o para generar cierta duda razonable sobre el punto de vista del protagonista); (4) etapa de cierre (en la que se determina como se ha resuelto el desacuerdo y a favor de quién).

Este modelo ideal no pretende ser una descripción de todo diálogo crítico real, sólo establece un patrón a los efectos de poder analizar las interacciones reales. Es muy común que las etapas de confrontación y apertura —por ejemplo— no reciban la debida atención de las partes, sin embargo, es importante no dar por sentado ni las posiciones a defender ni las reglas a seguir, pues de allí surgen en la práctica muchas dificultades en el desarrollo posterior del diálogo. En el caso de los debates judiciales, por el contrario, las reglas procesales son muy explícitas en relación con el papel que deben desempeñar las partes y sobre las reglas que rigen sus intercambios.

La etapa de cierre es a menudo explícita, pero en muchas ocasiones una de las partes dan por resuelta la discusión sin haber llegado a un acuerdo efectivo con la otra (como, por ejemplo, en ciertos debates académicos). No obstante, en muchos casos llegan a un acuerdo sincero sobre el resultado del debate — o al menos se acercan a ello—. En el derecho las cosas no son así. El proceso empieza precisamente porque las partes no lograron llegar a un acuerdo sobre cual de los dos puntos de vista es el correcto. Pero los debates en el seno de un proceso judicial se pueden resolver también: de ahí las instituciones procesales como el allanamiento o la negociación de la pena. En caso de que las partes no puedan resolver sus desacuerdos, el juez debe decidir quien tiene la razón y con ello cierra de manera explícita el diálogo crítico entre las partes.

En la práctica, muchas discusiones se alejan del modelo, o bien porque las partes no pasan por las cuatro etapas mencionadas o bien porque no lo hacen en el orden presentado, o bien porque sus intercambios contienen elementos que no corresponden a ninguna de las etapas pero son importantes para mantener el debate en un buen tono (Cf. Dascal ed. 1985).

Eso no significa que el modelo no sea útil, sino que su función es crítica no descriptiva. Como modelo ideal sirve para identificar cuando y

porque una discusión en la vida real va por el camino equivocado. Hace posible identificar que elementos necesarios no fueron tenidos en cuenta por las partes, o han sido tratados de manera inadecuada. Como veremos en el Capítulo 4, también servirá para identificar las faltas más comunes en los intercambios argumentativos.

Pero el modelo ideal es mucho más que una herramienta evaluativa. También sirve para analizar una discusión de forma constructiva, cumpliendo una función heurística. Apelando a él se pueden identificar con más facilidad los elementos implícitos, y los distintos elementos que aparecen en una discusión se pueden analizar de manera tal de clarificar su función en el proceso —con independencia de la manera en la que aparezcan en la realidad. Esto es importante para aquellos que, como los jueces, deben dirigir los intercambios argumentativos entre las partes (aún en aquellos aspectos no regulados por el código de procedimiento). Un modelo ideal de argumento, por ejemplo, es lo que me permitirá ofrecer una guía para la detección de premisas tácitas más adelante (ver *infra*, 2.3).

En un desacuerdo que contiene una diferencia de opinión elemental (ver *supra* Capítulo 1, sección 1.1) solo una parte (el protagonista) presenta un caso — con independencia de la complejidad que posea su argumentación— y la otra (el antagonista) se limita a preguntar sobre él o ponerlo en duda sin adoptar un punto de vista². En una diferencia de opinión compuesta, en cambio, en la medida en que cada parte se compromete con un punto de vista opuesto que requiere ser defendido de manera independiente, cada parte presenta un caso.

Presentar un caso, o tener un caso, significa en otras palabras ofrecer argumentos en apoyo de un punto de vista sobre cierto enunciado. Pero que no se tenga o se presente un caso —esto es, que no se apoye un punto de vista con argumentos— no significa que el antagonista en las diferencias de opinión elementales no deba argumentar para dar apoyo a sus dudas u objeciones. Es lo que ocurre en el sistema penal acusatorio: el fiscal presenta un caso y la defensa sólo debe ponerlo en duda razonable. Pero esto solo ocurre en los casos en los que la defensa quiere lograr la absolución porque no se ha

2 “Un texto discursivo —o caso— está formado por la suma total de toda la argumentación aportada para defender un punto de vista.” (Van Eemeren et al 2002: 28)

acreditado la materialidad o la autoría, esto es, no se ha logrado apoyar con éxito el punto de vista fiscal sobre la hipótesis delictiva fáctica. Cuando la defensa acepta los hechos pero aspira a que se los califique de manera diferente o bien desea que el tipo, duración o modalidad de la pena sea diferente –por poner dos ejemplos comunes–, entonces adopta un punto de vista en la discusión y se compromete con su defensa. En otras palabras, presenta un caso.

A los efectos de simplificar la terminología a emplear, utilizaré las expresiones “caso afirmativo” y “caso negativo” para identificar las argumentaciones del protagonista y del antagonista respectivamente, en un debate generado por una diferencia de opinión elemental (Cf. Murphy y Ericson 1961). Esto explica la manera de encabezar las columnas en algunas de las planillas presentadas en el Anexo 1.

Sin argumentos no hay caso (ni tampoco objeciones a un caso), es por ello que el concepto central en un debate es el concepto de “argumento”. Él será la guía para identificar los argumentos en las intervenciones de las partes, para poder proceder luego a su reconstrucción (labor previa indispensable antes de evaluar su solidez y decidir cuáles de los argumentos presentados dan la razón a una de las partes en el debate).

II. IDENTIFICACIÓN DE ARGUMENTOS

En un intercambio argumentativo las partes suelen emitir conjuntos de oraciones, que forman lo que se suele denominar un texto o fragmento de discurso. Tal como dije en la sección precedente, aún en un texto argumentativo, no todas sus partes cumplen una función argumentativa. Los segmentos descriptivos o emotivos comparten el espacio con aquellos segmentos eminentemente argumentativos del discurso como se puede apreciar en el siguiente ejemplo.

Ejemplo 2.1

Z: ¡Por favor! Lo que dices es una locura... Si todos los terroristas fueran iguales, entonces no tendría que haber diferencias en las acciones de los distintos grupos que denominamos terroristas. ¿Es lo mismo poner un coche bomba en el centro de Madrid, llamar a la policía antes de que estalle y hacerlo explotar a las cinco de la mañana, que hacer volar tres

trenes de cercanías en hora punta y con bombas preparadas para producir la mayor cantidad de víctimas posibles?

A: Todos los terroristas matan (o creen que matar es una herramienta válida para hacer política), por lo tanto son todos iguales. Tu ingenuidad resulta pasmosa en estos temas, no me extrañaría nada que terminaras defendiendo a algunos de esos truhanes en el futuro.

Un argumento es un conjunto de enunciados en el cual un subconjunto de dichos enunciados constituye las razones para aceptar otro de los enunciados que lo componen. A los enunciados que constituyen las razones se los denomina *premisas*, y al enunciado que se pretende apoyar con éstas se lo llama *conclusión*.

Ejercicio 1

Construya un argumento en el que se defienda como conclusión el enunciado “no se debe torturar a los sospechosos de ser terroristas para obtener información”.

Los *enunciados* son expresiones lingüísticas que pueden ser verdaderas o falsas porque se proponen informar acerca de algo (aunque pueden tener estructuras complejas como conjunciones, disyunciones o condicionales, ver *Módulo de Argumentación Judicial*).

Ejemplo 2.2

Si todos los terroristas fueran iguales, entonces sus actos deberían ser iguales.

Los actos de los terroristas no son todos iguales.

Por lo tanto, los terroristas no son todos iguales.

El orden en el que aparecen los enunciados en el seno de un argumento resulta totalmente irrelevante para su identidad o su estructura. Tampoco debemos prestar atención a las abreviaturas, ni a las formas con las que el autor intenta economizar su discurso aumentando su legibilidad. En el siguiente ejemplo presentaré el mismo argumento del ejemplo 2.2, pero en un orden diferente y con recursos ordinarios con los que se suelen simplificar los textos. Esto significa que (1) el argumento es exactamente el mismo, y (2) que si se considera que el argumento es sólido en su primera presentación, también debe serlo en la otra.

Ejemplo 2.3

Los terroristas no son todos iguales, porque sus actos no son iguales y si fueran todos iguales entonces sus actos también deberían serlo.

No existen pautas estrictas para determinar la presencia de un argumento en un fragmento de discurso, como tampoco para identificar sus premisas o su conclusión. Sin embargo, ésta es la principal tarea que debemos realizar si queremos determinar el grado de apoyo que recibe cualquier afirmación (Cf. Van Rees 2001).

Ejercicio 2

Reformule el texto que escribió en el ejercicio anterior, de manera tal que cambie el orden de los enunciados pero no su argumento.

Se pueden tomar como referencia algunas expresiones lingüísticas que, por lo general, actúan como indicadores de las mismas dentro de un texto. Sin embargo, tales indicadores de premisas y conclusiones no son infalibles puesto que existen casos en los que su presencia obedece a razones distintas de la construcción de un texto argumentativo.

Los *indicadores de conclusión* son expresiones cuya presencia señala que lo que sigue en el texto es la conclusión de un argumento: “por lo tanto”, “en consecuencia”, “por estas razones”, etc. (ver una lista más amplia en el *Módulo de Argumentación Judicial*). En el ejemplo 2.2 aparece un indicador de conclusión: “por lo tanto”. Eso significa que el enunciado que se formula luego de su aparición es la conclusión del argumento, en ese caso “los terroristas no son todos iguales”. Pero en el ejemplo 2.3 (que ya sabemos que contiene el mismo argumento), no hay ningún indicador de conclusión.

Los *indicadores de premisas* señalan con frecuencia, aunque no en todos los casos, que lo que se enuncia después de ellos en el texto son las premisas de un argumento. Algunos de los más comunes en castellano son: “porque”, “pues”, “se sigue de...”, etc. (ver una lista más amplia en el *Módulo de Argumentación Judicial*). En el ejemplo 2.3 se emplea “porque”, lo que señala que aquellos enunciados que vienen después son las premisas del argumento (y el que lo precede es su conclusión).

La primera tarea que debemos realizar –luego de reconstruir el desacuerdo– es identificar los argumentos con los que los participantes del

debate defienden sus posiciones. Para ello conviene buscar todos los indicadores que hayan utilizado y a partir de ellos señalar las premisas y conclusión de los distintos argumentos. Pero no debemos olvidar que no es necesario utilizarlos siempre para formular argumentos, por lo que prestar atención al contexto puede resultar decisivo en muchas ocasiones. El discurso oral incluye como elementos contextuales el énfasis, la gesticulación, lo que puede resultar útil para identificar los argumentos (aunque en muchos casos pueda generar serias distracciones).

Ejercicio 3

Busque en un periódico o revista un texto en el que crea que se han formulado argumentos. Identifique uno de ellos, señalando cuál es la conclusión y cuáles sus premisas, valiéndose de los indicadores textuales que haya colocado el autor.

III. RECONSTRUCCIÓN DE ARGUMENTOS

Tanto frente a un intercambio argumentativo escrito como oral, se debe proceder a aislar en la pieza de discurso los argumentos contenidos en la intervención. Esta tarea, denominada reconstrucción de argumentos, es fundamental para proceder a una correcta evaluación de su solidez. Esta tarea es muy importante pues, en el lenguaje ordinario las premisas y la conclusión pueden aparecer en cualquier orden, muchos enunciados pueden estar formulados de manera incompleta, los términos centrales pueden reemplazarse por sinónimos, e incluso algunos enunciados pueden ser tácitos.

Ejercicio 4

Escriba un texto argumentativo para defender como conclusión un enunciado que usted considere verdadero, pero que sea objeto de controversias.

Al reconstruir un argumento debemos (1) poner en orden sus elementos definitorios: numerar por separado cada una de las premisas expresamente formuladas y distinguir, a continuación, la conclusión; (2) presentar los enunciados de forma completa, si quien formuló el argumento utilizó formas abreviadas de discurso; (3) unificar la terminología empleada

—siempre que estemos seguros que el autor empleo distintos términos como sinónimos por cuestiones estilísticas-; y (4) explicitar los enunciados tácitos, verificando que resultan indispensables para comprender el argumento (no debemos tratar de perjudicar a los argumentos que nos disgustan ni de ayudar a aquellos con los que simpatizamos en esta etapa). En el ejemplo 2.4, podemos apreciar como se podrían reconstruir los argumentos del fragmento de debate presentado en 2.1 (colocando en orden sólo los elementos que aparecen expresamente formulados en el texto y que tienen relevancia argumentativa).

Ejemplo 2.4

Argumentos de Z

Enunciado 1: Si todos los terroristas fueran iguales, entonces no tendría que haber diferencias en las acciones de los distintos grupos que denominamos terroristas.

Enunciado 2: Existen diferencias entre poner un coche bomba en el centro de Madrid, llamar a la policía antes de que estalle y hacerlo explotar a las cinco de la mañana, y hacer volar tres trenes de cercanías en hora punta y con bombas preparadas para producir la mayor cantidad de víctimas posibles.

Argumento de A

Premisa 1: Todos los terroristas matan o creen que matar es una herramienta válida para hacer política.

Conclusión: Todos los terroristas son iguales.

Como se puede apreciar comparando los dos ejemplos, en un fragmento de discurso argumentativo puede haber oraciones que no cumplan ninguna función en relación con los argumentos; con ellas se puede pretender ubicar el tema en el que se enmarca la argumentación, o hacer disquisiciones sobre cuestiones conexas. Debemos aislar sólo aquellos aspectos del texto que resulten relevantes para determinar el grado de apoyo que cabe atribuirle a la conclusión que se pretende defender.

Existe una razón aún más poderosa que nos lleva a alejarnos del texto antes de proceder a la crítica de los argumentos contenidos; en algunos argumentos pueden darse por sentados ciertos enunciados. Esto significa que quien lo construyó dejó sin formular algunas de las afirmaciones necesarias

para fundamentar la conclusión (o la conclusión misma). En esos casos, la tarea de reconstrucción requiere determinar también los enunciados tácitos o presupuestos en un argumento, pues los mismos pueden resultar claves a la hora de evaluar su fuerza. A veces, por razones de economía estilística, se dejan presupuestos enunciados que se consideran evidentes pero, en otras ocasiones, se encubren de esta manera los aspectos más débiles de un argumento.

Ejemplo 2.5

Argumentos de Z

Argumento I

Premisa 1: Existen diferencias entre poner un coche bomba en el centro de Madrid, llamar a la policía antes de que estalle y hacerlo explotar a las cinco de la mañana, y hacer volar tres trenes de cercanías en hora punta y con bombas preparadas para producir la mayor cantidad de víctimas posibles.

Premisa 2 [tácita] Un grupo al que denominamos terrorista puso un coche bomba en el centro de Madrid, llamó a la policía antes de que estalle y lo hizo estallar a las cinco de la mañana; mientras que otro grupo al que denominamos terrorista hizo volar tres trenes de cercanías en hora punta y con bombas preparadas para producir la mayor cantidad de víctimas posibles.

Conclusión: [tácita] Existen diferencias en las acciones de los distintos grupos que denominamos terroristas.

Argumento II

Premisa 1: Si todos los terroristas fueran iguales, entonces no tendría que haber diferencias en las acciones de los distintos grupos que denominamos terroristas.

Premisa 2: [tácita, es la conclusión del argumento I] Existen diferencias en las acciones de los distintos grupos que denominamos terroristas.

Conclusión: [tácita] No todos los terroristas son iguales.

Argumento de A

Premisa 1: Todos los terroristas matan o creen que matar es una herramienta válida para hacer política.

Premisa 2 [tácita]: Todos los sujetos que hacen lo mismo o creen lo mismo son iguales.

Conclusión: Todos los terroristas son iguales.

En la reconstrucción del ejemplo 2.5, una vez incorporados los elementos tácitos, se puede apreciar que Z no sólo formula dos argumentos, sino que los mismos se encuentran enlazados formando una argumentación (ver Capítulo 3). En el caso de A, su argumento pasa a tener dos premisas en lugar de una. Es preciso unificar el lenguaje cuando tenemos razones suficientes para suponer que el argumentador utilizó distintas expresiones, no para aludir a cosas diferentes, sino para desarrollar un estilo de escritura menos reiterativo. De esa manera, evitaremos equívocos cuando pasemos a evaluar la fuerza del argumento. En el ejemplo analizado no fue necesario realizar esa operación.

Ejercicio 5

Reconstruya los argumentos contenidos en el texto que ha escrito en el ejercicio precedente.

¿Cómo sabemos que falta algo en una reconstrucción, una vez que hemos volcado todos los elementos encontrados en el texto argumentativo que estamos analizando? Para que un argumento sea aceptable el contenido de las premisas debe tener relación con lo que se afirma en la conclusión. Las mismas expresiones con las que se formula la conclusión tienen que aparecer mencionadas en las premisas. Si observamos el resultado, veremos que los argumentos resultan más comprensibles que en su anterior presentación (lo que no quiere decir que sean más sólidos). Pero lo que nos motiva a detectar este tipo de premisas no es un afán estético. Lo hacemos porque un argumento, para ser considerado un buen fundamento, para afirmar la conclusión que se pretende defender con él, necesita partir de premisas verdaderas. Y lo más importante es que todas sus premisas deben ser verdaderas, incluso las premisas tácitas.

Resumiendo lo dicho hasta el momento, podemos afirmar que antes de evaluar argumentos se debe: (1) reconocerlos cuando aparecen; (2) identificar sus premisas y sus conclusiones; (3) reconstruirlos haciendo explícitos los enunciados tácitos. Existen dos criterios para la identificación de premisas tácitas (a) semántico: se debe presuponer aquella premisa que aluda a los contenidos de la conclusión que no estén presentes en ninguna de las premisas formuladas; (b) lógico: se debe presuponer aquella premisa que permita reconstruir el argumento como un razonamiento lógicamente

correcto³. Se deben aplicar ambos criterios al mismo tiempo para evaluar las distintas alternativas de reconstrucción que nos ofrecen la mayoría de los textos argumentativos.

Ejercicio 6

Mire un programa de televisión en el que se produzcan discusiones entre los invitados (si puede grabarlo en una cinta de video mejor). Trate de reconstruir sus argumentos mientras hablan (luego repita el ejercicio deteniendo la cinta para hacerlo con más pausa). Compare los resultados.

IV. DEBATES Y DESACUERDOS

Las situaciones más comunes en la vida cotidiana -y la toma de decisiones jurídicas más todavía- nos obligan a ponderar los pros y contras de las posiciones en un desacuerdo. Esta evaluación puede hacerse a solas o con otros. Pero en los procedimientos judiciales orales la ponderación de los pros y contras es asumida por dos sujetos diferentes, dando lugar a lo que he denominado “debate” en el capítulo anterior. Hay debates sumamente reglados (como los procesales o parlamentarios). Pero en las discusiones que se producen en otros ámbitos a duras penas se pueden imponer ciertas normas de urbanidad y de comunicación correcta: no hay reglas cuya violación sea sancionable ni árbitros capaces de hacer dictámenes definitivos sobre sus resultados. Hay aspectos relacionados con el procedimiento penal en el que no se producen debates, sino discusiones entre las partes (por ejemplo, cuando tratan de llegar a un acuerdo probatorio o relacionado con la aceptación de cargos a cambio de una reducción de pena).

Muchas teorías sobre el debate hacen hincapié sobre los aspectos cooperativos, éticos y lógicos, pero no conviene descuidar los aspectos más sucios que un oponente puede poner en práctica para aprender a hacer frente a ellos de manera adecuada. Los jueces no pueden permitir que en los debates judiciales que dirijan las partes utilicen libremente falacias o cometan otras faltas graves en la argumentación. La lógica es insuficien-

3 Como una deducción (cuando fuera posible), o como la variante que posea mayor fuerza inductiva. Para ampliar estas cuestiones, ver el *Módulo de Argumentación Judicial*.

te como herramienta normativa para guiar esta tarea en un contexto de conflicto de opiniones, por ello en el Capítulo 4 incorporaré otras herramientas capaces de servir de guía en esta difícil misión.

Hay discutidores hábiles que actúan de forma instintiva y por sus experiencias previas, pero la intuición se puede complementar con algunos conocimientos útiles provenientes de la retórica y la teoría de la argumentación. Si bien la capacidad de debatir descansa en el ingenio del argumentador, el adiestramiento no sólo no resulta imposible, sino que resulta fundamental para defender nuestras ideas. Esta práctica también resulta muy importante para aquellos que deben juzgar las actividades argumentativas de otros en el marco de un debate. "...Porque uno puede estar sinceramente convencido de que debe decir lo que piensa, pero necesita que alguien le recuerde que debe pensar lo que dice." (Cattani 2003: 18).

El lema de Protágoras "sobre todas las cosas hay siempre dos puntos de vista", o el viejo tópico sobre la jurisprudencia en el que media biblioteca apoya una tesis y la otra media su opuesta, pueden entenderse como la afirmación de que nada resulta lo suficientemente evidente como para poder ser sustraído a toda posible controversia, y que cada perspectiva sobre un mismo fenómeno produce una argumentación diferente en su apoyo. Las máximas y tópicos nos advierten que no hay que pensar las disputas como una lucha entre la verdad versus el error, y tampoco considerarlas una patología de la razón: en un debate debemos determinar quién tiene un mayor grado de razón de acuerdo a los argumentos que se han esgrimido⁴.

Para elegir entre dos puntos de vista opuestos se necesita ser capaz de evaluar los argumentos con que están apoyados a los efectos de poder distinguir los buenos argumentos de los malos. "Bueno" puede significar "sólido" (tal como se explica con amplitud en el *Módulo de Argumentación Judicial*), o bien "persuasivo" o "retóricamente efectivo". Las combinaciones posibles de estas propiedades en un argumento son cuatro: sólido y persuasivo, sólido y no persuasivo, sin solidez y no persuasivo, y sin solidez y persuasivo. La primera combinación es la deseable —junto a la tercera—, la segunda es problemática porque las buenas razones en apoyo de una afirma-

4 Puede ser de utilidad realizar algunas de las ejercitaciones que a este respecto presenta Cohen (2005).

ción pueden verse desperdiciadas, y la última es la que trae consecuencias más graves a un debate pues puede conducir a aceptar una tesis con escaso o nulo fundamento.

“Tras el principio de Protágoras subyacen las siguientes ideas: primera, que los juicios opuestos sobre un hecho no son nunca una *razón que se contrapone a un error*, sino dos razones más o menos sólidas; segunda, que divergencias y contradicciones no son formas patológicas o incidentales, sino el alma del comercio entre razonadores. **El problema no es entonces establecer o comprender quién tiene razón, sino quién tiene más razón o más razones.** O bien saber quién yerra menos...” (Cattani 2003: 21). [Las negritas me pertenecen]

No hay afirmaciones indefendibles, como se puede apreciar recorriendo la historia del pensamiento humano (Cf. Rescher 1995). Hay dos condiciones que se deben satisfacer para que pueda surgir una situación real de debate: (1) deben existir dudas sobre un enunciado (sobre su valor de verdad para ser más precisos), y (2) debe existir una posibilidad razonable de darles respuesta. La mayoría de los debates surgen porque las dos posiciones que se defienden son potencialmente sostenibles, ninguna puede ser excluida de antemano.

El tópico de la biblioteca dividida, o el lema de Protágoras, atacan dos presunciones muy arraigadas: (1) el mito de la verdad evidente, esto es, la afirmación de que en todo desacuerdo una posición se impondrá por ser la mejor en sí misma, y (2) el mito del pensador solitario, que sostiene que la razón se expresa mejor como un monólogo egocéntrico en lugar de cómo un diálogo cooperativo con otro sujeto. Pero la contraposición de argumentos a favor y en contra de cierta posición sólo es útil si constituye la actividad previa a una valoración crítica que permita elegir entre las dos posiciones, y no como un mero ejercicio retórico⁵.

5 “Desarrollar y contraponer argumentos *en pro* y *en contra* es sin duda lícito y útil. Pero se trata únicamente de una operación preliminar, vana en sí misma e incluso disipadora cuando no consigue transformar la pareja en un módulo *pro o contra*, de tal modo que haga posible la transformación de un “*x* vale tanto como *y*” en “*x* es mejor que *y* y por qué”; esto es, que permita la valoración ponderada y la consiguiente elección entre dos posiciones.” (Cattani 2003: 27).

Ejercicio 7

“La ley prevé que una mujer víctima de estupro puede elegir entre la muerte del seductor y la boda sin dote. En una sola noche, un individuo ha violado a dos mujeres; una pide su muerte; la otra quiere la boda. ¿A cuál de las dos se concede la facultad de elegir?” (Séneca el Viejo, *Controversiae*, libro I, V).

Formule los argumentos con los que se podrían defender las distintas soluciones y evalúelos para tomar una decisión.

Repita el ejercicio pero pidiéndole a dos compañeros que asuman la defensa de las dos posiciones en el desacuerdo, y tome luego una decisión ponderando los argumentos producidos por las partes. ¿Es la misma que tomó en solitario?

En la actualidad los discursos de dos caras se usan en el debate académico como herramienta pedagógica —sobre todo en el mundo anglosajón—, mediante ejercicios de debate que requieren encontrar y evaluar argumentos en pro y en contra de cierta afirmación (Cf. Freeley y Steinberg 2000). En el campo procesal constituyen la base del sistema oral contradictorio. Puede parecer desconcertante poder defender algo y su opuesto al mismo tiempo, pero constituye un dogma epistemológico pensar que no se puede demostrar y refutar una conjetura a un tiempo, pues en muchos casos estos mecanismos sirven para mejorar el conocimiento y depurar ciertas hipótesis.

Enseñar a argumentar y debatir consiste en hacer consciente algo que se practica de forma espontánea, y permite corregir las formas erróneas de llevar a cabo esas actividades, poniéndonos en guardia contra las técnicas equivocadas —sea que la empleen nuestros adversarios o nosotros mismos sin darnos cuenta. “A veces enseñar a argumentar y a debatir significa sólo hacernos conscientes de algo que practicamos de un modo espontáneo. . . Si la capacidad de discutir es en gran parte un don innato, un adiestramiento en el debate consistirá esencialmente en corregir el modo de llevarlo a cabo. Incluso admitiendo que no se posible enseñar a discutir, sí lo es educar para la discusión corrigiendo los modos erróneos de hacerlo. . . Así, pues, su cometido no sería garantizarnos unas técnicas perfectas, sino ponernos en guardia contra las técnicas equivocadas, propias o ajenas.” (Cattani 2003: 43).

Terminaré el capítulo con un último ejemplo que sirva de resumen y de guía de aplicación para algunos de sus contenidos más importantes.

Ejemplo 2.6

La pena de muerte es algunas veces correcta, porque la pena capital algunas veces hace desistir a los criminales en potencia de llevar a cabo actos socialmente perjudiciales,

El argumento se puede reconstruir de la siguiente manera —teniendo en cuenta en un primer momento sólo los enunciados expresamente formulados en el texto:

P1: La pena capital algunas veces hace desistir a criminales en potencia de llevar a cabo actos socialmente perjudiciales, que de otra manera hubieran cometido.

C: Por lo tanto, la pena capital está justificada moralmente en algunas ocasiones.

En esta primera etapa de la reconstrucción sólo hemos ordenado los enunciados poniendo la premisa en primer lugar y la conclusión luego. También se unificó la terminología, toda vez que “pena de muerte” y “pena capital” se utilizan como sinónimos. Se optó por “pena capital” pero se podría haber empleado “pena de muerte” en ambos casos sin alterar el argumento.

Ahora debemos realizar la tarea más delicada: preguntarnos por la existencia de posibles enunciados tácitos. Si utilizamos el criterio semántico podemos identificar la presencia de una premisa tácita. La conclusión alude a la justificación moral de una pena, mientras que en la única premisa sólo se alude a la propiedad de la pena capital para disuadir a los criminales en potencia. Si nos quedáramos con este análisis, podríamos decir que se trata de uno de los tipos más malos de argumentos que se pueden formular: los argumentos en los que las premisas no tienen ninguna relación con lo que se afirma en la conclusión⁶.

Cuando se presentan este tipo de situaciones, en el que se debe optar entre distintas alternativas para reconstruir un argumento, debemos tratar de elegir la alternativa interpretativa que: (a) respete, en la medida de lo conocido, la intención del autor; (b) nos permita dar cuenta de la mayor cantidad de enunciados que componen la argumentación; (c) presente la versión más poderosa o fuerte de la posición del autor (principio de caridad).

⁶ Técnicamente se suele llamar a este tipo de error *falacia de inatención* (o *inatención*).

No debemos dejarnos llevar por las emociones que nos despierte la tesis defendida en el argumento, sean estas de desagrado o de simpatía.

En este caso, el principio de caridad nos obliga a agotar todas las posibilidades antes de interpretar el argumento como una falacia, pues se trata de una reconstrucción muy poco favorable para el argumentador. Por ello, y teniendo en cuenta el criterio semántico al que he aludido anteriormente, se puede reconstruir el argumento de forma más adecuada, suponiendo la existencia de una premisa tácita de la siguiente manera:

P1: La pena capital, algunas veces, hace desistir a criminales en potencia de llevar a cabo actos socialmente perjudiciales, que de otra manera hubieran cometido.

PT: Una pena está moralmente justificada si hace desistir a criminales en potencia de llevar a cabo actos socialmente perjudiciales, que de otra manera hubieran cometido.

C: Por lo tanto, la pena capital está justificada moralmente en algunas ocasiones.

Si incorporamos la premisa tácita (PT) a la reconstrucción, el argumento central sufre una mejoría sustancial. Sus premisas incorporan todos los elementos que luego aparecen en la conclusión y parecen brindar un apoyo *prima facie* razonable a la conclusión. Al menos, no se lo puede rechazar por cometer fallas elementales en la argumentación.

Esto no significa que debemos aceptar la solidez del argumento. Sólo estamos garantizando la mejor base posible para fundar luego nuestras críticas, sin poder ser acusados de intérpretes capciosos o malintencionados.

Ejercicio 8

Tome un texto argumentativo y plantee dos alternativas para reconstruir alguno de los argumentos que haya identificado en él. ¿Cuál es la que se debería escoger siguiendo los criterios sugeridos anteriormente?

Ca

1. ¿Cuáles son las maneras en las que se puede terminar con un desacuerdo?
2. ¿Cuántas etapas se distinguen de manera ideal en un diálogo crítico?
3. ¿Qué utilidad tiene postular un modelo de diálogo ideal?
4. ¿A qué se llama “caso” en teoría de la argumentación?
5. ¿Qué es un argumento?
6. ¿Para qué sirven los indicadores de premisas y conclusión?
7. ¿Qué significa reconstruir un argumento?
8. ¿Qué es un enunciado tácito?
9. ¿Qué tareas se deben realizar antes de evaluar un argumento?
10. ¿Por qué es importante adiestrarse en la labor de reconstruir argumentos antes de proceder a evaluar su solidez?

UNIDAD 3

ESTRUCTURA DE LA ARGUMENTACIÓN ORAL LA DIRECCIÓN ARGUMENTATIVA DEL DEBATE



Examinar la estructura de la argumentación en los debates judiciales.



- I. Reconstruir las argumentaciones formuladas en un debate judicial.
- II. Identificar las *cuestiones estereotipadas* sobre las que pueden debatir las partes en un proceso penal.
- III. Reflexionar sobre los aspectos que permiten dirigir las argumentaciones orales en el marco de un debate.

En este capítulo trataré algunas cuestiones relacionadas con la argumentación que las partes producen en el marco de un debate judicial. Comenzaré examinando la labor de reconstrucción de argumentaciones orales, las que generan al juzgador una dificultad mayor que las que se producen por escrito por el contexto en el que se producen. Analizaré a continuación algunos aspectos que pueden ayudar al juez a dirigir el debate (desde el punto de vista argumentativo): la identificación de las cuestiones estereotipadas en torno a las que giran la mayoría de los debates (lo que les permite evitar digresiones en la argumentación) y la comprensión de las metáforas subyacentes que pueden llevar a las partes a comportamientos hostiles durante el proceso (para tratar de reconducir su actitud).

I. RECONSTRUCCIÓN DE ARGUMENTACIONES

Los discursos argumentativos (tanto orales como escritos) suelen tener una estructura compleja. Pueden combinar párrafos descriptivos

con otros en los que se formulan argumentos y éstos, a su vez, no suelen aparecer aislados, sino enlazados de diferentes formas. Una argumentación es un conjunto de argumentos encadenados, de manera tal que algunos de ellos comparten enunciados entre sí: la conclusión de unos se utilizan como premisas en otros. Esto hace de una argumentación un entramado en el que cada componente apoya a los restantes de manera directa o indirecta.

Ejemplo 3.1

La guerra de Irak fue una guerra injusta. Porque una guerra es justa cuando se declara por motivos fundados. La guerra de Irak fue declarada por motivos infundados. El motivo para ir a la guerra fue la supuesta existencia de armas de destrucción masiva. Se sabía antes –por informes de inteligencia- y se supo luego –porque nadie pudo hallarlas- que dichas armas no existían.

Ejercicio 1

Construya una argumentación para apoyar un enunciado que considere verdadero pero que sepa, además, que resulta controvertido.

Podemos resumir las indicaciones para reconstruir argumentaciones dadas a lo largo de esta sección de la siguiente manera (se trata la cuestión con mayor profundidad en el *Módulo de Argumentación judicial*):

- ARG1: Determinar en primer lugar la *cuestión central* (o *pregunta*) sobre la que se toma partido en el texto argumentativo, e identificar la *tesis principal* (o *respuesta*) que en él se defiende para ella. Esta última será la *conclusión del argumento central* de la argumentación.
- ARG2: No hay reglas inflexibles y unívocas para interpretar y reconstruir las argumentaciones, pero tenemos que tratar de elegir la alternativa interpretativa que: (a) respete en la medida de lo conocido la intención del autor; (b) nos permita dar cuenta de la mayor cantidad de enunciados que componen la argumentación; (c) presente la versión más poderosa o fuerte de la posición del autor (principio de caridad).
- ARG3: Descomponer la argumentación reconstruyendo por separado el *argumento central* y los distintos *subargumentos* que la componen, teniendo en cuenta el papel que juegan en la estrategia argumentativa del texto a analizar.

ARG4: Identificar los enunciados tácitos. Para ello existen dos criterios.
 (a) El semántico: se debe presuponer aquella premisa que aluda a los contenidos de la conclusión que no estén presentes en ninguna de las premisas formuladas; (b) el lógico: se debe presuponer aquella premisa que permita reconstruir el argumento como un razonamiento más sólido.

Ejercicio 2

Tome un texto argumentativo (diario, revista, libro, escrito judicial, etc.) y reconstruya la argumentación siguiendo las pautas que he indicado anteriormente.

Veamos como sería la reconstrucción de la argumentación presentada en el ejemplo 3.1 siguiendo estas reglas.

Ejemplo 3.2

CUESTIÓN: ¿Fue la guerra de Irak una guerra justa?

TESIS PRINCIPAL: La guerra de Irak fue una guerra injusta.

ARGUMENTO CENTRAL

Premisa 1: Una guerra es justa cuando se declara por motivos fundados.

Premisa 2: La guerra de Irak fue declarada por motivos infundados.

Conclusión: La guerra de Irak fue una guerra injusta.

SUBARGUMENTO [apoyo a la premisa 2 del argumento central]

Premisa 1: El motivo para ir a la guerra fue la supuesta existencia de armas de destrucción masiva.

Premisa 2: Se sabía antes —por informes de inteligencia- y se supo luego —porque nadie pudo hallarlas- que dichas armas no existían.

Premisa 3 [tácita]: Si la descripción del motivo por el que se lleva a cabo un acto presupone la existencia de un objeto que en realidad se sabe que no existe, entonces el motivo es infundado.

Conclusión: La guerra de Irak fue declarada por motivos infundados [Premisa 2 del argumento central].

Para ilustrar lo dicho hasta el momento, tomemos un ejemplo de mayor complejidad, extraído de una revista de actualidad política y económica en la que se trataba el problema del hipotético costo de una intervención militar norteamericana en Irak (la argumentación resulta

interesante además porque se puede verificar la validez de las predicciones que se hacían en esos momentos previos al conflicto):

CASO PRÁCTICO

“Los costos económicos¹ de una guerra se pueden dividir en tres tipos. Primero, hay costos militares directos. La guerra del Golfo que duró seis semanas en 1991 costó 80 mil millones de dólares a precios de hoy (la mayor parte de ellos pagados por los aliados de Norteamérica). Suponiendo una guerra igualmente corta, la Oficina de Presupuesto del Congreso de Norteamérica y el Comité de Presupuesto de la Casa Blanca han estimado un costo militar total de alrededor de 50 mil millones de dólares, o sea un 0.5% del PIB de Norteamérica. Otros consideran que una guerra más larga podría costar a Norteamérica tanto como 150 mil millones de dólares. Segundo, están los costos indirectos -potencialmente mucho más grandes- relacionados con la pacificación, la ayuda humanitaria y la reconstrucción. William Nordhaus, economista de la Universidad de Yale, piensa que éstos podrían costar a Norteamérica entre 100 mil millones y 600 mil millones de dólares durante la próxima década.

En último lugar -lo que no significa que sean menos importantes-, están los costos macroeconómicos relacionados con la pérdida de rendimiento. Sobre todo si la guerra va mal, éstos podrían ser mucho más grandes que los otros, teniendo en cuenta solo la pérdida de eficacia generada por la desviación de recursos. Mr Nordhaus estima que el costo total de una guerra para Norteamérica podría oscilar entre 100 mil millones y 1.9 billones de dólares, esparcidos en un período de diez años. Eso podría ser tanto como el 2% del PIB norteamericano durante todos los años de la década.

De los tres costos el más difícil de precisar es el costo macroeconómico para la economía mundial, no solo para la norteamericana. A grandes rasgos se puede decir que una guerra en Irak podría afectar las economías a través de cuatro canales principales: el precio del petróleo; los mercados de valores; el dólar; y los negocios y la confianza del consumidor.

El precio del petróleo ya ha alcanzado su nivel más alto durante dos años. El Intermedio de Texas Oriental ha subido cerca de 36 dólares por barril, casi un 50% más desde el pasado junio. Hasta ahora, sin embargo, es una subida más pequeña que la que precedió a la guerra de 1991. En términos

1 Para analizar un texto es recomendable numerar sus párrafos, esto facilita luego las referencias en la reconstrucción de los argumentos. Le propongo al lector que lo ponga en práctica en el ejemplo transcrito.

reales, el precio del petróleo hoy está a menos de la mitad de su pico de 1980. La sabiduría convencional es que los precios caerán agudamente una vez que la guerra haya terminado, así como lo hicieron en 1991. Entonces cayeron desde más de 40 dólares hasta por debajo de los niveles de preguerra después de que la guerra terrestre hubo empezado. Los optimistas de hoy sostienen que una victoria liberará al petróleo iraquí tanto como a sus personas. (Esto presupone que los iraquíes no sabotearán sus propios yacimientos petrolíferos ni los de sus vecinos).

Así que esta vez se espera ampliamente que el precio del petróleo también caiga hasta cerca de los 20 dólares por barril una vez que la guerra esté en marcha. ¿Pero es 1990-91 el modelo apropiado? Aun cuando la guerra sea igual de corta, el precio del petróleo puede no caer tanto esta vez porque las circunstancias de fondo son diferentes. Los economistas de Goldman Sachs afirman que la reciente subida en los precios del petróleo ha tenido más que ver con las interrupciones del suministro en Venezuela que con las preocupaciones sobre Irak.

La huelga de la industria petrolera de Venezuela puede haber terminado, pero es sumamente improbable que el país pueda recuperar más de dos tercios de su rendimiento este año. Goldman Sachs sostiene que el impacto combinado de las interrupciones de suministros de crudo venezolano e iraquí tiene el potencial para ocasionar el susto más grande en la historia del mercado del petróleo, incluso después de permitir que algunos compensen los aumentos con el suministro de otros productores.

Otra razón por la que el precio del petróleo puede no caer tan drásticamente como en 1991 es que el mercado de petróleo está mucho más ajustado. Un invierno excepcionalmente frío a través del hemisferio norte ha empujado la demanda justo en el momento en el que las reservas de petróleo norteamericanas están en su nivel más bajo desde 1975. En 1991, las reservas de petróleo estaban muy por encima de su nivel normal.

La OPEP también tiene esta vez menos capacidad para producir petróleo de repuesto para cubrir la brecha. El cartel tenía una capacidad de repuesto de 6m de barriles por día cuando Irak invadió Kuwait en 1990, comparados con los sólo 2m que tiene hoy. El déficit continuado en Venezuela, sumado aun a una pequeña pérdida de rendimiento de Irak, podría agotar eso rápidamente. En cualquier caso, Irak no estará en condiciones de encender sus trepanadoras de petróleo a toda máquina en el momento en el que finalice la guerra. Por consiguiente, Goldman Sachs estima que el precio del petróleo en ningún caso podrá situarse en un promedio más bajo de 27 dólares durante los próximos 12 meses.

Aunque el mundo rico usa como mucho la mitad de petróleo por dólar de PIB que empleaba en los años setenta, un precio más alto del petróleo

todavía tiene poder para herir su economía. Según un informe del FMI 10 dólares de aumento en el precio del petróleo, si se mantiene durante un año, reduce el PIB global un 0.6% después de un año. Ese impacto parece bastante modesto, pero el problema con todos estos cálculos es que consideran sólo la primera ronda de efectos. Ignoran el impacto potencialmente mayor en la confianza y los mercados de valores, e ignoran también los efectos que se siguen de los cambios en la política monetaria y fiscal.” (“The Economic Risks”, *The Economist*, 22 de febrero de 2003, pp. 69-70).

Este fragmento corresponde sólo a una sección del artículo, un poco menos de una tercera parte de su extensión total. Es importante que dejemos los ejemplos simples, contruidos para hacer aparecer muy sencillas actividades que en realidad son mucho más complicadas. Todas las herramientas teóricas que incorporemos en este texto tienen que poder ser utilizadas en el mundo real en el que nos movemos a diario. Por eso debemos emplear ejemplos cada vez más cercanos a los que leemos y discutimos en la práctica.

En una primera lectura nos puede parecer que la principal función que cumple el texto es informativa o descriptiva. Pero cabe otra forma de entender el fragmento. En su interior se presentan dos argumentos contrapuestos en torno a una misma cuestión: ¿Cuál es el impacto en el precio del petróleo que tendría una guerra en Irak? En esta lectura, la función de los párrafos informativos [1-4, y 10] es poner de manifiesto la relevancia que tiene la cuestión planteada para medir los riesgos económicos de una eventual guerra. Las dos posiciones contrapuestas en torno a la respuesta que cabe dar a esa pregunta son: (A) la visión optimista que sostiene que el precio del petróleo se situará alrededor de los 20 dólares ni bien termine la guerra, y (B) la visión menos optimista que cree que en el mejor de los casos el precio promedio del barril no se situará por debajo de los 27 dólares promedio en los próximos doce meses. El argumento en apoyo de la posición A se formula en los párrafos [5-6], mientras que aquel con el que se defiende la posición B está contenido en los párrafos [7-9].

Debemos reconstruir ambos argumentos, antes de poder determinar cuál nos parece más sólido. Comencemos con el argumento de los optimistas:

- P1: Antes de la guerra contra Irak de 1990-1991 el precio del petróleo subió hasta superar los 40 dólares por barril.
- P2: Ni bien acabó la guerra contra Irak en 1990-1991 los precios del petróleo se redujeron a la mitad, situándose en unos 20 dólares por barril.
- P3: Antes de una posible guerra contra Irak en el 2003 los precios del petróleo subieron hasta casi los 40 dólares por barril.
- C: Ni bien acabe la guerra contra Irak en el 2003 el precio del petróleo se reducirá a la mitad, situándose en unos 20 dólares por barril.

En este primer ejercicio de reconstrucción podemos observar algunas peculiaridades comunes a toda tarea de este tipo². En primer lugar, la reconstrucción es una labor interpretativa y por ello depende en gran parte de aquello que el propio intérprete considera relevante en el texto que está analizando. La evaluación que hacemos de los argumentos que leemos u oímos se basa en la reconstrucción que —de forma expresa o tácita— hacemos de ellos. La fuerza de nuestra evaluación depende tanto de lo que decimos sobre los argumentos de los demás como de la forma en la que interpretamos sus dichos. En la tarea de intérpretes debemos guiarnos por el llamado “principio de caridad”, que nos insta a optar por aquella interpretación que presente las ideas que estamos analizando de la mejor manera posible. Si tenemos varias formas de entender un texto debemos elegir aquella que lo favorezca y no la que lo perjudique. Esto no implica renunciar a la crítica, es lo que nos permite asegurarnos que nuestras críticas estarán bien dirigidas. En segundo lugar, muchos de los enunciados y giros lingüísticos presentes en el texto no se tienen en cuenta en la reconstrucción. Debemos ser fieles al texto que estamos analizando, tratando de integrar la mayor parte de su contenido —enunciados y términos generales—, pero esto no significa que todo lo que figure en el texto deba tener un lugar en la reconstrucción. Debemos unificar el conjunto de expresiones optando por aquellas que reflejen de manera adecuada y precisa lo que el argumentador pretende decir. Los enunciados deben aparecer en la reconstrucción de forma completa, aunque con ello se pierda el valor estético o el estilo de escritura

2 Sobre la cuestión, ver Van Eemeren 2004 y Van Rees 2001.

del original. Nos interesa saber si hay buenas razones para creer lo que el texto argumentativo nos invita a creer, no si está bien o mal escrito.

Reconstruyamos ahora el argumento en defensa de la posición B, que el texto atribuye a la consultora Goldman Sachs. Se trata de un argumento para contrarrestar la estrategia comparativa con que se pretende apoyar la visión optimista. El argumento central se puede reconstruir de la siguiente manera:

- P1: Las circunstancias de fondo son diferentes en 2003 de las que existían en 1990-1991.
- C: Ni bien acabe la guerra contra Irak en el 2003 el precio del petróleo no se reducirá por debajo de los 27 dólares promedio por barril en los doce meses siguientes.

Si comparamos la reconstrucción propuesta con la extensión y complejidad de los párrafos del texto que pretendemos analizar notaremos una gran diferencia. El argumento reconstruido no contiene muchos de los argumentos que allí aparecen. ¿Cuál es la razón? La solidez de un argumento depende de dos aspectos: su forma lógica y la verdad de sus premisas. Para mostrar la aceptabilidad de las premisas que se emplean se deben construir otros argumentos para hacerlo, los que se suelen denominar subargumentos. Cualquier conclusión que se intente demostrar mediante un argumento puede ser aceptada o rechazada no por su contenido específico sino por la solidez de los argumentos y subargumentos en los que se apoya, bastaría con mostrar que alguna de las premisas o subpremisas no puede ser aceptada para rechazar la afirmación que se pretendía extraer de ellas.

El texto argumentativo sobre las consecuencias económicas de una posible guerra contra Irak no contiene solo un argumento, sino una *argumentación*. Podemos definir la noción de “argumentación” como aquel texto argumentativo en el que encontramos una gran cantidad de argumentos y subargumentos enlazados, de manera tal que algunos de ellos resultan el fundamento para la adopción de las premisas de otros de los argumentos que la componen. En toda argumentación encontramos uno o varios argumentos cuya conclusión es la tesis central que se pretende defender, y una cantidad variable de otros argumentos cuyas conclusiones son las premisas que se emplean en aquellos. Llamaremos “argumento central” de

una argumentación a aquel que tiene como conclusión la principal afirmación que se quiere defender en el texto. A los argumentos que tienen como conclusión alguna de las premisas empleadas en el argumento central de una argumentación los denominaremos “subargumentos”.

Volvamos a nuestro ejemplo. En la reconstrucción que hemos realizado presentamos el “argumento central” de la argumentación contenida en el artículo. El resto de los argumentos presentes en el texto cumplen la función de dar razones en apoyo de la única premisa de ese argumento central. Al reconstruir los subargumentos el lugar de la conclusión es ocupada siempre por un enunciado que en el argumento central cumple la función de premisa. La reconstrucción del subargumento en apoyo de la P1 sería la siguiente:

- SP1: El actual aumento en el precio del petróleo se debe a la crisis en Venezuela y no a la posibilidad de guerra contra Irak.
- SP2: El actual mercado del petróleo está más ajustado que el mercado del petróleo antes de la guerra contra Irak de 1990-1991.
- SP3: La OPEC tiene menos capacidad para cubrir la brecha entre la demanda de petróleo y la cantidad que pueden suministrar los productores que en 1991.
- C: Las circunstancias de fondo son diferentes en 2003 de las que existían en 1990-1991.

Pero todavía debemos tener en cuenta otra particularidad de las argumentaciones. De la misma manera que se pueden apoyar las premisas del argumento central construyendo subargumentos, también se pueden defender las premisas de esos subargumentos mediante otros subargumentos. Las premisas de estos sub-subargumentos también podrían defenderse mediante nuevos argumentos, y así sucesivamente. No hay límites para esta tarea, salvo los que impone la extensión del tipo de texto de que se trate. Un libro permite incluir una gran cantidad de niveles en la argumentación, pero un artículo breve reduce en mucho esta posibilidad. Pero para evaluar la fuerza del argumento central es importante reconstruir los subargumentos (y los sub-subargumentos) pues de ellos depende la verdad de sus premisas. Si los subargumentos —a partir de ahora hablaremos en general de subargumentos cualquiera sea el nivel de la argumentación en la que aparezcan— son sólidos, dicha solidez se traslada al argumento central. Pero

si alguno de ellos —no importa lo alejado que este del argumento central— es débil, esa debilidad se transmite a la tesis central de la argumentación. En una argumentación los argumentos que la componen forman un sistema, no un mero conjunto.

Retomemos nuestro ejemplo. Ya reconstruimos el argumento central de la argumentación y el primer nivel de subargumentos —esto es, aquellos que como conclusión tienen alguna de las premisas del argumento central. Pero leyendo el texto argumentativo podemos constatar la presencia de otro nivel de subargumentos. En ellos se apoya como conclusión algunas de las premisas que se emplean en el nivel anterior de subargumentos. En este caso la sub-premisa 1 (SP1) no se defiende con argumentos adicionales. Pero tanto la SP2 como la SP3 son apoyadas con otras razones. Los subargumentos en los que ocupan respectivamente la posición de conclusión son los siguientes:

- SSP1: El invierno más frío de lo habitual en el hemisferio norte ha aumentado la demanda de petróleo.
- SSP2: Las reservas norteamericanas se encuentran en el nivel más bajo desde 1975.
- SSP2: En 1991 las reservas de petróleo de Norteamérica estaban por encima del nivel normal.
- C: El actual mercado del petróleo esta más ajustado que el mercado del petróleo antes de la guerra contra Irak de 1990-1991.
- SSP1: La OPEC tenía la posibilidad de producir 6m de barriles de repuesto en 1991.
- SSP2: La OPEC tiene la posibilidad de producir 2m de barriles de repuesto en 2003.
- SSP3: Las interrupciones de suministro de Venezuela y aún una pequeña pérdida de suministro desde Irak pueden acabar muy rápido con lo que la OPEC puede producir para cubrir la brecha entre la demanda y la producción en caso de guerra.
- SSP4: Irak no podrá producir al máximo de su capacidad ni bien termine la guerra.
- C: La OPEC tiene menos capacidad para cubrir la brecha entre la demanda de petróleo y la cantidad que pueden suministrar los productores que en 1991.

En ambos casos podemos detectar la presencia de ciertas premisas tácitas, como “que el invierno de 1990-1991 no fue más frío de lo habitual

y no generó un aumento en la demanda de petróleo” en el primero de ellos, o “que Venezuela e Irak son dos de los miembros más importantes de la OPEC”. Pero en este caso su ausencia se debe más a una cuestión de economía discursiva, que a un intento de esconder ciertos enunciados de cuestionable verdad. Cuando los enunciados tácitos no son problemáticos podemos incorporarlos o no en nuestra reconstrucción. En caso de duda debemos hacerlo, pues la solidez de los argumentos depende de la verdad de todas sus premisas, incluso de aquellas tácitas.

No se pueden incorporar ejemplos orales en un texto escrito (aún las transcripciones pasan a ser ejemplos escritos), pero todo lo dicho hasta el momento se aplica a la tarea de reconstruir las argumentaciones vertidas oralmente. Es importante tratar de aplicar estas recomendaciones utilizando materiales que reflejen una situación real de interacción oral. Cuanto más se practica, mayor rapidez y seguridad se adquiere en este tipo de tareas.

Es fundamental tomar apuntes mientras se escuchan los intercambios argumentativos orales, y no confiar en poder reconstruir una argumentación en su conjunto al final de las intervenciones apelando sólo a la memoria. Las planillas que se proponen en el Anexo 1 pueden ser de gran utilidad para organizar las notas que se deben tomar durante el transcurso de las audiencias orales (Cf. Murphy y Ericson 1961).

Ejercicio 3

Vea un programa televisivo en el que alguien argumente de forma oral sobre cualquier tema (si puede grabarlo mejor) y reconstruya la argumentación a medida que la escucha.

II. ARGUMENTACIÓN Y DEBATE JUDICIAL

En los debates judiciales existen un número predeterminado de cuestiones que pueden dar lugar a desacuerdos entre las partes, son lo que en teoría de los debates se denominan *stock issue*, esto es, cuestiones amplias que están siempre presentes en la mayoría de los debates sobre cierto tipo de problemas³. Esto no significa que siempre las partes se deban mostrar

3 Cfr. Freeley y Steinberg 2000.

en desacuerdo sobre todas ellas (lo que puede ocurrir), sino que en todo debate judicial encontraremos diferencias de opinión entre las partes al menos sobre una de esas cuestiones.

La existencia de estas *cuestiones estereotipadas* facilita la tarea del juzgador, pues puede precisar rápidamente cuál es la cuestión que divide a las partes y de esa manera puede dirigir mejor el debate —evitando disgresiones innecesarias. A grandes rasgos las partes pueden debatir sobre cuestiones normativas (qué normas aplicar, cómo interpretarlas) o sobre cuestiones fácticas (qué hechos ocurrieron, cómo deben calificarse).

En el caso de los debates judiciales en materia penal, las *cuestiones estereotipadas* se pueden determinar con mayor precisión aún, pues las cuestiones fácticas se pueden dividir en aquellas relativas a la existencia del hecho delictivo y las que se relacionan con la participación del imputado en él. Además, se agrega como cuestión la determinación de la pena a aplicar en caso de condena. En un debate judicial en materia penal el juez sabe de antemano que el debate que deberá dirigir, y dar por terminado con su decisión, girará inevitablemente en torno a una (o varias) de estas cuestiones básicas. Esto le permite preparar con antelación las planillas —similares a las que presento en el Anexo 1- con las que podrá reconstruir de manera más ordenada el desarrollo de las distintas argumentaciones.

Repararé brevemente las *cuestiones estereotipadas* que se pueden presentar en cualquier debate judicial en materia penal.

(1) *La identificación del material normativo relevante.* En muchos procesos las partes debaten sobre la pertinencia de ciertos materiales normativos para resolver el caso (i.e. leyes, decretos, otras sentencias, etc.). Estos desacuerdos giran en torno a la cuestión “¿Qué enunciados normativos se deben aplicar?” No siempre esta pregunta tiene una respuesta fáctica clara (como cuando se cuestiona si cierta disposición normativa ha entrado en vigor, por ejemplo). En muchos casos, las partes debaten sobre la constitucionalidad de ciertas disposiciones, lo que en última instancia no es más que un desacuerdo sobre si ciertas normas pertenecen al sistema jurídico (y por ende, si pueden ser aplicadas en la causa). Estos debates pueden ser sumamente complejos e involucrar otras cuestiones de tipo interpretativo. La respuesta a esta pregunta —sea materia de debate o no - constituye una de las premisas necesarias para el subargumento con el que se apoya el

enunciado normativo que cumple la función de premisa en el argumento central de toda sentencia judicial (ver *Módulo de Argumentación Judicial*).

(2) *La manera en la que se debe interpretar el material normativo relevante.* En muchas ocasiones no se discute la relevancia que tiene cierto enunciado normativo para resolver el caso. Muchas veces lo que genera el desacuerdo entre las partes es la forma de interpretar esos enunciados. Lo que los divide es la respuesta que dan a la pregunta “¿Cómo se deben interpretar los enunciados normativos relevantes?” El juez, aunque no haya debate al respecto, siempre interpreta los enunciados normativos para poder aplicarlos (al menos en un sentido amplio de “interpretación” entendida como la atribución de significado a esos enunciados). La respuesta a esta cuestión constituye la conclusión de un subargumento que suele aparecer en el mismo nivel de la argumentación que ocupan los argumentos relacionados con la identificación de los materiales normativos. Se trata de otra de las premisas que se utilizan (aunque a veces de forma tácita), en la formulación del subargumento cuya conclusión es la premisa normativa del argumento central de una sentencia judicial. Esto no significa que sea objeto de debate entre las partes, pero explica porque constituye una de las llamadas *cuestiones estereotipadas*. Si las partes se muestran en desacuerdo sobre la decisión que debe tomar el juez, es porque están en desacuerdo sobre la manera de responder alguna de estas cuestiones (o todas ellas).

(3) *La prueba de los enunciados en los que se describen los hechos relevantes.* Si la respuesta a las dos cuestiones anteriores es fundamental para apoyar la premisa normativa que se aplicará para concluir el debate penal, las cuestiones relacionadas con la prueba de los hechos (o evidencia) constituyen el otro pilar sobre el que se asienta la sentencia penal: el pilar fáctico. Las partes pueden debatir sobre la prueba de los hechos, o pueden llegar a acuerdos totales o parciales sobre la misma. En todo caso, en un proceso penal se deben probar por separado dos cuestiones distintas (que pueden dar lugar a debates):

(3.1) ¿Se ha cometido un acto delictivo?

(3.2) ¿Ha participado (y en que medida) el imputado en su comisión?

Ambos interrogantes ocupan el mismo nivel en la argumentación, sus respectivas respuestas resultan premisas necesarias para apoyar la premisa

fáctica de todo pronunciamiento penal. Pero pueden generar desacuerdos independientes (las partes pueden estar de acuerdo en que se cometió un delito, por ejemplo, pero no en si el imputado fue participe del mismo).

(4) *La calificación - o subsunción- de los hechos probados empleando los términos generales con los que se formulan los enunciados normativos relevantes.* Los hechos probados se deben subsumir en los predicados con los que se formulan las normas aplicables al caso, a los efectos de poder derivar la solución normativa correspondiente. Las partes pueden estar en desacuerdo sobre la cuestión “¿Son los hechos probados, instancias de aplicación de los términos generales con los que se formuló el enunciado jurídico con el que se pretende fundar la decisión?” Su respuesta resulta otra de las premisas fundamentales del subargumento en apoyo de la premisa fáctica del argumento central en toda sentencia penal. La premisa fáctica en una sentencia penal -en la que se describen las circunstancias del caso- se apoya, por un lado, en los hechos probados (materialidad y participación) y, por otro, en la forma en que esos hechos son calificados, empleando ciertos conceptos jurídicos. Las dos premisas deben ser defendidas mediante argumentos de naturaleza diferente y pueden dar lugar a debates totalmente diferentes.

(5) *La sanción que corresponde aplicar al imputado.* Este es otro problema independiente de los restantes y que tiene que ver -por lo general- con la graduación de la pena a aplicar. Estamos ante una *cuestión estereotipada* porque las normas penales no suelen fijar las sanciones de manera precisa, sino fijando un intervalo numérico dentro del cuál el juez debe decidir dónde establece la sanción particular que cabe aplicar al procesado.

Las *cuestiones estereotipadas* pueden dar lugar a distintos debates a lo largo de un proceso penal. Ellas se pueden plantear no sólo en la audiencia del juicio propiamente dicho, sino en todas las audiencias previas (legalización de captura, medida de aseguramiento, acusación, preparación del juicio, etc.). Esto significa que no resulta apropiado hablar del debate judicial, sino de los debates que se producen en sede judicial. Incluso en una sola de las audiencias previstas por el legislador el juez puede tener que concluir varios debates independientes.

Con la identificación de las cuestiones estereotipadas para un tipo de debate no se pretende agotar todos los posibles problemas que pueden dar

lugar a desacuerdos entre las partes. La pertinencia de una pregunta en un interrogatorio o el valor que cabe darle a un testimonio —por poner solo dos ejemplos comunes entre los muchos que se podrían listar— pueden generar desacuerdos e incluso debates en un proceso penal.

Pero aunque las cuestiones estereotipadas no agoten todas las posibilidades, lo que sí se puede afirmar es que al menos sobre una de ellas las partes deben estar en desacuerdo. Esto permite al juez establecer con precisión la cantidad y la naturaleza de los debates que tendrá que evaluar antes de tomar su decisión. También le permiten dirigir los intercambios argumentativos, evitando que las partes salten de una cuestión a otra, o argumenten en torno a enunciados que no son objeto de debate. El juez al dirigir el proceso no sólo debe aplicar correctamente los códigos de procedimiento, sino que debe controlar el desarrollo de las audiencias orales también en sus aspectos argumentativos (tal como veremos en la sección siguiente).

CASO PRÁCTICO

Lea el siguiente fragmento tomado de la novela de Ernesto Sábato *El Túnel*. En él se narran las vicisitudes que debe pasar el personaje principal para intentar recuperar una carta que el mismo ha despachado en correos, pero que se ha arrepentido de enviar. Preste especial atención a los distintos tipos de desacuerdos que se van sucediendo, así como a los distintos argumentos que en cada caso emplean tanto el personaje que pretende que le devuelvan la carta, como la empleada de correos que lo atiende. Válgase de la lista de cuestiones estereotipadas presentada anteriormente (aunque no se trate de un debate judicial), pues al constituir una discusión jurídica algunas de ellas son las que generan los desacuerdos entre los oponentes.

“Apenas salí del correo advertí [que]... una vez más... había cometido una tontería, con mi costumbre de escribir cartas muy espontáneas y enviarlas en seguida... Quedaba un recurso desesperado, ¡el recibo! Lo busqué en todos los bolsillos, pero no lo encontré: lo habría arrojado estúpidamente, por ahí. Volví corriendo al correo, sin embargo, y me puse en la fila de las certificadas. Cuando llegó mi turno, pregunté a la empleada, mientras hacía un horrible e hipócrita esfuerzo para sonreír:

-¿No me reconoce?

La mujer me miró con asombro: seguramente pensó que era loco. Para sacarla de su error, le dije que era la persona que acababa de enviar una carta a la estancia *Los Ombúes*. El asombro de aquella estúpida pareció aumentar y, tal vez con el deseo de compartirlo o de pedir consejo ante algo que no

alcanzaba a comprender, volvió su rostro hacia un compañero; me miró nuevamente a mí.

-Perdí el recibo —expliqué.

No obtuve respuesta.

-Quiero decir que necesito la carta y no tengo el recibo —agregué.

La mujer y el otro empleado se miraron, durante un instante, como dos compañeros de baraja.

Por fin, con el acento de alguien que está profundamente maravillado, me preguntó:

-¿Usted quiere que le devuelvan la carta?

-Así es.

-¿Y ni siquiera tiene el recibo?

Tuve que admitir que, en efecto, no tenía ese importante documento. El asombro de la mujer había aumentado hasta el límite. Balbuceó algo que no entendí y volvió a mirar a su compañero.

-Quiere que le devuelvan una carta- tartamudeó.

El otro sonrió con infinita estupidez, pero con el propósito de querer mostrar viveza. La mujer me miró y me dijo:

-Es completamente imposible.

-Le puedo mostrar documentos —repliqué, sacando unos papeles.

-No hay nada que hacer. El reglamento es terminante.

-El reglamento, como usted comprenderá, debe estar de acuerdo con la lógica —exclamé con violencia, mientras comenzaba a irritarme un lunar con pelos largos que esa mujer tenía en la mejilla.

-¿Usted conoce el reglamento? —me preguntó con sorna.

-No hay necesidad de conocerlo, señora —respondí fríamente, sabiendo que la palabra *señora* debía herirla mortalmente.

Los ojos de la arpía brillaban ahora de indignación.

-Usted comprende, señora, que el reglamento no puede ser ilógico: tiene que haber sido redactado por una persona normal, no por un loco. Si yo despacho una carta y al instante vuelvo a pedir que me la devuelvan porque me he olvidado de algo esencial, lo lógico es que se atienda mi pedido. ¿O es que el correo tiene empeño en hacer llegar cartas incompletas o equívocas? Es perfectamente claro y razonable que el correo es un medio de comunicación, no un medio de compulsión: el correo no puede *obligar* a mandar una carta si yo no quiero.

-Pero usted lo quiso —respondió.

-¡Sí! —grité-, ¡pero le vuelvo a repetir que *ahora no lo quiero!*

-No me grite, no sea mal educado. Ahora es tarde.

-No es tarde porque la carta está allí —dije, señalando hacia el resto de las cartas despachadas.

La gente comenzaba a protestar ruidosamente. La cara de la solterona temblaba de rabia. Con verdadera repugnancia, sentí que todo mi odio se concentraba en el lunar.

-Yo le puedo probar que soy la persona que ha mandado la carta –repetí, mostrándole unos papeles personales.

-No grite, no soy sorda –volvió a decir-. Yo no puedo tomar semejante decisión.

-Consulte al jefe, entonces.

-No puedo. Hay demasiada gente esperando. Acá tenemos mucho trabajo, ¿comprende?

-Este asunto forma parte del trabajo –expliqué.

Algunos de los que estaban esperando propusieron que me devolvieran la carta de una vez y se siguiera adelante. La mujer vaciló un rato, mientras simulaba trabajar en otra cosa; finalmente fue adentro y al cabo de un largo rato volvió con un humor de perro. Buscó en el cesto.

-¿Qué estancia? –preguntó con una especie de silbido de víbora.

-Estancia *Los Ombúes* –respondí con venenosa calma.

Después de una búsqueda falsamente alargada, tomó la carta en sus manos y comenzó a examinarla como si la ofreciera en venta y dudase de las ventajas de la compra.

-Sólo tiene iniciales y dirección –dijo.

-¿Y eso?

-¿Qué documentos tiene para probarme que es la persona que mandó la carta?

-Tengo el borrador –dije, mostrándolo.

Lo tomó, lo miró y me lo devolvió.

-¿Y cómo sabemos que es el borrador de la carta?

-Es muy simple: abramos el sobre y lo podemos verificar.

La mujer dudó un instante, miró el sobre cerrado y luego me dijo:

-¿Y cómo vamos a abrir esta carta si no sabemos que es suya? Yo no puedo hacer eso.

La gente comenzó a protestar de nuevo. Yo tenía ganas de hacer alguna barbaridad.

-Ese documento no sirve –concluyó la arpía.

-¿Le parece que la cédula de identidad será suficiente? –pregunté con irónica cortesía.

-¿La cédula de identidad?

Reflexionó, miró nuevamente el sobre y luego dictaminó:

-No, la cédula sola no, porque acá sólo están las iniciales. Tendrá que mostrarme también un certificado de domicilio. O si no la libreta de enrolamiento [cartilla militar], porque en la libreta figura el domicilio.

Reflexionó un instante más y agregó:

-Aunque es difícil que usted no haya cambiado de casa desde los dieciocho años. Así que casi seguramente va a necesitar también un certificado de domicilio.

Una furia incontenible estalló por fin en mí y sentí que alcanzaba también a María y, lo que es más curioso, a Mimí.

-¡Mándela usted así y váyase al infierno! –le grité, mientras me iba.”

Ejercicio 4

¿Qué argumentos utiliza el narrador para lograr resolver a su favor la discusión jurídica en torno a la verdad del enunciado “Está permitido que se devuelva una carta antes de enviarla si así lo pide quien la remite”, a pesar de que el reglamento parecía indicar lo contrario? Reconstruya y evalúe dichos argumentos.

Construya una argumentación a los efectos de mostrar que los argumentos del narrador no son sólidos y que el enunciado mencionado en realidad es falso, esto es que “No está permitido que se devuelva una carta antes de enviarla aunque así lo pidiera quien la hubiera remitido”.

Ejercicio 5

El narrador resuelve a su favor la discusión sobre el contenido del reglamento de correos, pero sin embargo no puede lograr que le devuelvan la carta ¿por qué?

¿Qué tipos de argumentos se utilizan en la discusión sobre hechos que surgen en torno a la verdad del enunciado “Quien ha solicitado la devolución de una carta antes de que fuera enviada efectivamente es quien la ha remitido”?

Compare estos argumentos con los reconstruidos en el punto anterior: ¿qué diferencias encuentra entre una argumentación relativa al contenido del derecho y otra referida a la prueba de que ocurrieron ciertos hechos? ¿Cuál es más importante en una discusión jurídica como la descrita en el caso práctico?

III. GUIANDO DEBATES

Los jueces no sólo deben velar por la correcta aplicación de las normas procesales –al tiempo que evalúan las argumentaciones de las partes para tomar una decisión final en relación con su desacuerdo-, sino que también deben dirigir las actividades argumentativas que se llevan a cabo en las

distintas audiencias. Esta dirección no implica mejorar los argumentos que se formulan en el proceso, sino evitar que las partes incurran en faltas durante las distintas tareas argumentativas en las que se ven involucradas (defensa, ataque, interrogación, objeción, refutación, etc.). Reconducir el debate cuando alguna de las partes se aleja de la cuestión central, impedir la comisión de faltas en la argumentación, y tratar de mantener un buen tono durante los intercambios (no dejando que la hostilidad se haga presente en ellos). Sobre este último aspecto tratará esta sección.

Utilizando ciertas metáforas se puede lograr una clasificación de los debates útil para facilitar su conducción. Existe una relación entre la forma en la que los participantes piensan un debate (esto es, las distintas imágenes metafóricas que le asocian) y la manera en la que se expresan y actúan en él. Debatir consiste en un intercambio argumentativo que, a diferencia del monólogo, implica una secuencia de tesis, objeciones, preguntas y réplicas, a lo largo de un lapso de tiempo y con los oponentes actuando cara a cara. Por ello no conviene centrarse únicamente en la evaluación de la solidez de los argumentos que producen las partes durante su desarrollo, sino que se debe analizar como un diálogo argumentativo (en el próximo capítulo seguiremos por esta línea para identificar algunas faltas comunes en la argumentación oral).

Cattani (2003) propone una tipología compuesta por cinco clases de debates a partir de cinco metáforas que se pueden asociar a un intercambio argumentativo y de las que se derivan cinco formas distintas de pensar, ver y sentir el debate. Esas metáforas corresponden a distintas actividades humanas: (1) la lucha, (2) el comercio, (3) el juego, (4) el viaje, y (5) la construcción. Esta distinción no sólo tiene importancia teórica, pues de las palabras que se usan para referirse a una situación se desprenden imágenes, de ellas ideas, y de esas ideas depende el comportamiento en ella.

Esto puede ser muy importante para el juez, pues cuando percibe que las partes están “viviendo” el debate de una manera hostil debe tratar de cambiar el tono. Puede invitar a pensar la situación con otra metáfora, según el tipo de proceso y el momento procesal en el que ocurra su intervención. Por ejemplo, cuando todavía es posible un acuerdo puede invitarlos a pensar el debate como un comercio. O puede morigerar las imágenes de lucha con alguna de las otras variantes a su disposición. Por ello conviene detenerse

un poco en cada una de estas metáforas asociadas al debate, para comprender mejor sus formas de manifestarse y sus consecuencias prácticas.

(1) *Metáfora bélica*. Los participantes en el debate asocian sus intercambios argumentativos con una lucha, lo que nos lleva a actuar como si estuvieran en un campo de batalla. Al visualizar el debate como una guerra, lo viven de esa manera.

Esta forma de entender los debates se puede percibir en muchas expresiones de tipo militar que se utilizan para aludir a ellos en la vida ordinaria e incluso en algunas teorías de la argumentación (ataque, defensa, etc.). Cuando los contendientes (otra expresión de lucha que he utilizado a lo largo del texto) sienten el debate de esta manera pueden pensar que la finalidad es destruir al adversario o a su posición, lo que los puede llevar a mantener una relación con su interlocutor hostil, desconfiada y de un antagonismo extremo (como si de enemigos mortales se tratara).

El resultado puede ser el intento de hacer predominar no una tesis sobre otra, sino a una persona sobre la otra, lo que puede llevar a cometer falacias de ataque al hombre, inversiones indebidas de la carga de la prueba o a formular preguntas cargadas con la intención de tender trampas al oponente (ver capítulos 4 y 5). Expresiones como “tu posición es indefendible”, “eso es absurdo” o “lo que dices son ridiculeces”, permiten percibir que quien las profiere esta viviendo el debate como una batalla.

Resulta inevitable encontrar alguna dosis de esta metáfora en los debates judiciales, dado que su resolución puede fácilmente entenderse en términos de vencedores y vencidos, pero depende del juez mantener la lucha en un terreno de urbanidad y honorabilidad, evitando su radicalización. Para ello le puede resultar de utilidad el manejo de otras metáforas que se pueden asociar a la misma actividad, a los efectos de lograr morigeraciones en la forma en la que las partes sienten el debate cuando fuera necesario.

(2) *Metáfora lúdica-deportiva*. Los participantes asocian el debatir con el jugar, incorporando la idea de competencia pero sin el extremismo al que lleva la metáfora bélica. De esta manera ganar o perder resulta importante, pero lo es también hacerlo cumpliendo con ciertas reglas compartidas para no ser descalificado, con lo que el debate se puede llevar a cabo en un ámbito general de colaboración cuando los involucrados lo sienten de esta manera.

El juez es el encargado de hacer cumplir esas reglas de procedimiento y de sancionar a quien no las siga. Al hacerlo, no puede limitarse solo a los aspectos formales del procedimiento (señalados casi siempre por los códigos procesales) sino también materiales (lo que incluye evitar la hostilidad, las maniobras falaces o las preguntas cargadas, por poner solo unos ejemplos).

Como la finalidad ya no es destruir al rival, sino vencerlo persuadiendo a la tercera parte (el juez) respetando las reglas procesales y argumentativas, la relación entre los contendientes es de antagonismo, pero mezclado con colaboración y legitimación plena de la parte contraria. No están exentos por ello de cometer faltas en la argumentación, pero en este caso no serán ataques personales lo que predominen, sino falacias de apelación al sentimiento o al sentir de la mayoría (ver *Módulo de Argumentación Judicial*). Esta será la imagen que el juez debe tratar de transmitir a las partes durante los debates, porque sin pedirles que eliminen la competencia inevitable entre ellas, pueden eliminar la hostilidad a la que puede llevarlos la metáfora bélica.

(3) *Metáfora mercantil*. Los participantes asimilan el debatir con el comerciar, no en sentido mercantilista, sino aludiendo a la posibilidad de abrir un espacio de negociación entre ellos durante los intercambios argumentativos. Las partes en estos casos pretenden obtener la mayor ventaja posible, pero dentro de un ambiente reconocimiento recíproco, típica de los hombres de negocios. Esta forma de entender el debate los puede llevar realizar algunas rectificaciones parciales de las posiciones de partida y a valorar de forma comparada las posiciones en pugna. Expresiones como “Demos un paso cada uno”, o “Los dos podemos darnos por satisfechos si...” demuestran el predominio de esta visión durante un intercambio argumentativo. Los jueces pueden favorecer este tipo de visión cuando perciben que existen puntos de desacuerdo en el que las partes podrían llegar a un acuerdo razonable, aunque persistan otros que deban concluir luego de oír las argumentaciones enfrentadas.

(4) *Metáfora exploradora*. Algunos asocian el debatir con el viajar, buscando el conocimiento a través del dialogo argumentativo y se muestran dispuestos a cambiar sus opiniones a la luz de los argumentos producidos por la otra parte —como los investigadores cuando discuten sobre la valoración de ciertos datos. La relación en esos casos es de absoluta cordialidad y plena

colaboración. Este tipo de metáforas hacen que los protagonistas busquen el consenso y no la mediación de una tercera parte para resolver el conflicto de opinión. No obstante, tiene su lugar en un procedimiento penal, ya que las partes deben compartir los elementos de prueba que piensan hacer valer en la audiencia –por ejemplo- y muchos pueden cambiar sus posiciones durante el desarrollo de los debates (buscando acuerdos cuando en un primer momento los rechazaban).

(5) *Metáfora constructora*. Los participantes asimilan el debatir con el construir, buscan construir el conocimiento sobre la cuestión debatida, persiguiendo fines edificantes con el intercambio argumentativo. Los interlocutores se relacionan con plena confianza, y hasta con cierta complicidad, pues es más lo que comparten que aquello que aparentemente los separa durante el debate. El debate educativo o académico se suele desarrollar (allí donde existe) bajo esta forma de percibir la actividad argumentativa enfrentada. Aunque durante un proceso penal las partes construyen entre ambas el conocimiento del juez sobre la causa, lo hacen como un efecto secundario de su intento por persuadirlo de la corrección de su posición (y de la correlativa incorrección de la posición rival).

Ejercicio 6

Mire un debate por televisión (o utilice alguno que haya grabado en ejercicios anteriores) y trate de determinar a partir del comportamiento de los contendientes con qué metáforas están asociando la discusión.

Volvamos al tema que nos preocupa, el de la dirección de los debates tratando de evitar la hostilidad entre las partes (traducida no sólo en el tono que se emplea sino en las estrategias falaces a las que puede dar lugar). Hay que reconocer que aunque la agresividad se sublimina en el debate, no deja de existir cierta analogía entre debatir y combatir –que se manifiesta como he dicho en la forma en la que empleamos expresiones bélicas para referirnos a aspectos de una discusión.

Pero entre un extremo en el que las partes buscan aniquilar al adversario y otro en el que son capaces de tolerarlo todo, existe una zona intermedia en la que se pueden enfrentar a veces como en una competición y a veces con ánimo de colaboración. La forma competitiva presupone que “uno gana y el otro pierde”, y puede admitir diversos grados de intensidad.

La forma colaboradora presupone que “una gana y el otro también”, por lo que busca una solución al conflicto negociada o mediante compromisos mutuos.

Es en esta zona intermedia en la que el juez debe tratar de mantener la actitud de las partes durante los debates orales que se suceden a lo largo de un proceso penal. La competitividad no está reñida con la cortesía y el espíritu de colaboración⁴. En la medida en que el enfrentamiento en una discusión no es sólo entre discursos argumentativos sino entre los individuos que los formulan, se debería valorar la apelación a ciertas amenazas como auténticos argumentos –cuando no se trate de faroles-, pues constituyen razones que el adversario debe tener en cuenta y no sencillamente un intento de intimidación. Por ejemplo, en una discusión tendente a llegar a un acuerdo, el fiscal puede amenazar a la defensa con ir a juicio y obtener una condena muy superior a la que le está proponiendo en el acuerdo.

Es importante que el juez le haga ver a las partes que viven el debate como una batalla, que mantener una actitud hostil perjudica al argumentador y reduce las posibilidades de que un observador neutral le otorgue la razón. La apelación a la hostilidad verbal o física es tomada como signo de debilidad y el resultado es la falta de crédito en el auditorio – y la consiguiente consolidación de la posición de quien ha sabido dominarse en la discusión. Por ello, también debe convencer a las partes de que no hay que responder con ofensas a las ofensas, sino dejar constancia ante el auditorio que se han producido y continuar argumentando.

El juez debe evitar que las partes hagan gala de dogmatismo – esto es, que consideren que la verdad es evidente y quien se opone a ella solo puede hacerlo por maldad o por incompetencia- pues eso las lleva a la intolerancia y al fanatismo. Si alguna de las partes siente el debate de esta manera, se verá obligada a oponerse a todo lo que diga su adversario y a rebatirlo en cada punto. La naturaleza hostil de un debate se puede inferir de la presencia de ciertos signos relativos a la actitud de los argumentadores, el

4 “En realidad, aunque no puede negarse que la empresa, globalmente considerada, es de naturaleza cooperativa, la interacción más provechosa se produce cuando logramos una favorable combinación de rigidez durante la discusión y flexibilidad final, de ganas de convencer y disposición a mudar de opinión. En una palabra, cuando el conflicto se produce dentro de un marco de colaboración.” (Cattani 2003: 57).

procedimiento y la argumentación que desarrollan. No son signos inequívocos, pero cuando aparecen señalan un tipo de debate hostil, como por ejemplo los ataques al hombre como argumento⁵.

En estos casos el juez debe saber reconducir el debate hacia una zona en la que el diálogo racional pueda volver a imperar, para lo que puede ser de mucha utilidad tratar de hacer reflexionar a los contendientes sobre las imágenes que los están haciendo comportar de esa manera, a los efectos de que puedan sentir el debate de manera diferente y cambiar su actitud.

Ca

1. ¿Qué es una argumentación?
2. ¿Cómo se debe proceder para reconstruir una argumentación?
3. ¿Cuántos argumentos debe tener como mínimo una argumentación?
4. ¿Por qué se aconseja tomar notas durante una argumentación oral?
5. ¿Para qué sirven las planillas como las presentadas en el Anexo 1?
6. ¿A qué se llama “cuestión estereotipada”?
7. ¿Por qué resulta útil identificar las cuestiones estereotipadas?
8. ¿Cuáles son las principales cuestiones estereotipadas en un proceso penal?
9. ¿Qué significa decir que el juez debe también “dirigir argumentativamente” el debate judicial?
10. ¿Cuáles son las metáforas más comunes que se asocian a los debates?
11. ¿Qué tipos de imágenes asociadas favorecen un tipo de debate judicial más civilizado?
12. ¿Cómo se puede percibir la imagen que un argumentador esta asociando al debate?

5 “La naturaleza erística, litigiosa y hostil de una discusión se manifiesta en ciertos signos relacionados con la actitud, el procedimiento y la argumentación... Son características típicas del debate de índole erística ciertas manifestaciones mímicas de hostilidad (el tono de voz, la expresión del rostro, la postura, los gestos), los ataques personales directos (una agresividad verbal que es exterioriza con expresiones malsonantes, insultos o epítetos y que se refiere a los aspectos físicos o personales del oponente) y, más en concreto, lo que se ha llamado interrogación hostil, manifestada en interrupciones desacertadas, peticiones de respuesta categórica, un sí o un no definitivos y distorsiones intencionadas del pensamiento del antagonista.” (Cattani 2003: 61).

UNIDAD 4

DIÁLOGO RACIONAL Y FALTAS EN LA ARGUMENTACIÓN LA EVALUACIÓN DE ARGUMENTOS ORALES



Aplicar un marco normativo dialógico para evaluar los intercambios argumentativos en un debate judicial.



- I. Definir las reglas positivas y negativas que regulan los intercambios argumentativos de tipo dialógico.
- II. Identificar algunas de las faltas más comunes que se cometen en la argumentación oral.
- III. Evaluar las argumentaciones formuladas en el marco de un debate judicial.

En este capítulo abordaré la cuestión de las reglas con las que se pueden evaluar los intercambios argumentativos de las partes durante el desarrollo de un debate oral. Además de evaluar la solidez de los argumentos, el juez debe prestar atención a la comisión de faltas por parte de los argumentadores durante el debate. Para ello necesita familiarizarse con las reglas positivas y negativas que rigen estos intercambios, y reflexionar sobre algunas formas argumentativas que en otros contextos se consideran falaces, pero que en un debate judicial pueden ser consideradas maniobras argumentativas legítimas.

I. UN MODELO DIALÓGICO Y NORMATIVO

Tal como anticipé en el Capítulo 1, en el texto consideraré los debates y discusiones (intercambios argumentativos en los que los protagonistas se encuentran cara a cara) como especies de polémicas, disputas, y en última

instancia, de desacuerdos (siguiendo la línea iniciada en el *Módulo de Argumentación Judicial*). Pero todas estas situaciones se pueden considerar, a la vez, como una especie muy particular de diálogo entre las partes. Esta adscripción nos permitirá utilizar algunos desarrollos recientes de lógica informal fundados en una teoría normativa sobre los intercambios argumentativos en el marco de un diálogo racional (Walton 1989), para señalar un conjunto de reglas capaces de guiar la labor de los argumentadores y de quienes deben evaluar su desempeño¹.

A. DIÁLOGO

Se entiende por “diálogo” a una “secuencia de intercambios de mensajes o actos de habla entre dos (o más) participantes” (Walton 1989: 3). Todo diálogo posee un objetivo determinado (los participantes intercambian mensajes para algo), y requiere la cooperación de los participantes para poder conseguirlo. Si bien la forma típica del diálogo es aquella en la que los participantes intercambian actos de habla (incluyendo preguntas y respuestas) “cara a cara”, creo que esto no obsta la posibilidad de denominar “diálogo” a otros actos de intercambio de mensajes en los cuales los participantes no puedan interpelarse mutuamente. Piénsese en los llamados “debates políticos” en los que los participantes contestan alternativamente sobre ciertas cuestiones pero les está vedado preguntarse directamente o interpelarse “cara a cara”, a pesar de hallarse en el mismo lugar físico. Si restringiéramos el concepto de diálogo a situaciones en las que es posible el intercambio de preguntas y respuestas “cara a cara”, quedarían muchas situaciones argumentativas fuera del marco teórico propuesto, consecuencia esta que no representaría ninguna ventaja. Es por eso que considero que debe entenderse el concepto “diálogo” un sentido más amplio, de manera que pueda englobar la mayor cantidad de situaciones argumentativas en lenguaje natural. El mismo Walton parece apoyar esta interpretación en muchos de los ejemplos que brinda (aunque

1 Los trabajos de Walton están inspirados en los trabajos de Van Eemeren y Grootendorst, especialmente en su libro *Speech acts in argumentative discussions. A theoretical model for the analysis of discussions directed towards solving conflicts of opinion* (1984).

no en sus definiciones explícitas). Los debates judiciales serían ejemplos de diálogo, aunque —como luego veremos— de un tipo muy especial².

Para considerar que una situación (o fragmento de discurso) constituye un caso de aplicación del término “diálogo” se deben dar los siguientes requisitos: (1) que exista un intercambio de mensajes —aunque a veces no sean reconocidos más que de forma tácita—; (2) que dichos intercambios se realicen en utilizando el lenguaje natural (el lenguaje ordinario de una comunidad de hablantes); (3) que los participantes posean objetivos comunes; (4) que estén obligados a fundar sus posiciones en el intercambio mediante argumentos explícitos; (5) que se encuentren constreñidos a cooperar para poder cumplir con su objetivo.

Walton clasifica los posibles diálogos que se pueden dar en la realidad de acuerdo a los objetivos de sus participantes y al método que el cumplimiento de los mismos demande. Esto es muy importante en su teoría, pues las críticas de las que son pasibles las distintas argumentaciones provienen de la violación de las obligaciones impuestas por cada tipo de diálogo. He presentado la clasificación —a grandes rasgos— en el capítulo precedente, por lo que aquí nos detendremos sólo en el tipo de diálogo del que se pueden derivar reglas aplicables en los debates judiciales.

Walton desarrolla con detenimiento el modelo al que denomina “diálogo persuasivo”, o “discusión crítica”. Este se caracteriza de la siguiente manera: (1) los participante parten de una diferencia de opinión respecto de algún tema; (2) se plantean el objetivo de persuadir o convencer al otro sobre la adopción de alguna de esas opiniones; (3) utilizan para ello pruebas internas (compromisos del contendiente) y pruebas externas (enunciados no sostenidos por los participantes). En nuestro caso, el debate judicial, tendremos un diálogo persuasivo o crítico, en el que la diferencia de opinión gira en torno a alguna de las cuestiones estereotipadas señaladas en el capítulo precedente; el objetivo no es persuadir al otro, sino a otro: el juez; y las pruebas externas que se pueden utilizar son aquellas que se hayan introducido legalmente en el proceso. Por ello, se lo puede considerar una especie peculiar de diálogo persuasivo.

2 Sobre el concepto de “diálogo”, ver la compilación de Dascal (1985): *Dialogue. An interdisciplinary approach*.

El diálogo persuasivo puede ser simétrico (ambos participantes deben probar sus tesis que son entre sí contradictorias) o asimétrico (uno solo de los participantes debe probar la tesis que sustenta mientras que el otro rechaza sus pruebas pero sin sostener tesis alguna) (Walton 1989: 11-12). Esto se relaciona con la distinción entre diferencias de opinión simples y compuestas que he presentado en el capítulo 1 (ver supra). En los debates judiciales es común hallar lo que Walton denomina diálogos asimétricos (sólo el fiscal debe probar lo que pretende afirmar, mientras que la defensa se limita a rechazar sus fundamentos), pero nada impide que se den formas simétricas (a partir de diferencias de opinión múltiples o compuestas).

El paso siguiente, es examinar las reglas que rigen el diálogo persuasivo, pues de su violación surgirán las incorrecciones en la argumentación, cuya detección abre un espacio de crítica muy importante no sólo para los participantes, sino también para los evaluadores de sus intercambios —como son los jueces en un debate judicial—. Este modelo normativo es fundamental también para comprender el concepto de falacia que se maneja en la literatura más reciente. Una “falacia” ya no será (como en su sentido tradicional), un argumento inherentemente erróneo o incorrecto, sino que se debe evaluar en cada caso particular a la luz del contexto dónde aparece y asociado a las violaciones de las reglas que regulan todo diálogo persuasivo.

En el modelo ideal de “diálogo persuasivo”, dicho intercambio está regido por dos conjuntos de reglas: (1) un conjunto de reglas positivas, que permiten distinguir las distintas etapas de su desarrollo y las actividades que deberían realizar los participantes en cada una de ellas; y (2) un conjunto de reglas negativas derivadas del modelo normativo, las que identifican el conjunto de actividades prohibidas a la luz de lo sugerido por el primer conjunto de reglas. Su violación generará una falta en la argumentación (falacia o desacierto, según su gravedad).

Walton explica que el concepto tradicional de “falacia informal” resulta insatisfactorio, pues no se aplica a ciertos argumentos débiles o incompletos, y si, en cambio, a otros que son básicamente correctos y razonables como mecanismos de argumentación en un diálogo persuasivo. Con este modelo, se puede apreciar que algunas violaciones a sus reglas negativas deberían ser catalogadas como “desaciertos” (*blunders*) más que como “falacias”, pues son faltas que debilitan a quien las utiliza más que

perjudicar a su oponente. Otros argumentos son incompletos pues no responden a su objetivo de persuadir (sin ser por eso falaces). Todas estas instancias de la argumentación no deben clasificarse como “falacias”, sino como instancias débiles o incompletas de argumentación. Su diferenciación resulta de vital importancia no sólo para los participantes, sino también para los encargados de evaluar sus argumentaciones y guiar sus intercambios.

B. REGLAS POSITIVAS Y NEGATIVAS

En todo diálogo se pueden diferenciar cuatro etapas, que sirven de marco para distinguir las diferentes actividades que los participantes desarrollan en ellos (Cf. Van Eemeren y Grootendorst 1984). Los requerimientos que deben cumplir en cada una de esas etapas están contenidos un conjunto de reglas positivas: conjunto de reglas ideales que definen un buen diálogo persuasivo³. “Las reglas positivas del diálogo persuasivo proveen de un *modelo normativo* de buen diálogo persuasivo, una especie de diálogo ideal contra el cuál pueden juzgarse los casos particulares de argumentación. Estas reglas positivas implican *reglas negativas* que establecen prohibiciones. Violando estas prohibiciones podemos caer en errores, faltas, y desaciertos de diverso tipo en la argumentación.” (Walton 1989: 16).

Las cuatro etapas en cuestión son:

(1) La etapa de apertura: En ella los participantes se ponen de acuerdo en dos cosas: el tipo de diálogo a desarrollar y las reglas que lo regulan. Existen cuatro tipos de reglas que deben quedar claras antes de avanzar a la siguiente etapa:

(i) las reglas de locución: en las que se establecen los enunciados de los que se pueden valer;

(ii) las reglas de diálogo: en las que se determina la manera en la que intercambiarán las alocuciones, como por ejemplo la fijación de turnos de palabra;

(iii) las reglas de acuerdo: en ellas se especifica como se asumirán los compromisos, en general se acuerda que cuando un participante enuncia o acepta un enunciado esta pasa al haber de sus compromisos;

3 Sobre la caracterización de las “reglas ideales”, ver *Módulo de Filosofía del Derecho*.

(iv) las reglas de estrategia: varían según sea el objetivo perseguido, ya que determinan cuando ha sido alcanzado y se puede dar por finalizado el diálogo.

En la mayoría de los intercambios lingüísticos de tipo dialógico los participantes pasan por alto esta etapa, lo que trae aparejado en muchas ocasiones serias dificultades. En otras situaciones, como los debates judiciales, las reglas de la etapa de apertura están expresamente establecidas: se pueden utilizar enunciados que describan hechos probados legalmente durante el procedimiento o normas jurídicas vigentes, las partes asumen como compromisos aquellos enunciados que formulan a lo largo del debate, el objetivo es persuadir al juez de la posición que se defiende en el diálogo, los turnos de palabra están establecidos por los códigos y sujetos a la dirección del juez, y cuándo se pueden considerar finalizados también está previsto en las disposiciones procesales.

(2) La etapa de confrontación: En ella se determinan las cuestiones objeto del diálogo, y las posturas que los participantes sostendrán frente a ellas.

Esta etapa es muy importante pues en ella se determinan los desacuerdos en torno a lo que girará el debate, y los puntos de vista que cada uno de los contendientes defenderá. Esto define el tipo y el alcance del debate que protagonizarán. En muchos casos, la falta de explicitación de estos elementos puede ser el origen de desacuerdos no genuinos, situaciones que se deben evitar (ver supra Capítulo 1).

En los debates judiciales, la existencia de un repertorio de *cuestiones estereotipadas* facilita la labor de las partes y del juez en esta etapa, pues permiten identificar con claridad cuáles serán los debates que protagonizarán las partes en las diferentes audiencias orales (ver supra. Capítulo 3). En caso de que los protagonistas no determinen con precisión sus puntos de diferencia, el juez debe encargarse de explicitarlos y guiarlos para que los traten por separado. El juez también debe disolver todo desacuerdo no genuino que pueda surgir entre las partes, sobre todo, aquellos de tipo meramente verbal (ver supra, Capítulo 1).

(3) La etapa de argumentación: En ella surge la obligación de colaborar en la consecución del objetivo del diálogo, utilizando para ello todas las herramientas metodológicas que el tipo de diálogo permita. Los

participantes tienen la obligación de hacer esfuerzos ciertos para lograr su objetivo particular en el diálogo.

En los debates judiciales esta etapa es fundamental, pues el sistema se funda en el presupuesto de que las partes harán un esfuerzo serio para argumentar en defensa de sus respectivas posiciones, lo que permite suponer que el juez estará en condiciones de resolver la cuestión luego de considerar todos los argumentos en pro y en contra de las distintas respuestas posibles. Si esto falla, toda la justificación racional del proceso oral en materia penal se desmorona. Por eso los jueces tienen que detectar rápidamente aquellas situaciones en las que, por negligencia o incapacidad, los fiscales o los defensores no están cumpliendo sus obligaciones en la etapa argumentativa. Cuando la situación es muy grave se puede llegar a requerir la sustitución de los profesionales involucrados.

(4) La etapa de cierre: En ella se debe determinar cuándo se considerará conseguido el objetivo del diálogo, o bien cómo consensuar entre los participantes su finalización cuando este no se consiga.

Esta etapa, también difícil de establecer en las discusiones cotidianas, está resuelta por los códigos de procedimiento con mucha claridad. A pesar de la flexibilidad que el legislador otorga al uso de la palabra (incluso durante las alegaciones), está muy claro desde el inicio del debate en qué momento y después de qué tipo de intervención se dará por terminado. El acto que pone fin al diálogo en el caso de los debates judiciales es la emisión del sentido del fallo (y luego la sentencia fundamentada) por parte del juez.

Las llamadas reglas positivas del diálogo persuasivo, aquellas implicadas por los requerimientos de las diversas etapas y que regulan problemas específicos de cada una de ellas, pueden clasificarse en alguno de estos tres tipos:

(i) Reglas de relevancia o de atinencia: que estipulan que los participantes no pueden alejarse de su objetivo en el diálogo y que este no puede ser cambiado en el transcurso del mismo.

(ii) Reglas de cooperación: por las que los participantes están obligados a responder a las preguntas que se les formulen con espíritu cooperativo, y a aceptar los compromisos a que los lleven sus propias respuestas.

(iii) Reglas de información: por las que los participantes se obligan a dar la información que posean sólo si les es requerida y en la medida en que

lo sea (en los debates judiciales —además— constituye una obligación jurídica desvelar las pruebas antes de la audiencia de juicio oral, incluso aquellas que pueden servir para apoyar a la posición contraria, aunque no sea requerida por la otra parte). En caso de no saber alguno de los datos requeridos, se debe reconocer esa situación y la parte requirente debe aceptarla.

En base a estas reglas positivas comunes a todo diálogo razonado, y teniendo en cuenta además los objetivos y métodos específicos del diálogo persuasivo, se puede establecer el conjunto de reglas negativas que lo rigen.

Las reglas negativas, que determinan las prohibiciones argumentativas características del diálogo persuasivo, permitirán evaluar críticamente cualquier argumento que se plantee en el marco de este tipo de diálogo. Seguiré en el texto la formulación que propone Walton (1989: 17-18), aunque existe una gran similitud sobre este punto en los distintos autores que tratan la cuestión (Cf. Van Eemeren 2004, Van Eemeren y Grootendorst 1984, Van Eemeren et al 2002).

1. Está prohibido cambiar de un tipo de diálogo a otro.
2. Está prohibido intentar cambiar la cuestión (o cuestiones) objeto del diálogo.
3. Está prohibido no hacer esfuerzos serios para cumplir las obligaciones argumentativas que impone el desarrollo del diálogo (como por ejemplo, defender con argumentos los enunciados proferidos cuando son discutidos).
4. Está prohibido tratar de trasladar la carga de la prueba a la otra parte, o variar de algún modo la carga de la prueba de manera ilícita.
5. Está prohibido llevar adelante una prueba interna (aquella que se vale de los enunciados formulados por el oponente) usando para ello premisas que no han sido concedidas por la otra parte.
6. Está prohibido recurrir a una prueba externa (los enunciados formulados por sujetos no participantes en el diálogo) sin apoyar convenientemente el propio argumento.
7. Está prohibido probar tesis equivocadas, esto es, extraviadas con respecto a la cuestión objeto de debate.
8. Está prohibido realizar preguntas inapropiadas o erróneas, al igual que dejar de realizar las preguntas que requiera la etapa del diálogo.

9. Está prohibido contestar de manera inapropiada las preguntas que se formulan, esto incluye las respuestas indebidamente evasivas.

10. Está prohibido dejar de definir, clarificar o justificar el sentido de un término significativo utilizado en el argumento, si el uso de esos términos es cuestionado por otro participante.

11. Está prohibido tratar de forzar el cierre prematuro del diálogo antes de que este esté cerrado convenientemente, esto es por mutuo acuerdo (consenso) o por la concreción del objetivo del diálogo.

Ejercicio 1

Utilice las reglas presentadas anteriormente para evaluar los intercambios argumentativos de los protagonistas de la novela de Sábato citada como caso práctico en el capítulo precedente.

El mismo Walton aclara que estas reglas no son completas, que dependen en gran medida del contexto específico de cada argumentación. No obstante tienen una gran importancia a la hora de redefinir el tradicional concepto de “falacia no formal”, y permiten fundar una perspectiva crítica sobre ellas (cumplir con la exigencia racional de dar razones al criticar un argumento).

Decir que un argumento es falaz, es acusarlo de cometer un serio error lógico, por lo que se trata de una crítica muy seria. Implica que puede ser refutado por estar basado en una errónea concepción de razonamiento, lo que trae aparejada la transferencia de la carga de la prueba al proponente del argumento criticado. Pero esta crítica debe estar fundada en buenas razones. Se ha sostenido que las falacias no son argumentos inherentemente incorrectos, y que a veces se pueden usar limpiamente en un diálogo (ver *Módulo de Argumentación Judicial*). Considerar el contexto y asociarlas a las violaciones de reglas negativas del diálogo puede ser de mucha utilidad a la hora de fundar juicios críticos de este tipo⁴.

“Es importante estar familiarizado con el uso de las falacias -explica Walton- pues son importantes tipos de argumentos estratégicos que representan poderosos métodos de ataque dentro de una argumentación.” A veces

4 Sobre el concepto de falacia ver Finocchiaro 1981, Van Eemeren 2001, Watanabe Dauer 1996.

la tarea crítica no consiste en demostrar necesariamente que el argumento contrario es falaz, a veces mostrar que las premisas de un argumento están abiertas a duda razonable, o necesitan más pruebas en su apoyo para ser aceptables, puede ser suficiente para plantear dudas en la audiencia y hacerla cambiar de punto de vista en torno a un problema.

El objetivo de este tipo de teorías es brindar un método que permita evaluar un argumento en sus méritos y faltas reales, con independencia del agrado o desagrado que nos causen sus conclusiones, o si congenian o no con nuestra postura personal sobre el tema. Siempre que criticamos un argumento, sostiene Walton, lo hacemos tomando posición enfrentada al mismo, lo que tiene el peligro de hacernos perder autocrítica. Esto no implica que ambos lados de la argumentación sean siempre igualmente valiosos, solo significa que una crítica razonable es aplicable a ambos lados al fin de evaluar su fuerza críticamente y replicar de manera sensible e inteligente.

El dogmatismo ciego que solo permite ver un lado de la discusión es el impedimento más severo para lograr un diálogo razonable, actividad esta coherente y regulada, que permite a los participantes expresar sus opiniones sobre un tema y probarlas si pueden. Esto implica una postura abierta y capaz de reconocer las debilidades de su propia postura (ver supra Capítulo 1).

Hasta que punto estos objetivos, deseables por cierto, se pueden cumplir estableciendo un conjunto de normas de improbable acatamiento y formuladas con respecto a un contexto podado en extremo es algo que excede el marco impuesto para este trabajo, pero constituye el blanco de críticas más importante de que es susceptible la teoría que presento en este capítulo.

II. LA CARGA DE LA PRUEBA EN DEBATES ORALES

La carga de la prueba en los intercambios argumentativos alude a quien tiene la obligación de justificar mediante argumentos la verdad de cierto enunciado. La regla básica es que aquel que realiza una afirmación tiene la carga de la prueba, esto es, debe argumentar en su apoyo. Algunas de las maniobras argumentativas identificadas como falaces consisten en intentos

por invertir de manera ilegítima la carga de la prueba de cierta afirmación. La falacia más común relacionada con la prohibición establecida en la regla 4 (ver supra) es la conocida como *falacia de apelación a la ignorancia*.

Se llama *argumento ad ignorantiam* (o *falacia de apelación a la ignorancia*), a aquel argumento mediante el cual se pretende afirmar como conclusión que un enunciado es verdadero o falso, apoyándose en una única premisa en la que se sostiene que no se ha podido demostrar la falsedad –ver ejemplo 4.2- (o la verdad – como en el ejemplo 4.1-) del enunciado en cuestión.

Ejemplo 4.1

(Premisa) No se ha podido demostrar que las afirmaciones de la astrología sean falsas.

(Conclusión) Las afirmaciones de la astrología son verdaderas.

Ejemplo 4.2

(P) Nadie ha demostrado jamás que los ovnis existan.

(C) Los ovnis no existen.

En los dos ejemplos se puede observar cómo, de la constatación de la falta de evidencia en apoyo de una afirmación, se pretende derivar como conclusión su negación (o a la inversa, de la falta de prueba en apoyo de una negación se pretende sacar como conclusión la afirmación del enunciado negado). “Como no hay pruebas capaces de avalar la verdad de lo que dices, entonces lo que dices es falso”. O bien, “como no hay pruebas suficientes que apoyen la falsedad de lo que digo, entonces lo que digo es verdadero”. En ambos casos, se pretende inferir de la falta de conocimiento (de la ignorancia, de allí su nombre) sobre la verdad o falsedad de una afirmación, el conocimiento sobre el valor de verdad de la misma. Pero se olvida que, de la misma manera que no es posible transmutar el bronce en oro, tampoco se puede transmutar la ignorancia en conocimiento.

La estructura de la *falacia de apelación a la ignorancia* es la siguiente:

(P) No hay pruebas que permitan afirmar que P es falso.

(C) P es verdadero.

O en su otra variante:

(P) No hay pruebas que permitan afirmar que P es verdadero.

(C) P es falso.

Ejercicio 2

Construya dos argumentos que posean respectivamente las dos estructuras presentadas anteriormente.

Ejemplos muy comunes utilizados en los libros de lógica informal para ilustrar esta falacia son los siguientes:

Ejemplo 4.3

(Premisa) No hay pruebas que permitan afirmar que Dios no existe.

(Conclusión) Por lo tanto, Dios existe.

O en su otra variante:

Ejemplo 4.4

(P) No hay pruebas que permitan afirmar que Dios existe.

(C) Por lo tanto, Dios no existe.

En los dos casos estamos en presencia de un argumento falaz; esto significa que, a pesar de que pueda parecer persuasivo en algunos contextos, en realidad no hay buenas razones en las premisas para aceptar la verdad de la conclusión. La premisa puede ser verdadera, pero de allí no se sigue que la conclusión también lo sea. La razón es que no existe conexión semántica entre lo que se afirma en la premisa y en la conclusión.

Las falacias, por lo general, están relacionadas directa o indirectamente con la carga de la prueba de una afirmación. Por regla general quien hace una afirmación tiene que mostrar por qué dicha afirmación debe ser considerada verdadera. Debe probarla. En esos casos, se dice que el sujeto posee la carga de la prueba.

Ahora bien, cuando alguien hace una afirmación sin ningún tipo de fundamento es muy fácil incurrir en la falacia de apelación a la ignorancia como respuesta. En esos casos, conviene ser consciente de las reglas que rigen el contexto de argumentación racional, y exigir a quien realice una afirmación sin fundamento, que exponga las razones por las que deberíamos aceptarla, y no contestarle diciendo que “como no lo ha probado, entonces lo que dice es falso”.

Cuando alguien afirma algo sin justificarlo la respuesta más apropiada no es formular una negación igualmente injustificada, ni asumir indebidamente la carga de la prueba de dicha negación. Lo que se debe hacer es

resaltar que no se ha brindado apoyo para dicha afirmación y reclamarlo antes de continuar la discusión. En muchos contextos resulta muy difícil mantener la calma.

Por ejemplo, cuando un paranoico afirma en nuestra presencia, y sin ningún fundamento, que es objeto de una demencial conspiración de la que somos parte, y transforma nuestra incapacidad para refutar sus dichos en ¡la única prueba en apoyo de la existencia de dicha conspiración! O cuando una pareja celosa nos endilga una infidelidad y se refuerza en su convicción inicial, solamente porque somos incapaces de demostrar que no ha sido cierto. En todos esos casos, hay que recordar que la apelación a la ignorancia es un argumento falaz, y no debemos utilizarlo como réplica, y también, que quien realiza una afirmación tiene la carga de probar su verdad.

En el contexto judicial existe un principio básico que obliga a considerar inocente a un sujeto acusado de cometer un delito, si no se puede probar su culpabilidad. El argumento, en estos casos, parece ser muy similar a la falacia que estamos analizando. “Como no hay pruebas suficientes para afirmar que has cometido un delito, entonces debemos concluir que eres inocente.” Pero en los casos en los que se aplica el principio procesal de inocencia, debemos hacer un análisis más cuidadoso, antes de sostener que los jueces utilizan falacias cada vez que rechazan una acusación por falta de pruebas suficientes. Estos típicos argumentos judiciales se pueden interpretar de dos maneras diferentes:

Ejemplo 4.5

(Premisa) No hay pruebas que permitan afirmar que el sujeto K ha cometido abusos a menores de edad en su rancho.

(Conclusión) El sujeto K no ha cometido abusos a menores de edad en su rancho.

O bien:

Ejemplo 4.6

(Premisa) No hay pruebas que permitan afirmar que el sujeto K ha cometido abusos a menores de edad en su rancho.

(Conclusión) El sujeto K debe ser considerado jurídicamente inocente de la acusación de haber cometido abusos a menores de edad en su rancho.

Si los argumentos judiciales que se formulan en aplicación del principio de inocencia, se entienden de la primera forma (ejemplo 4.5), entonces estamos en presencia de una clara falacia de apelación a la ignorancia. Pues, de la falta de pruebas para apoyar la verdad del enunciado que afirma que K cometió abusos a menores de edad, no se puede inferir que no los haya cometido, esto es, que el enunciado que dice que “K ha cometido abusos a menores de edad”, sea falso.

Pero los argumentos judiciales no son de este tipo, pues el juez no pretende afirmar como conclusión la verdad o la falsedad del enunciado que describe la conducta del imputado, sino que el enunciado que defiende como conclusión alude al estatus procesal que cabe atribuirle en virtud de la prueba recolectada en el proceso.

El argumento utilizado, en esos casos, se asemeja a la segunda interpretación posible (ejemplo 4.6) y, por ello, no se puede considerar una falacia de apelación a la ignorancia. Esto queda en evidencia de manera más clara cuando completamos la reconstrucción, al incorporar la premisa tácita —el principio procesal de inocencia—:

Ejemplo 4.7

(Premisa) No hay pruebas que permitan afirmar que el sujeto K ha cometido abusos a menores de edad en su rancho.

(Premisa Tácita) Si no hay pruebas que permitan afirmar que el imputado ha cometido el delito de que se le acusa, entonces debe ser considerado jurídicamente inocente.

(Conclusión) El sujeto K debe ser considerado jurídicamente inocente de la acusación de haber cometido abusos a menores de edad en su rancho.

La conexión semántica entre las premisas y la conclusión se hace visible en esta reconstrucción completa (ver ejemplo 4.7). No estamos en presencia de la estructura que caracteriza a la falacia de apelación a la ignorancia. Esto no significa que, en muchos casos, algunos abogados, o incluso las partes, no incurran en ella al pretender derivar de una declaración procesal de inocencia una afirmación sobre la verdad o falsedad del contenido de la acusación. Michael Jackson, por poner un ejemplo reciente, fue declarado inocente de los cargos de abusos de menores que se le imputaban por falta de pruebas suficientes. Esto tiene muchas consecuencias jurídicas fundamenta-

les para la vida del cantante; la más importante de ellas es que no puede ser condenado y ha evitado pasar muchos años en la cárcel. Pero lo ocurrido en el juicio –esto es, la falta de evidencia que permitiera al jurado afirmar sin duda razonable que el contenido de la acusación era verdadera-, no permite hacer ninguna afirmación sobre la verdad de dicho enunciado: no se puede decir ni que era verdad que abusaba de menores, ni que era mentira que lo hiciera. En caso de que alguien formulara alguna de estas opiniones, y pretendiera apoyarlas sólo sobre la base de las actuaciones procesales, incurriría en un caso flagrante de falacia de apelación a la ignorancia⁵.

III. LA APELACIÓN A LA AUTORIDAD

Una de las reglas negativas que rigen los intercambios argumentativos en un diálogo racional es la que estipula que no se puede apelar a enunciados formulados por otros sujetos ajenos al diálogo, cuando ello implica descuidar la elaboración de argumentos propios para apoyar las afirmaciones realizadas (ver supra 4.2, regla 6). La falacia más común asociada a la violación de esta regla es la llamada *falacia de apelación a la autoridad*.

Se denomina *argumento ad verecundiam* (o *falacia de apelación a la autoridad*) a aquel argumento en el cual la única premisa, expresa la opinión de una supuesta autoridad en determinada materia y, a partir de ella, se pretende defender como conclusión la verdad del contenido de dicha opinión.

Pero no toda apelación a la autoridad conduce a un argumento falaz. De hecho, nuestro conocimiento sobre muchas áreas descansa sobre la confianza que nos merecen las opiniones de ciertos expertos de quienes hemos aprendido (o en los debates judiciales, la apelación a peritos resulta fundamental en áreas en las que se requiere un conocimiento científico especializado).

La apelación a la autoridad es falaz cuando la persona, cuya opinión se utiliza como única premisa, no tiene credenciales legítimas de autoridad sobre la materia en la que se esté argumentando. Más adelante veremos, con más detalle, las reglas que rigen la correcta apelación a la autoridad; antes, presentaremos algunos ejemplos.

5 En el *Módulo de Argumentación Judicial* se presenta otra falacia con la que se trata de invertir de manera ilegítima la carga de la prueba: el argumento de apelación a la misericordia.

Ejemplo 4.8

(Premisa) El actor cómico Pepitito Marrone afirma que la reelección presidencial es justa y necesaria.

(Conclusión) La reelección presidencial es justa y necesaria.

Ejemplo 4.9

(Premisa) Albert Einstein sostuvo que ninguna causa puede justificar una guerra.

(Conclusión) Ninguna causa puede justificar una guerra.

Ejemplo 4.10

(Premisa) El premio Nóbel de literatura ha dicho que Estados Unidos está profundamente equivocado en su política internacional.

(Conclusión) Estados Unidos está profundamente equivocado en su política internacional.

Ejemplo 4.11

(Premisa) La Corte Constitucional ha fallado que los matrimonios homosexuales son inconstitucionales.

(Conclusión) Los matrimonios homosexuales son inconstitucionales.

Ejemplo 4.12

(Premisa) El perito en balística ha dicho que la bala que mató a la víctima fue disparada por el revolver hallado en poder del imputado.

(Conclusión) La bala que mató a la víctima fue disparada por el revolver hallado en poder del imputado.

Los argumentos presentados constituyen casos de apelación a la autoridad, pero no todos ellos son falaces. El primero (ejemplo 4.8) es muy común en la actividad publicitaria. Se defiende la bondad de un producto —medida, política, servicio, etc.— sólo sobre la base de que algún famosillo o ídolo del momento así lo afirma. Independientemente del éxito que pueda tener esta estrategia argumentativa en el campo comercial, al aumentar considerablemente las ventas, se trata de un ejemplo claro de falacia de apelación a la autoridad.

Los dos casos siguientes son usos falaces pero más sutiles, y suelen emplearse más a menudo en contextos de argumentación racional. Una eminencia en cierto campo, por ejemplo la física o la literatura, no constituye por el sólo hecho de serlo una autoridad en otros dominios de conoci-

miento (ver ejemplos 4.9 y 4.10). Apoyar el pacifismo porque Einstein sostuvo que era la mejor opción política, por ejemplo, lleva a cometer una falacia. Sostener cierta interpretación de la teoría de la relatividad apoyándose en lo que Einstein dijo al respecto no lo es –al menos en la mayoría de los contextos argumentativos–.

Finalmente, los ejemplos jurídicos son casos claros de apelaciones a la autoridad no falaciosas. Sostener el carácter inconstitucional de una disposición, citando en apoyo lo que la máxima autoridad sobre la materia ha dicho, no constituye en todo contexto una falacia (ver ejemplo 4.11). Este tipo de argumentos son muy corrientes en la práctica jurídica, no solamente apelando a los tribunales superiores, sino también a figuras destacadas de la doctrina o a otros jueces de prestigio. O apelar al conocimiento técnico de ciertos peritos para fundar la verdad de ciertos enunciados relativos a su dominio (ver ejemplo 4.12).

La estructura de la apelación a la autoridad es la siguiente:

- (P) El sujeto A afirma P
- (C) P

Podemos tratar de sistematizar algunas reglas que nos permitan dirimir cuándo un *argumento ad verecundiam* constituye una falacia. Estas reglas no brindan un método para determinar de forma inequívoca el carácter falacioso o no de una apelación a la autoridad en cualquier contexto en el que se emplee; constituyen una guía para llevar a cabo la evaluación, pero no permiten automatizarla. Debemos examinar caso por caso, teniendo en cuenta el contexto en el que se argumenta, para poder afirmar la existencia de un argumento falaz.

[Regla 1] Si la autoridad a la que se apela no es competente en la cuestión que se está discutiendo, el *argumento ad verecundiam* es falaz.

Esta regla es la que permite descalificar como falaces la apelación a la opinión de expertos en ciertos campos, o a la de gente talentosa en ciertas actividades, pero para apoyar como conclusión enunciados que no corresponden a la disciplina en la que descollan o sobre materias para las cuales no poseen ninguna calificación especial. Los ejemplos tomados de la

publicidad, a los que hemos aludido al inicio de la sección (ver ejemplo 4.8), constituyen falacias en virtud de esta regla. Pero no todos los casos son tan claros como el de un futbolista citado en apoyo de una medida política o de un medicamento contra el cáncer de mama.

La gran especialización que caracteriza al conocimiento en nuestras sociedades lleva a que ciertos sujetos sean expertos en ciertas ramas de su disciplina pero no en todas ellas. Un físico de la atmósfera difícilmente puede ser citado como autoridad en una discusión sobre el principio de complementariedad cuántica, a pesar de ser un físico diplomado y la materia sobre la que se discuta sea la física. Un penalista tampoco resulta un experto en derecho de familia, a pesar de ser un jurista. Si bien estos casos son menos falaces que las manipulaciones publicitarias, también resultan argumentos de escasa solidez por constituir falacias de apelación a la autoridad (ver ejemplos 4.9 y 4.10).

[Regla 2] Si existe desacuerdo entre los expertos y se apela a uno de ellos sin dar cuenta de la discusión, el *argumento ad verecundiam* es falaz.

Es frecuente encontrar desacuerdos entre los expertos en determinadas materias. Economistas, psiquiatras, juristas, politólogos, filósofos... Todas las disciplinas poseen cuestiones en las cuales sus autoridades no se encuentran de acuerdo. En estos casos, se debe verificar que —efectivamente— estemos en presencia de un desacuerdo genuino entre legítimos expertos en una determinada cuestión, y no meramente ante un cruce de opiniones entre un experto y un sujeto que se hace pasar por experto. Pero, una vez confirmado este punto, entonces resulta falaz apoyarse sólo en la opinión de uno de los grupos en pugna, sin mencionar la existencia de la disputa y sin justificar por qué se ha adoptado dicha posición. En tales casos, se debe defender con argumentos adicionales la apelación a un grupo de expertos en lugar de a los otros; de lo contrario, corremos el riesgo de incurrir en una falacia de apelación a la autoridad.

En el terreno de la práctica judicial estamos en presencia de una situación similar a la descrita anteriormente, cuando las partes han encargado sendas pericias —sobre la cuestión técnica que sea— y los dictámenes periciales no son concordantes. En estos casos, el juez no puede apoyarse en uno de ellos sin justificar por qué ha desechado el restante, so pena de incurrir

en un argumento falaz y, en consecuencia, de debilitar seriamente la fundamentación de su decisión.

[Regla 3] Si la discusión es entre expertos y se apela a la autoridad de un experto del mismo grado o de un grado inferior a quienes protagonizan la discusión, entonces el *argumento ad verecundiam* es falaz.

Esta regla se basa en que la autoridad es una propiedad que se presenta en grados. Un estudiante de derecho es una autoridad para los estudiantes de física, pero no lo es para sus profesores, y éstos, a su vez, pueden considerarse una autoridad respecto de sus alumnos pero no para otros especialistas de su área. Así como es difícil determinar, en ciertos casos, si un sujeto puede considerarse una autoridad o no, lo es más aún precisar el grado de autoridad que cabe atribuirle. Pero como dijimos al presentar estas reglas, esto es lo que lleva a tener que evaluar, caso por caso, los argumentos antes de poder determinar su carácter falazioso y, sobre todo, lo que determina que dicha tarea no resulte mecánica.

Resulta falaz apelar a la autoridad de un experto del mismo grado de quienes protagonizan la discusión, o bien, de grado inferior, pero no lo es apoyarse en la opinión de expertos de grado superior. Por ejemplo, en la disputa entre Bohr y Einstein sobre cuestiones de física teórica, ninguno de los dos podía apelar a la opinión de otro físico para dirimir la cuestión, sin cometer una falacia.

En la práctica jurídica es común que los jueces apoyen sus posiciones en lo dicho por otros colegas en sus sentencias. En estos casos, resulta legítimo apoyarse en autoridades de grado superior, e incluso, del mismo rango —y en la práctica judicial resulta un poco más sencillo determinar las jerarquías, pero constituye una falacia cuando la autoridad a la que se alude es de grado inferior a la autoridad de quien argumenta.

En tales casos, no obstante, hay que tener cuidado de no confundir autoridad judicial con autoridad cognitiva. Puede que un sujeto sea una eminencia en cierta área especializada, pero que en la jerarquía judicial se encuentre en un grado inferior a quien pretenda hacer valer su opinión. En estos casos no estamos ante una falacia porque el sujeto sería citado como autoridad teórica y no como autoridad judicial. La mayoría de las apelaciones a la autoridad en materia judicial no son falaces pues, o bien se alude a

la opinión de teóricos de reconocido prestigio, o bien a la de organismos jerárquicamente superiores, pero, al evaluarlas, conviene tener presente esta regla, porque pueden existir usos falaciosos no evidentes.

Una cuestión muy distinta es aceptar los argumentos formulados por otros jueces. En ese caso, la conclusión se apoya en el argumento formulado por la autoridad y no sólo en su opinión. Es muy común adherirse a las razones de un juez preopinante, por ejemplo. En esos casos, no estamos apelando a su autoridad —lo que sería *prima facie* falaz, según esta regla—, sino tomando sus argumentos. Si dichos argumentos son sólidos en boca de un colega, también lo serán en la nuestra. Pero su solidez no dependerá de quién haya sido el que los haya formulado antes, sino que, tal como haríamos para evaluar cualquier argumentación, deberemos examinar la verdad de sus premisas y la corrección lógica de sus estructuras. No estamos en presencia de un argumento de apelación a la autoridad, o al menos, no como único soporte para nuestras afirmaciones.

Ejercicio 3

En una discusión entre jueces del Tribunal Constitucional sobre la constitucionalidad de una norma: ¿Sería legítimo apelar a fallos del propio tribunal tomados por mayoría?

[Regla 4] Si la discusión es sobre una cuestión que no requiere un conocimiento especializado —o de habilidades especiales que no posea una persona común—, el *argumento ad verecundiam* es falaz.

No todas las cuestiones que se discuten requieren de un conocimiento especializado para ser resueltas. Incluso, cuando se argumenta en el marco de una disciplina establecida, como el derecho, pueden surgir disputas puntuales sobre aspectos no técnicos, frente a los cuales no se necesiten conocimientos especiales para fundar una posición. Gustos, posiciones valorativas o elecciones políticas, pueden no requerir más que ciertas dosis de sentido común. En esos casos, resulta falaz apelar a la autoridad, pues quien argumenta se encuentra en condición de ofrecer sus propias razones para que se acepten sus creencias al respecto. La práctica jurídica —y la vida académica— presenta un caso paradigmático de falacia por violación a la regla que estamos analizando: el sujeto que apoya sus opiniones de

sentido común en una catarata de citas de autoridad, con la única finalidad de ocultar la falta de argumentos con que pretende defender su posición.

[Regla 5] Si la materia sobre la que se discute no constituye una disciplina establecida -con expertos reconocidos-, el *argumento ad verecundiam* es falaz.

Esta regla descansa sobre la distinción entre disciplinas científicas o teóricamente reconocidas, y pseudociencias o pseudodisciplinas. La distinción es sumamente problemática pero conviene tenerla en cuenta. La astrología, la ovniología, la ciencia de la adivinación o de las runas, etc., son casos paradigmáticos de pseudodisciplinas en las que muchos sujetos se autodenominan expertos. Constituye una falacia la apelación a dichas autoridades, no porque no sepan sobre runas, por ejemplo, sino porque el conocimiento sobre runas no posee las características que definen otros campos del saber claramente establecidos, como la biología o la física. Sería impensable que un juez fundamentara una decisión apoyándose en la opinión de un reconocido experto en astrología, pero si tal cosa ocurriera, lo descalificaríamos por tratarse de un argumento falaz de apelación a la autoridad.

IV. LOS ATAQUES PERSONALES

El último tipo de faltas que presentaré en el capítulo es una de las más poderosas desde el punto de vista de su poder persuasivo. Me estoy refiriendo a los ataques personales: maniobras argumentativas que buscan desacreditar a quien formula un enunciado en lugar de mostrar fallas en el argumento con el que lo defiende. Aunque por lo general se los considera falaces, no siempre constituyen formas incorrectas de argumentación.

La estructura general de este tipo de argumentos es la siguiente:

(Premisa 1) S ha afirmado P.

(Premisa 2) S posee ciertas características cuestionables (o se encuentra en cierta circunstancia criticable).

(Conclusión) P no es verdadera.

Si se aprecia su estructura, se puede ver que las críticas que se le dirigen a este tipo de argumentos no resultan del todo infundadas: no existe

una clara conexión semántica entre lo que se afirma en las premisas (que hablan del sujeto que emite un enunciado) y lo que se pretende defender como conclusión (una propiedad no de dicho sujeto, sino del enunciado que ha proferido). En muchas ocasiones, este tipo de maniobras buscan cambiar el objeto del debate o invertir la carga de la prueba. Pero antes de desecharlas como falaces, se debe analizar con precaución el contexto en el que se producen, para determinar cuando resultan ilegítimos los objetivos que se persiguen al formularlas.

Veamos primero algunos ejemplos, para proponer una clasificación inicial que nos permita poner un poco de orden en la gran variedad de ataques personales que se pueden producir en el marco de un debate judicial.

Ejemplo 4.13

A: El oficial de policía lo golpeó tres veces con su palo de goma.

B: Eso es ridículo, usted fue detenido por protagonizar una pelea en un bar hace dos años.

Ejemplo 4.14

A: Considero que se deben expulsar a quienes han ocupado de manera ilegal mi casa de veraneo.

B: ¿Cómo se anima a afirmar algo así si usted es un notorio comunista?

Ejemplo 4.15

A: La señora dejó la casa alrededor de las cinco de la tarde.

B: Usted está enamorado de la señora, por lo que no se pueden tener en cuenta sus dichos.

Walton (1989: 134 y ss.) distingue tres variantes de ataques personales (o *argumentum ad hominem*). El ataque personal abusivo, que consiste en criticar directamente a la persona con la que se está debatiendo, poniendo en entredicho su carácter, sus motivaciones o su honradez. En el ejemplo 4.13, se cuestiona la afirmación de A señalando que ha pasado por la cárcel con anterioridad. El ataque personal circunstancial, la crítica se dirige no a la persona directamente, sino a las circunstancias en las que se encuentra. En él se pretende mostrar que existe una seria inconsistencia entre sus dichos y sus acciones o creencias. En el ejemplo 4.14 se cuestiona al argumentador

por no practicar lo que supuestamente ha pregonado durante su vida, no se ponen en entredicho sus características personales, sino que se pretende resaltar la incoherencia entre sus dichos y sus circunstancias personales. Por último, cuando se cuestiona la sinceridad u objetividad del argumentador (poniendo de relieve de qué manera sus afirmaciones resultan beneficiosas para conseguir sus intereses personales estamos ante un ataque personal llamado “envenenamiento de la fuente”. El ejemplo 4.15 ilustra esta variante.

Ejercicio 4

Construya un ejemplo de cada uno de los tipos de ataques personales diferenciados anteriormente.

Los ataques personales cambian la agenda del debate (se desvía la atención de las afirmaciones hacia las personas que las realizan) y buscan invertir la carga de la prueba. Su corrección depende de dos factores: su justificación y su relevancia. Las características o circunstancias personales que se pretenden hacer valer deben ser demostradas mediante argumentos en el debate, y también se debe defender su relevancia para poner en entredicho la veracidad de las afirmaciones que se pretenden cuestionar con este tipo de argumentos.

En el ejemplo 4.13, el argumentador B debería justificar sus afirmaciones sobre A en primer lugar, y luego mostrar como ellas pueden generar dudas razonables sobre sus dichos. Por ejemplo, podría mostrar que su afirmación se refiere al mismo policía que lo detuvo hace dos años (a quien guarda rencor desde entonces), o que su detención produjo una aversión generalizada a cualquier miembro de un cuerpo de seguridad. Pero A debería probar sus afirmaciones para que se considere legítimo el cambio de cuestión y la inversión de la carga de la prueba consecuente que generaría la aceptación de su argumento. Esto no significa que se deban rechazar las afirmaciones de A sin más. Se pasaría a discutir sobre la veracidad de los cuestionamientos de B y sobre su pertinencia para afectar esta afirmación en concreto, y en ese caso, sería A quien debería probar que lo que dice B no es cierto o bien que no permiten poner en duda la verdad de sus dichos.

Este tipo de argumentos pueden ser muy dañinos en un debate, por eso resulta muy importante evaluar su veracidad y pertinencia en cada caso.

En los debates judiciales, los ataques personales se utilizan para cuestionar las afirmaciones de peritos y testigos (principalmente de estos últimos). Los jueces deben decidir cuando se deben considerar maniobras argumentativas legítimas (y en ese caso autorizar el cambio de cuestión y la inversión de la carga de la prueba) y cuando argumentos falaces (objetando al protagonista que pretenda hacerla valer en el debate). No existen reglas generales al respecto, por lo que se debe proceder a evaluar cada caso en particular y atendiendo a las peculiaridades del contexto en el que se formulen.

Ca

1. ¿Qué es un diálogo?
2. ¿Por qué es importante entender los debates como especies de diálogos?
3. ¿Qué se entiende por diálogo persuasivo?
4. ¿Qué diferencia existe entre una falacia y un desacierto argumentativo?
5. ¿Cuáles son los tipos de reglas que rigen los diálogos persuasivos?
6. ¿Qué relación existe entre las reglas que rigen el modelo ideal de diálogo persuasivo y las faltas en la argumentación oral?
7. ¿Cuáles son las reglas negativas del diálogo persuasivo?
8. ¿Por qué es importante saber quien tiene la carga de la prueba en un debate?
9. ¿Qué relación existe entre el concepto de falacia y el de carga de la prueba?
10. ¿Cómo se caracteriza la falacia de apelación a la ignorancia?
11. ¿Son falaces los argumentos jurídicos en los que se aplica el principio de inocencia?
12. ¿A qué se llama "prueba externa" en un diálogo persuasivo?
13. ¿Cuándo una apelación a la autoridad es falaz?
14. ¿Los ataques personales dan lugar siempre a argumentos falaces?

UNIDAD 5

PREGUNTAS Y RESPUESTAS EN LA ARGUMENTACIÓN LOS INTERROGATORIOS EN DEBATES ORALES

Og

Analizar de qué manera los intercambios de preguntas y respuestas influyen en el desarrollo de un debate judicial.

Oe

- I. Identificar los distintos tipos de preguntas y respuestas que se pueden formular en un debate.
- II. Determinar los presupuestos de las preguntas para distinguir aquellas que llevan a cometer falacias en la argumentación.
- III. Evaluar la corrección lógica y la relevancia práctica de preguntas y respuestas en un interrogatorio.

En los debates existe una posibilidad que se niega a los participantes de otros tipos de intercambios argumentativos: la de formular preguntas para requerir información de sus oponentes. Cuando una persona argumenta, la solidez de sus argumentos depende de la verdad de todas sus premisas. Sus contrincantes logran refutarlos cuando pueden mostrar que alguna de las afirmaciones que utilizó el argumentador para defender su posición en el debate es falsa. Pero al formular una pregunta, se pide a quien se la dirige que entregue un enunciado que considera verdadero como respuesta. Si quien pregunto logra construir un argumento utilizando la respuesta como premisa, su adversario no podrá cuestionar su solidez (al menos apelando a la forma más común, que es la de negar la verdad de sus premisas). Esta estrategia la recordarán muy bien todos aquellos que hayan leído los diálogos socráticos de Platón, pues en ellos Sócrates apela a esta estrategia argumentativa casi permanentemente.

Los debates judiciales poseen una peculiaridad, pues (salvo situaciones excepcionales) las partes no se interrogan mutuamente, sino que utilizan los interrogatorios para obtener información de testigos y peritos. Sus respuestas se introducen en el proceso como enunciados que pueden ser utilizados como evidencia al construir argumentos probatorios (ver capítulo siguiente). Los jueces —que también pueden formular preguntas en la audiencia oral— tienen la función de controlar el desarrollo de los interrogatorios. Para ello deben evaluar tanto las preguntas que formulan las partes (para evitar preguntas falaces o irrelevantes) como las contestaciones que reciben (para no permitir respuestas evasivas o contestaciones que no constituyen respuestas a las preguntas formuladas).

En este capítulo se desarrollarán algunos temas que, además de poseer un valor teórico innegable, permitirán mejorar la práctica de evaluar intercambios de preguntas y respuestas en el marco de un debate judicial. Comenzaré por precisar los conceptos a emplear, definiendo “preguntas”, “respuestas” y “contestaciones” y distinguiendo tres tipos de preguntas muy comunes (*preguntas disyuntivas*, *preguntas-si-no* y *preguntas-por-qué*). Luego presentaré una noción muy importante: los presupuestos de las preguntas. De su correcta identificación depende en gran parte la labor de evaluación de preguntas y respuestas en un interrogatorio. Las preguntas cargadas y complejas —que pueden dar lugar a falacias— se pueden detectar sólo si se han explicitado sus presupuestos. Ante una pregunta falaz no se puede exigir una respuesta, sino una contestación que la ponga en evidencia (sin considerarla evasiva o irrelevante).

I. PREGUNTAS, CONTESTACIONES Y RESPUESTAS

Una pregunta es un pedido de cierta información que quien interroga cree que el interrogado posee y está en condiciones de aportar al debate. Testigos y peritos están obligados *prima facie* por juramento a decir la verdad sobre los hechos que conozcan y sobre los que se les pregunten en la audiencia.

Si una pregunta esta correctamente formulada, debe ser respondida de forma directa (en caso de que el sujeto posea toda la información que se le pide) o de forma indirecta (tratando de ofrecer la mayor cantidad

de información que posea). Si el interrogado contesta de otra manera, su actitud puede ser considerada evasiva o incluso delictiva (por ocultamiento de información relevante para el proceso).

Pero si la pregunta es falaz, la contestación adecuada no puede ser una respuesta directa ni indirecta. ¿Cómo puede el juez saber si está ante una pregunta correcta y ante una respuesta evasiva, o si se encuentra ante una pregunta falaz y una contestación adecuada? ¿Cómo decidir cuando una de las partes objeta la pregunta que ha formulado la otra?

Lo primero que debe hacer es considerar ante que tipo de pregunta se encuentra y que tipos de contestaciones se pueden considerar respuestas directas o indirectas a ella. Pero antes conviene que nos detengamos a diferenciar mejor las nociones básicas “contestación” y “respuesta”.

A. CONTESTACIONES Y RESPUESTAS

Una pregunta es un acto de habla que exige de aquel a quien va dirigida la emisión de otro acto de habla: una contestación. Pero no toda contestación puede considerarse una respuesta a la pregunta formulada.

Ejemplo 5.1

A: ¿Cobró sumas de dinero para autorizar la apertura del local?

B: ¿Usted sabe con quién se está metiendo?

En el ejemplo 5.1, B contesta la pregunta de A, pero lo hace formulando otra pregunta que no tiene conexión directa con lo que se le estaba preguntando. No obstante, según el contexto en el que se formule la contestación, puede ser aceptada por el interrogador como una razón suficiente para cambiar de tema de conversación o dejar de insistir en el punto en cuestión.

Una respuesta, es un tipo de contestación, pero en la que se brinda la información que el interrogador ha pretendido obtener formulando la pregunta.

Ejemplo 5.2

A: ¿Cuánto dinero cobró para autorizar la apertura del local?

B: Doce millones de pesos.

En el ejemplo 5.2, B contesta la pregunta de A dando una respuesta, formulando un enunciado que contiene la información que A quería saber y que esperaba recibir de B.

La respuesta a una pregunta puede ser directa o indirecta, dependiendo del grado de conocimiento del interrogado (o de su voluntad para colaborar con el interrogatorio). Se denomina directa a aquella respuesta que suministra exactamente la información que se requirió con la pregunta. En el ejemplo 5.2 estamos ante una respuesta directa al interrogante de A.

Se denomina indirecta a una respuesta que solo otorga una parte de la información que pretendía obtener quien formuló la pregunta (sin importar las razones de su insuficiencia).

Ejemplo 5.3

A: ¿Cuánto dinero cobró para autorizar la apertura del local?

B: Algo se cobró... pero como yo no llevo las cuentas...

Puede ocurrir que las expectativas del interrogador no se vean satisfechas porque el interrogado desconozca aquello sobre lo que se le está preguntando. En ese caso es una contestación adecuada la afirmación “no lo sé”. No constituye una respuesta —directa ni indirecta— pero es una contestación correcta en el marco de un debate (presuponiendo, claro está, que el interrogado no miente al expresarla).

Pero si las preguntas no son sinceros requerimientos de información, sino que constituyen falacias tendentes a desacreditar al interrogado o a tenderle una trampa en el debate, lo razonable será no responderlas sino contestarlas de otra manera (poniendo en evidencia la falta en la que incurrir, por ejemplo).

Para poder determinar qué contestación puede ser considerada una respuesta directa o indirecta a una pregunta, cuál una contestación adecuada y cuál un intento ilegítimo de evadir el interrogatorio, conviene diferenciar previamente los distintos tipos de preguntas.

B. TIPOS DE PREGUNTAS

En los libros que tratan sobre la lógica de las preguntas, se pueden encontrar distintas tipologías¹. En este apartado presentaré tres tipos de preguntas que se encuentran señalados en casi todos los textos que tratan el tema. No pretendo con ello realizar una clasificación exhaustiva, pero estoy seguro que la elección cubre una serie de casos que son muy habituales en los debates judiciales. Lo que diferencia a las distintas clases de preguntas es la forma en la que piden la información al interrogado.

Las *preguntas disyuntivas*, son aquellas en las que el interrogador señala dos alternativas al formular la pregunta y pide al interrogado que escoja cómo respuesta sólo una de ellas.

Ejemplo 5.4

¿Cobró dinero o recibió dádivas para autorizar la apertura del local?

En estos casos se considera una respuesta directa aquella en la que el que contesta se limita a afirmar una de las dos opciones contenidas en la pregunta. Otro tipo de contestación no se considera adecuada (salvo que estemos ante una pregunta disyuntiva falaz, como veremos más adelante, la que requeriría otro tipo de contestación y no una respuesta directa).

Las *preguntas-si-no*, también admiten solo dos alternativas como respuesta directa, pero en estos casos se trata de afirmar “sí” o “no” al contestar. Si dice “sí” acepta como cierto el enunciado contenido en la pregunta, y quien dice “no” lo rechaza. Este tipo de preguntas no admite como respuesta directa ninguna otra contestación. La pregunta que formula A en el ejemplo 5.1 es un caso típico de *pregunta-si-no*. Como en el caso anterior, también aquí habrá que considerar ciertos casos en los que se considera correcta otro tipo de contestación.

El último tipo que presentaré son las denominadas *preguntas-por-qué*, en las el interrogador no limita los enunciados que podrán ser considerados respuestas directas al formularlas. Aspira a recibir del interrogado una serie de enunciados de los que cree que podrá valerse para construir su

1 Cf. Belnap y Steel 1976, Hintikka 1976, Meyer 1987.

argumentación, en la que podrá defender como conclusión el enunciado que en realidad le interesa demostrar.

Ejemplo 5.5

¿Por qué aceptó cobrar dinero para autorizar la apertura del local?

En este tipo de preguntas abiertas (en el sentido que no limitan los enunciados que pueden ser aceptados como respuestas directas) se pueden obtener lo que he denominado anteriormente respuestas indirectas.Cuál es la parte de la cantidad total de información que pretendía obtener el interrogador que se puede considerar una adecuada respuesta indirecta a una *pregunta-por-qué* es algo que no se puede establecer de antemano, pues dependerá del contexto y de la situación en la que se haya formulado el interrogante. El límite entre responder indirectamente y tratar de evadir una pregunta de este tipo es en ocasiones muy difícil de establecer. Tal como he afirmado para los dos tipos anteriores de preguntas, en este caso también puede haber usos falaces de *preguntas-por-qué* que admitan como contestaciones actos de habla en las que no se de ningún tipo de respuesta.

II. PRESUPUESTOS, PREGUNTAS Y FALACIAS

Una pregunta es un requerimiento de información. Pero toda pregunta, no importa del tipo que sea, está construida a partir de ciertos presupuestos. Estos presupuestos son enunciados que quien responde directamente la pregunta se ve obligado a aceptar como verdaderos. Algunas preguntas poseen presupuestos semánticamente compuestos (disyunciones, condicionales, conjunciones), lo que las hace pertenecer al grupo de las llamadas *preguntas complejas*. Otras, contienen presupuestos que resultan perjudiciales para la posición que pretende defender el interrogado: se las denomina *preguntas cargadas*. Quien formula preguntas en un debate puede introducir afirmaciones al hacerlo, gracias a esta peculiaridad de todo interrogante. Cuando el interrogador trata de forzar de manera agresiva -mediante la formulación de preguntas complejas o cargadas- la aceptación por parte del interrogado de ciertos enunciados, colocándole trampas durante el interrogatorio para que se comprometa con afirmaciones que de otra manera no proferiría, estamos en presencia de falacias en la argumen-

tación. Es importante estar prevenidos ante ellas para evitar obligar a un sujeto a responderlas de forma directa en el curso de un interrogatorio en sede judicial.

A. LOS PRESUPUESTOS DE LAS PREGUNTAS

Toda pregunta tiene presupuestos, quien las responde de manera directa se compromete no solo con el contenido de su respuesta, sino con la verdad de esos presupuestos (los acepte o no). Douglas Walton define “presupuesto de una pregunta” de la siguiente manera: “Un presupuesto de una pregunta es una afirmación con la que uno se compromete automáticamente, simplemente al dar cualquier respuesta directa a la pregunta” (1989: 55). Las preguntas suelen tener muchos presupuestos, pero por lo general se pueden identificar cuál es su principal presupuesto, o en el caso de las preguntas complejas, cuáles son sus principales presupuestos.

Ejemplo 5.6

¿Ha dejado usted de golpear a su marido?

La pregunta del ejemplo 5.6 es una pregunta del tipo si-no. Por lo tanto, sólo admite dos respuestas directas: si (he dejado de golpear a mi marido) o no (he dejado de golpear a mi marido). No importa cual de las dos respuestas directas dé a la pregunta, quien la responda se compromete con la verdad del enunciado: “He golpeado en alguna ocasión a mi marido”. Este enunciado es uno de los presupuestos principales de la pregunta.

Si recordamos el ejemplo 5.2, podemos identificar en ese caso al enunciado “he cobrado dinero para autorizar la apertura del local”, como uno de los principales presupuestos de la pregunta. La pregunta del ejemplo 5.5 posee entre sus presupuestos principales el mismo enunciado. En ambos casos, cuando el interrogado responde directamente a esas preguntas acepta automáticamente —por el sólo hecho de hacerlo—, que es verdad que “ha cobrado dinero para autorizar la apertura del local”.

No siempre los presupuestos son perjudiciales para la posición del interrogado. En muchos casos nos encontramos con presupuestos aceptables, que no presentan inconvenientes para ninguna persona razonable (en situaciones normales, pues la situación resulta decisiva para evaluar el

carácter perjudicial o inocente de los presupuestos de una pregunta, como se verá más adelante).

Ejemplo 5.7

¿Es el hombre con la corbata roja sentado en la última fila un miembro del grupo de formadores?

Esta pregunta tiene muchos presupuestos. Quien la responda directamente se comprometerá con la verdad de, al menos, los siguientes enunciados: “Hay un hombre sentado en la última fila”, “El hombre sentado en la última fila lleva corbata”, “La corbata del hombre sentado en la última fila es roja”, “Existe un grupo de formadores”, etc. Si percibimos una diferencia entre este caso y los tres analizados anteriormente, no es en la presencia de presupuestos, sino en su naturaleza. En el ejemplo 5.7 los presupuestos parecen inofensivos, mientras que en las preguntas de los ejemplos previos tendemos a pensar que sus presupuestos resultan inconvenientes o indeseados para la mayoría de los argumentadores que se encontrarán en situación de tener que responderlas.

Cuando un presupuesto resulta perjudicial para el argumentador, y responder directamente a la pregunta lo llevaría a aceptarlo si prueba alguna, se dice que es una *pregunta cargada*. En esos casos, no se puede exigir como contestación un respuesta, pues llevaría a una situación en la que se aceptaría la violación de la carga de la prueba (ver Capítulo 4). En estos casos la contestación más adecuada es rechazar la pregunta por falaz, o bien pedir que se formulen por separado las preguntas cuyas respuestas constituirían el presupuesto cuestionable. En el ejemplo 5.6, para poner un caso, se debería exigir a al interrogador que formule en primer lugar la pregunta “¿Ha golpeado en alguna ocasión a su esposo?” Si la respuesta es afirmativa, entonces se puede permitir la formulación de la pregunta “¿Ha dejado de golpear a su esposo?”, de lo contrario debe ser rechazada por inapropiada.

Los enunciados pueden ser simples (“la vaca está en el prado”, “el toro está buscando a la vaca”), o compuestos, esto es, la unión de dos enunciados simples mediante alguna conectiva lógica. Tal como se explica en el *Módulo de Argumentación Judicial*, las más relevantes desde el punto de vista lógico son la conjunción, la disyunción y el condicional. Los enunciados compues-

tos más comunes son, por lo tanto, los denominados enunciados conjuntivos (“la vaca está en el prado y el toro la está buscando”), disyuntivos (“la vaca está en el prado o el toro la está buscando”) y condicionales (“si la vaca está en el prado, entonces el toro la está buscando”).

Cuando un pregunta posee como presupuesto principal un enunciado compuesto, se la denominada *pregunta compleja*. No existen inconvenientes particulares en la mayoría de las preguntas complejas que formulamos a diario.

Ejemplo 5.8

¿Te quitaste la camiseta sucia y la pusiste en la lavadora?

Ejemplo 5.9

¿Roberta hoy viste una falda o un pantalón?

Ejemplo 5.10

¿Podrías cuidarme a los chicos, si se me hace tarde en el dentista?

Todas estas preguntas tienen presupuestos compuestos, y se consideran preguntas complejas: son preguntas conjuntivas, preguntas disyuntivas y preguntas condicionales, respectivamente. No hay nada que resulte inherentemente inconveniente en cada una de ellas.

Pero pueden generar falacias si con ellas se pretende forzar al interrogado a aceptar un enunciado que no estaría dispuesto a aceptar de otra manera, o si se pretende introducir en el debate un enunciado sin probarlo (cuando se posee la carga de su prueba). En esos casos, lo que se debe hacer es contestar mostrando dicho problema. Pedir que se separen los enunciados que forman la conjunción (dividiendo la pregunta), o bien que se tomen en cuenta otras alternativas no contenidas en la disyunción (reformulándola), deben ser consideradas contestaciones adecuadas en esos casos.

CASO PRÁCTICO²

Situación: El abogado y profesor universitario Alan Dershowitz convocó a sus alumnos con el objeto de pedirles colaboración en un caso muy re-

2 Schroeder, Barber, *Reversal of fortune*, (“Mi secreto me condena”), Sovering Pictures, USA, 1990. Intérpretes Glen Close, Jeremy Irons, Ron Silver.

sonado. En el mismo deberá apelar la sentencia que condenó a Claus Von Bulow, un aristócrata, por el intento de homicidio de su mujer mediante inyecciones periódicas de insulina, por las que la mujer quedó en estado vegetativo. La opinión pública se halla manifiestamente en contra de Von Bulow por que lo consideran culpable de un crimen aberrante. Dershowitz presenta el caso y marca los problemas a resolver, entonces una de sus alumnas ofuscada pide hablar dando lugar al debate que se transcribe. *Alumna*: Todo esto apesta. Claus Von Bulow apesta. Es obvio que es culpable de algo despreciable. Si lo liberamos seremos cómplices de su crimen. Estoy sorprendida. Defendías a los pobres y oprimidos y ahora aceptas este caso. No quiero tener que ver en esto, y espero que mis compañeros tampoco. Adiós.

(Abre la puerta y comienza a retirarse)

Dershowitz: [1] ¿Puedo ejercer mi libertad de expresión?

Al: (Se detiene, vuelve atrás, cierra la puerta y con un gesto lo invita a continuar hablando)

D: Si los abogados defendieran sólo inocentes habría diez defensores en todo el país y ustedes no encontrarían trabajo.

A: [2] ¿Por qué ayudar a salvarse a los culpables?

D: [3] ¿Estás segura, estás cien por ciento segura, de que es culpable?

A: Tuvo abogado, juicio y fue condenado.

D: [4] ¿Estás segura que tuvo un juicio justo?

A: (Hace un ampuloso gesto de sorpresa)

D: ¡Es la base de todo el sistema jurídico! Todo el mundo tiene un defensor. El sistema está para el inocente que es acusado falsamente. Digamos que eres tú. O.K. Decides...divorciarte. Divorciarte de tu esposo. A la semana siguiente te acusan de abusar sexualmente de tu hijo.

(La alumna lo mira, se toma la cabeza y sonrío con sorna)

No mires así, pasa continuamente. Estás sola. Te odian. Es una pesadilla. Todos te suponen culpable. Hasta el cartero te mira raro. Sólo hay una persona que cree en ti y en la que puedes confiar...tu abogado.

A: (Enojada) O.K. Alguien debe defender a Claus. [5] ¿Pero por qué tú? [6] ¿Por qué nosotros?

D: Eres mi alumna, no debes hacer lo que no quieres. Es tu elección. Me diferencio de los abogados que no son profesores y deben ganarse la vida, pues yo acepto casos porque me enfurezco. Y aquí estoy furioso. La familia contrató un fiscal privado... ¡Inaceptable! Eso es, hicieron una investigación privada. Ahora, si les permitimos eso, los ricos ya no irán a la policía. Contratarán abogados que busquen pruebas, y elegirán las pruebas que quieran dar al fiscal. Y la próxima víctima no será rica como Von Bulow, será un pobre de Detroit que no pueda pagar un abogado decente.

Como ves es más complicado que tu superioridad moral.

A: (Duda, observa a sus compañeros)

Otro alumno: Acepto que Von Bulow es culpable, pero esa es la diferencia, el desafío.

D: Mira, ese es un abogado. (Contesta el teléfono y conversa con Von Bulow que le da los datos de un nuevo testigo. Corta. Da algunas instrucciones y abre el debate sobre la estrategia a seguir. Mira a la alumna que aún sigue parada al lado de la puerta.) [7] ¿Minnie? ¿Quiéres trabajar con Sarah en esto? Podrías aprender algo.

A: (Se queda alentada por sus compañeros.)

Ejercicio 1

Analice las cinco preguntas formuladas en el marco de la discusión presentada en el caso práctico precedente. ¿Qué tipos de preguntas son? ¿Cuáles son sus principales presupuestos? ¿Se puede considerar a alguna de ellas una “pregunta cargada” en el contexto del diálogo argumentativo?

III. EVALUACIÓN DE INTERROGATORIOS

Para evaluar las preguntas que se formulan a peritos y testigos durante la audiencia, y las respuestas que de ellos se reciben, tanto el juez como las partes deben realizar una serie actividades. Aunque en el desarrollo de una audiencia estas tareas se llevan a cabo de forma casi instantánea, conviene distinguir cada uno de los pasos que se deben transitar a los efectos de aumentar el control racional sobre el proceso global de evaluación. Antes de plantear una objeción, o en el caso del juez antes de decidir si hacer lugar a la misma o no, así como antes de aceptar una respuesta como adecuada en el marco de un interrogatorio, se deben verificar los siguientes elementos:

En relación con las preguntas:

- (1) identificar el tipo de pregunta que se ha formulado,
- (2) explicitar los presupuestos de la pregunta,
- (3) determinar si los presupuestos de la pregunta son complejos,
- (4) evaluar si los presupuestos de la pregunta están cargados,
- (5) si se responde afirmativamente a (4) y (5) entonces se debe examinar si la pregunta constituye una falacia o falta en la argumentación (si pretende forzar la aceptación de la verdad de un enunciado violando la regla de la carga de la prueba),

(6) evaluar si la pregunta resulta relevante (esto es, si está conectada con las cuestiones objeto del debate).

En relación con las contestaciones:

(7) determinar si la contestación que se ha dado constituye una respuesta directa al interrogante formulado,

(8) si se contesta de forma negativa (7), entonces se debe decidir si se trata de una respuesta indirecta o contestación razonablemente relevante (esta tarea está en íntima conexión con la evaluación de la razonabilidad de la pregunta –contemplada en los puntos (5) y (6)-).

Es importante recalcar que las preguntas y respuestas formuladas en el seno de un debate argumentativo no pueden ser evaluadas nunca por separado. Siempre se deben examinar teniendo en cuenta su conexión con el contexto (actos de lenguaje producidos con anterioridad) y con la situación (aspectos pragmáticos de tipo no lingüístico) en la que se han producido³.

Veamos un caso práctico, tomado de una película clásica de Hollywood⁴.

CASO PRÁCTICO

Situación: El interrogatorio se realiza durante el juicio oral en el que se imputa al Sr. Leonard Sephen Vole el homicidio la Sra. French (una dama a la que frecuentaba), testifica el Inspector de Policía que llevó adelante la investigación. Interrogan el fiscal y el abogado defensor:

Inspector de Scotland Yard: Por la temperatura del cuerpo calculamos que murió entre las 21:30 y las 22 aproximadamente, 30 minutos antes de que Janet Mackenzie llegara y nos llamara. La muerte fue instantánea y fue ocasionada por el golpe de un pesado elemento cortante

Fiscal: [1] ¿Había señales de lucha?

Insp: No. Fue un solo golpe.

Fisc: [2] ¿Eso indicaría que el asesino tomó a la señora por sorpresa?

3 Alf Ross utiliza una terminología similar pero para referirse a la interpretación jurídica, entendida como la atribución de significado a una expresión lingüística. “El significado de una expresión... se determina en forma más precisa cuando la expresión es considerada en la conexión en que es formulada. Esta conexión puede ser lingüística (el contexto) o no lingüística (la situación)... El significado de una palabra es una función de la conexión –expresión, contexto, situación- en que la palabra aparece.” (Ross 1963: 112).

4 Wilder, Billy, *Witness for the prosecution*, (“Testigo de cargo”), Theme Pictures y United Artists, USA, 1957. Intérpretes Tyrone Power, Marlene Dietrich, Charles Laughton.

Abogado defensor: Me opongo, Señoría. Mi amigo se refiere al culpable como si fuera un hombre. Pero bien pudo ser una mujer la asesina.

Juez: [al fiscal] Sr. Wilfrid llegó a tiempo para corregir su gramática. Cambie la pregunta, por favor.

Fisc: Si, Señoría. [3] Inspector, en su opinión, ¿considera que el o la culpable tomó a la señora French por sorpresa?

Abog: Señoría, a mi me toma por sorpresa que pregunte sobre una opinión y no sobre un hecho.

Jz: Deberá corregirse, Señor Myers.

Fisc: Cambiaré la pregunta. [Dirigiéndose al defensor] ¿Está bien?

Abog: Eso está mejor. [Risas en el público]

Fisc: Inspector, continuemos con los hechos. [4] ¿Qué hizo después de establecer la hora y la causa de la muerte?

Insp: Revisamos el lugar, sacamos fotografías y buscamos huellas digitales.

Fisc: [5] ¿Qué huellas digitales hallaron?

Insp: Encontramos de la señora French, de Janet Mackenzie y del señor Vole.

Fisc: [6] ¿De nadie más?

Insp: No.

Fisc: [7] ¿Usted dijo que el cuarto parecía haber sido saqueado?

Insp: Si. Había cosas revueltas y una ventana rota. Había vidrios adentro y afuera. Pero los de afuera no eran de una ventana que hubiese sido forzada desde afuera.

Fisc: [8] ¿Está diciendo que alguien quiso simular que la ventana había sido forzada desde afuera?

Abog: Mi colega está poniendo las palabras en la boca del testigo. Si el responde sus propias preguntas, la presencia del testigo es innecesaria.

Jz: Tiene razón. ¿No le parece señor Myers?

Fisc: Si Señoría. Inspector, [9] ¿faltaba algún bien de la señora?

Insp: Según el ama de llaves, no.

Fisc: [10] Según su experiencia, ¿cuando ladrones, o ladronas, entran en una casa, se van sin llevarse nada?

Insp: No señor.

Fisc: [11] ¿Usted trajo un saco?

Insp: Si señor.

Fisc: [12] ¿Es este saco? [Un auxiliar se lo muestra]

Insp: Si señor.

Fisc: [13] ¿Dónde lo encontró?

Insp: Pertenece al prisionero. Se lo pedí para examinar las manchas de sangre.

Fisc: [14] ¿Tenía manchas de sangre?

Insp: Sí, no se intentó quitarlas.

Fisc: [15] ¿Qué pruebas de laboratorio se hicieron?

Insp: Primero, para determinar si era sangre humana, y luego para clasificarla según el grupo.

Fisc: [16] ¿Es de algún grupo en especial?

Insp: Si señor. Es grupo cero.

Fisc: [17] ¿Examinó la sangre de la señora French?

Insp: Si señor.

Fisc: [18] ¿Qué grupo era?

Insp: El mismo, cero.

Fisc: Gracias Inspector. No tengo más preguntas.

Abog: Usted dijo que encontraron las huellas digitales de la señora French, de Janet Mackenzie, y del señor Vole. [19] Según su experiencia, ¿los ladrones usan guantes?

Insp: Si, usan guantes.

Abog: Por lo tanto, la ausencia de huellas digitales en el caso de un robo sería normal. El ladrón podría haber creído que la casa estaba vacía. Luego apareció la señora French y la golpeó. Cuando vio que había muerto huyó asustado sin llevarse nada.

Fisc: Me opongo. Es imposible pensar qué pensó un ladrón imaginario con o sin guantes.

Jz: Deberá atenerse a los hechos, Sir. Wilfrid.

Abog: [20] Cuando interrogó al prisionero sobre las manchas del saco, ¿él no le mostró una cicatriz en la muñeca de un corte que se hizo cuando cortaba el pan?

Insp: Si señor. Eso es lo que dijo.

Abog: [21] ¿La esposa del acusado no dijo lo mismo?

Insp: Sí, pero...

Abog: Sólo un sí o un no, por favor.

Insp: [22] ¿La esposa del acusado no le mostró el cuchillo y le dijo que su esposo se había cortado mientras cortaba pan?

Insp: Si señor.

Abog: Le pediré que examine este cuchillo. [Se lo alcanzan] Tenga cuidado con su dedo. Examine el filo. [23] ¿Es filoso?

Insp: Si, señor.

Abog: [24] ¿Una herida provocada por ese cuchillo sangraría mucho?

Insp: Si, señor.

Abog: [25] Ahora Inspector, ¿usted dijo que las manchas de sangre en el saco del prisionero y la sangre de la señora French eran del mismo grupo. Grupo cero?

Insp: Es correcto.

Abog: [26] ¿Si la sangre del prisionero fuera del mismo grupo las manchas de sangre podrían provenir del accidente doméstico que el describió?

Insp: Sí, señor.

Abog: [27] ¿Examinó la sangre del acusado?

Insp: No señor.

Abog: Acá tengo un certificado que establece que Leonard Vole es donante del Hospital North London y que su grupo pertenece al... grupo cero. Gracias Inspector.

Fisc: Inspector. [28] Si consideramos que la herida fue provocada por ese cuchillo, ¿hay algo que demuestre si el corte fue accidental o fue hecho a propósito después, para justificar las manchas de sangre?

Abog: Me opongo.

Fisc: Retiro la pregunta. Puede retirarse Inspector.

Ejercicio 2

Evalúe el interrogatorio presentado en el caso práctico siguiendo las recomendaciones dadas en esta sección.

C
a

¿Qué es una pregunta?

¿Qué diferencia existe entre contestar y responder una pregunta?

¿A qué se llama respuesta directa y respuesta indirecta?

¿Cuántos tipos de preguntas se pueden diferenciar en la práctica?

¿Qué es una *pregunta disyuntiva*?

¿Cómo se responde de forma directa una *pregunta disyuntiva*?

¿Qué es una *pregunta-si-no*?

¿Cómo se responde de forma directa una *pregunta-si-no*?

¿Qué es una *pregunta-por-qué*?

¿Cómo se responde de forma directa una *pregunta-por-qué*?

¿Siempre la contestación correcta a una pregunta es tratar de responderla?

¿Qué es el presupuesto de una pregunta?

¿Qué es una pregunta compleja?

¿Qué es una pregunta cargada?

¿Cómo se debe evaluar un interrogatorio en el marco de un debate judicial?

UNIDAD 6

ARGUMENTACIÓN ORAL Y EVIDENCIA LA VALORACIÓN DE ARGUMENTOS PROBATORIOS EN DEBATES



Examinar las peculiaridades de los argumentos probatorios en el marco de un debate judicial.



- I. Distinguir los distintos sentidos del término “prueba” y señalar el alcance a dar al término “evidencia”.
- II. Reconstruir los argumentos probatorios producidos en el marco de un debate judicial.
- III. Evaluar la solidez de los argumentos probatorios en un debate.

En este capítulo aplicaré algunos de los aportes contenidos en capítulos precedentes para analizar las actividades argumentativas relacionadas con cuestiones probatorias que se producen en el marco de un debate judicial. Comenzaré aclarando el alcance a dar a los términos “prueba”, “evidencia” y “argumento probatorio”, para centrarme de inmediato en las peculiaridades que presenta la labor de reconstrucción de argumentos en este nuevo contexto. Esta tarea resulta indispensable para poder evaluar correctamente los argumentos probatorios que producen las partes en un debate oral, tal como quedará de manifiesto en la última sección del capítulo.

I. PRUEBA Y EVIDENCIA

El concepto de prueba se utiliza en casi todas las manifestaciones de la vida humana (desde la vida ordinaria, hasta las ciencias más especializadas). No es de extrañar que coexistan distintos usos para el término en diferentes contextos, e incluso que en un mismo campo de conocimiento se

emplee con significados variantes. En el caso específico del derecho penal, quienes se han encargado de tratar la cuestión han sido los especialistas en derecho procesal penal. En sentido muy amplio se la ha definido como todo lo que puede servir al descubrimiento de la verdad acerca de los hechos que se investigan en el proceso penal -y respecto de los que se pretende hacer actuar a la ley penal sustantiva- (Cf. Cafferata Nores 1986:3-4)¹.

A lo largo de la historia del derecho penal, se pueden distinguir dos momentos: uno en el que se ponía a cargo de la divinidad el señalamiento del culpable de un hecho delictivo (ordalías) y otro en el que el juez debe formarse el convencimiento sobre la verdad o falsedad de la hipótesis delictiva empleando sus facultades intelectuales.

Por ejemplo la forma en que el antiguo derecho germano disponía la prueba de las afirmaciones fácticas en el marco de un proceso, mediante las ordalías o pruebas de dios, estaba de acuerdo con los criterios de racionalidad imperantes en la época. Como señala acertadamente Hassemer “hay buenas razones para opinar que el derecho germánico sobre la prueba fue durante largo tiempo un derecho racional. Ahora bien, *racional* en el sentido de que cumplió las exigencias metodológicas y de conformación de la realidad que el Derecho penal germánico estaba llamado a cumplir... Para quien ve a un Dios reinando sobre la realidad terrenal ¿qué podría resultar más racional que la seguridad de que Dios no solamente rija la meteorología sino que también marque con la muerte al homicida?” (Hassemer 1984:181-2).

La prueba penal en la actualidad se caracteriza por la utilización de las novedades técnicas y científicas (prueba pericial) para el descubrimiento y valoración de los datos probatorios, la consolidación de las reglas de la sana crítica racional en la apreciación de sus resultados y el auxilio argumentativo de las partes durante el debate probatorio (Ver *Módulo de Filosofía del Derecho*, Capítulo 4)².

- 1 “De todos modos, aun con limitaciones, el procedimiento penal es, desde un punto de vista, un método, regulado jurídicamente, para averiguar la verdad acerca de una imputación. Con el fin de cumplir esa misión acude, de la misma manera que todo proceso de conocimiento histórico, a la *prueba*, por intermedio de la cual los sujetos que intervienen en él intentan lograr precisiones acerca de la hipótesis que constituye su objeto principal.” (Maier 1989:579).
- 2 La prueba es “... todo elemento capaz de producir en el ánimo del juzgador un conocimiento cierto o probable acerca de los extremos de la imputación delictiva” (Velez Mariconde 1956-I: 291-2). “... La prueba es, a mi modo de ver, *todo elemento (o dato) objetivo que se introduzca legalmente en el proceso y sea*

Según Cafferata Nores (1986) el fenómeno de la prueba presenta cuatro aspectos que pueden ser analizados por separado, aun cuando en la práctica jurídica ordinaria no se los diferencie con precisión: 1) el *elemento de prueba*; 2) el *órgano de prueba*; 3) el *medio de prueba*; 4) el *objeto de la prueba*. El una nota al pie de página aclara que “la prueba puede significar *lo que se quiere probar* (objeto); la *actividad* destinada a ello (actividad probatoria); el *procedimiento* fijado por la ley para introducir la prueba al proceso (medio de prueba); el *dato* capaz de contribuir al descubrimiento de la verdad (elemento de prueba); y el *resultado conviccional* de su valoración.” (Cafferata Nores 1986: 13, nota 22).

En un sentido similar se expresa Maier: “En general, llamamos prueba a todo aquello que, en el procedimiento, representa el esfuerzo por incorporar los rastros o señales que conducen al conocimiento cierto o probable de su objeto. Pero este es sólo un de los sentidos del concepto ... Sin embargo, en lo que ahora nos interesa, basta con aceptar el significado intuitivo, relacionado con conocer, comprobar, en fin, acercarnos a la verdad. ... Bajo el concepto *prueba* se ocultan una serie de conceptos derivados o accesorios que ayudan a comprender su sentido. *Elemento de prueba* es el dato, rastro o señal, contenido en un medio de prueba ya realizado, que conduce, directa o indirectamente, a un conocimiento cierto o probable del objeto de conocimiento. *Objeto de prueba* es el tema probatorio, aquello que se pretende conocer mediante un medio de prueba, la materia sobre la cual recae la prueba, que, en el procedimiento, debe tener una relación directa o indirecta con el objeto del proceso (pertinencia); se indaga por él con la pregunta *qué se quiere probar*. *Medio de prueba* es, en el procedimiento, el acto procesal, regulado por la ley, por intermedio del cual se introduce en el proceso un elemento de prueba, su contenido eventual (la declaración testimonial, el dictamen pericial, el documento). Llamamos *órgano de prueba* a la persona de existencia visible que proporciona en el procedimiento un elemento de prueba (el testigo, el perito). Finalmente, la *actividad probatoria* representa a todas las diligencias que son cumplidas en el procedimiento para incorporar y valorar un elemento de prueba, ordinariamente dividida

susceptible de producir en el ánimo de los sujetos procesales un conocimiento cierto o probable acerca de los extremos fácticos de la imputación delictiva.” (Velez Mariconde 1981-I: 341).

en tres períodos: *ofrecimiento y producción* de la prueba, representa a los actos que se cumplen para introducir un medio de prueba, *recepción o asunción* de la prueba, el momento del ingreso efectivo, y *valoración* de la prueba, el examen crítico de los elementos introducidos, con miras a una decisión.” (Maier 1989: 579-80).

De todos los sentidos en que se emplea prueba, hay uno que corresponde con el término evidencia en su uso técnico. Se trata de la prueba entendida como elemento de prueba (o prueba en sentido estricto como muchos la denominan). Según los procesalistas penales, la evidencia sería todo dato objetivo que se incorpora legalmente al proceso, y que es capaz de producir un conocimiento cierto o probable en el juez acerca de los extremos de la imputación delictiva.

La objetividad a la que aluden los procesalistas se debe entender en el sentido de que el dato que constituye la evidencia debe provenir del *mundo externo* al proceso y no ser un mero fruto del conocimiento privado del juez, con lo que su trayectoria (desde fuera hacia adentro del proceso) debe llevarse a cabo de manera tal que pueda ser controlada por las partes.

La mejor manera de entender el alcance de estas condiciones es aceptando que esos datos deben estar formulados mediante enunciados. Estos enunciados -que describen las evidencias- deben estar formulados en términos observacionales (lo que significa que su verdad o falsedad pueda ser determinada empíricamente), deben referirse a hechos ocurridos en la realidad y no en la mente ni de las partes ni del juez, y su verdad debe ser probada en el debate judicial.

Esta característica es la que permite que la evidencia se emplee como premisas o conclusiones en los argumentos que se formulan en el marco de un debate cuando se discuten cuestiones probatorias. Los argumentos que tienen como premisas o conclusión enunciados de este tipo (evidencias o pruebas en sentido estricto) se denominan argumentos probatorios. De la solidez de los argumentos probatorios depende el grado de apoyo que cabe atribuirle a los enunciados fácticos imprescindibles para fundar la decisión judicial en un caso penal.

II. ARGUMENTOS PROBATORIOS

Los argumentos probatorios son aquellos que las partes utilizan para apoyar la verdad de un enunciado que describe ciertos hechos relevantes para resolver el debate. Entre las premisas de los argumentos probatorios destacan aquellas que expresan evidencias (enunciados que describen otros hechos), y sus conclusiones son otros enunciados fácticos.

Ejemplo 6.1

En el camino de entrada a la casa se encontraron huellas de calzado deportivo número cuarenta y dos, por lo tanto, el último sujeto que entró en la casa por el camino de entrada usaba calzado deportivo del número cuarenta y dos.

Pero por lo general, la prueba de la hipótesis delictiva (o su rechazo) requieren el desarrollo de una argumentación probatoria (esto es, un conjunto de argumentos probatorios enlazados –ver infra. Capítulo 3-). En ellas las conclusiones de algunos de esos argumentos probatorios sirven como evidencia (premisas fácticas) de otros argumentos probatorios (ver ejemplo 6.2).

Ejemplo 6.2

El imputado fue el último sujeto que entró en la casa por el camino de entrada, porque al momento de su detención llevaba calzado deportivo del número cuarenta y dos. El último sujeto que entró en la casa por el camino de entrada usaba calzado deportivo del número cuarenta y dos, pues en el camino de entrada a la casa se encontraron huellas de calzado deportivo número cuarenta y dos. El imputado llevaba calzado deportivo del número cuarenta y dos al momento de su detención, tal como surge del testimonio del agente que llevó a cabo el procedimiento.

El argumento central de la argumentación probatoria será distinto según cuál de las dos cuestiones estereotipadas relacionadas con la prueba se esté debatiendo. Si se están debatiendo los aspectos materiales del tipo penal, en la conclusión se afirmará la existencia de un acto delictivo (ver ejemplo 6.3).

Ejemplo 6.3

La víctima fue muerta por una bala de revolver calibre 38 disparada desde tres metros de distancia y que penetró en su cabeza causando daños irreversibles en el cerebro.

Si en cambio se está argumentando sobre la modalidad o grados de la participación delictiva, la conclusión será también un enunciado fáctico pero en el que se alude a la participación del imputado en dicho acto (ver ejemplo 6.4).

Ejemplo 6.4

El imputado disparó el revolver calibre 38 del que partió la bala que penetró en la cabeza de la víctima con la intención de matarla.

En este caso la conclusión es un enunciado fáctico en el que se alude a las intenciones de un agente. Estos enunciados constituyen la base fáctica de las hipótesis delictivas en torno a las que se articulan los procesos penales³. Pero como dijimos en el inicio de la sección, no son los únicos relevantes. Pues aquellos argumentos que tratan de probar enunciados fácticos en los que no se describen acciones (actos intencionales) pueden ser también argumentos probatorios de gran importancia en un debate judicial. Por eso me ocuparé de todos ellos a lo largo de este capítulo.

Ejercicio 1

Reconstruya los argumentos presentados en los ejemplos 6.1 y 6.2, siguiendo las pautas establecidas para dicha tarea en el Capítulo 3.

Tomaré como punto de partida un ejemplo hipotético que refleje un poco más la complejidad que presentan las argumentaciones probatorias en la práctica jurídica real⁴. En nuestro caso, nos situaremos en un proceso

3 La referencia a las intenciones de los sujetos son ineliminables de las normas penales, pues la distinción de las situaciones de tentativa e imprudencia en la comisión de un delito —por poner un ejemplo—, que resultan cruciales en toda legislación penal moderna, se basan en la determinación de la intención de los autores. (Cf. Hassemer, 1984: 234; Hart, 1967).

4 El ejemplo está inspirado en aquellas legislaciones relativas al narcotráfico en el que las normas jurídicas definen algunas figuras delictivas aludiendo de forma explícita a cierto tipo de intención en el agente como condición de aplicación. Por ejemplo, la ley número 23.737 de la República Argentina,

penal en el que se trata de determinar si un sujeto debe ser condenado por el delito de tenencia de estupefacientes con la intención de comerciar con ellos. Dejaremos de lado cualquier consideración de tipo normativo, para centrarnos en los aspectos relacionados con la prueba de los hechos que podrían suscitarse en una causa de esa naturaleza. El único objetivo que persigo es elaborar una serie de ejemplos para ilustrar la explicación que guarden cierta conexión entre sí, y que al finalizar el capítulo puedan brindar una ilustración general de todos los elementos teóricos tratados en él.

Con ellos me propongo reflexionar sobre la tarea de reconstrucción y evaluación de los dos tipos de argumentos básicos que he diferenciado (y a los que se puede reducir toda argumentación probatoria):

(1) los que suelen cumplir la función de subargumentos en una argumentación probatoria (en los que su conclusión es un enunciado fáctico en el que no se alude directa ni indirectamente a la intención de un sujeto), y

(2) los que suelen ocupar el lugar del argumento central en una argumentación probatoria tendente a resolver alguna de las dos cuestiones probatorias estereotipadas que se identificaron en el capítulo 3 (en los que su conclusión es un enunciado fáctico en el que se alude directa o indirectamente a las intenciones de un sujeto).

A. OBSERVACIÓN Y EVIDENCIA

En el primero de los dos tipos básicos de argumentos probatorios, en las premisas se emplean enunciados descriptivos de ciertos hechos y como conclusión se afirma un enunciado en el que también se describen ciertos hechos (ver ejemplo 6.5). Pero estos últimos poseen además dos características peculiares. En ellos se alude a ciertas descripciones de la conducta del agente, o del contexto en el que la misma se produjo, utili-

en sus art. 14 primera y segunda parte, y 5 inc. c), castiga la tenencia ilegítima de drogas, distinguiendo a los efectos de graduar la pena los siguientes casos: (1) tenencia ilegítima de sustancias estupefacientes para satisfacer el consumo personal; (2) tenencia ilegítima de sustancias estupefacientes; y (3) tenencia ilegítima de sustancias estupefacientes con la intención de comerciar con ellas. Los casos (1) y (3) requieren, además de la acción de poseer drogas, que la misma se realice con cierta intención especial: para consumir o para comerciar, propiedad que resulta relevante a los efectos de determinar la sanción que corresponde en cada caso.

zando generalmente términos que aluden a propiedades observables. Los predicados (o términos generales) con los que nos referimos a actos o situaciones pueden aludir a sus propiedades observables (color, textura, peso, brillo, etc.) o a sus propiedades inobservables (como la intención, por ejemplo).

Ejemplo 6.5

En la mesa del escritorio de la casa del imputado había una bolsa roja con doscientos gramos de una sustancia blanca purulenta. La sustancia blanca purulenta contenida en la bolsa roja es una mezcla de clorhidrato de cocaína y sustancias de corte de un noventa por ciento de pureza. Por lo tanto, en la mesa de la casa del imputado había una bolsa roja con doscientos gramos de una mezcla de clorhidrato de cocaína y sustancias de corte de un noventa por ciento de pureza.

En una causa como la que hemos tomado como ejemplo, serían enunciados de este tipo por ejemplo “el imputado tenía sobre la mesa de su escritorio una balanza de precisión”, “el imputado tenía sobre la mesa de su escritorio doscientos gramos de cocaína”, “el imputado entraba y salía de su casa al menos quince veces en el lapso que va entre la una y las tres de la mañana todos los fines de semana”, etc. Todos estos enunciados describen ciertos hechos utilizando para la descripción ciertos términos que aluden a propiedades observables.

La segunda característica de las conclusiones en este primer tipo básico de argumento probatorio es que en ellas se alude por lo general a sucesos ocurridos en el pasado. Se describen actos o hechos históricos. Esto significa que los mismos sólo se pueden considerar observacionales en un sentido débil, que surge del tipo de propiedades utilizadas en su formulación, pero en un sentido fuerte no lo son, pues dado que los sucesos históricos son irreproducibles, su verdad o falsedad no podría determinarse mediante contrastación empírica directa (observación), sino que debería ser inferida a partir de otros enunciados (argumentación).

En el ejemplo 6.5, la conclusión es el enunciado “en la mesa de la casa del imputado había una bolsa roja con doscientos gramos de una mezcla de clorhidrato de cocaína y sustancias de corte de un noventa por ciento de pureza”. Este enunciado está formulado empleando términos observacio-

nales (si algo es rojo o no se puede determinar mediante su observación, lo mismo si un objeto se encuentra en una mesa, o si una sustancia es una mezcla o un compuesto), pero no es un enunciado observacional en sentido fuerte (en el que su verdad o falsedad se pueda determinar de forma directa mediante la observación). La razón es que en él se alude a una situación que ocurrió en el pasado: “había” en la mesa del imputado una bolsa roja, no “hay”. Sólo sería observable en sentido fuerte un enunciado que afirmara que en ese momento, y frente a los que están debatiendo, hay algo de ciertas características observacionales o está ocurriendo algo observable relevante para la causa. Esta situación es sumamente excepcional en una argumentación probatoria, pero hay ocasiones en las que algunas de las premisas que se emplean en argumentos probatorios pueden ser consideradas verdaderas o falsas por el juez mediante la mera observación.

Imaginemos una situación simplificada, en la que un juez en una audiencia oral escucha la declaración de un testigo y de un perito, con las cuales luego el fiscal formula los siguientes argumentos (para apoyar la verdad los dos enunciados que ha utilizado como premisas en el argumento del ejemplo 6.5, por lo que técnicamente serían subargumentos en su argumentación probatoria):

Ejemplo 6.6

En la mesa del escritorio de la casa del imputado había una bolsa roja con doscientos gramos de una sustancia blanca purulenta, tal como ha afirmado el testigo en esta audiencia.

La sustancia blanca purulenta contenida en la bolsa roja es una mezcla de clorhidrato de cocaína y sustancias de corte de un noventa por ciento de pureza, tal como surge de la declaración del perito que llevo a cabo las pruebas correspondientes sobre dicho material.

En este caso tenemos una premisa que, además de estar formulada en términos observacionales, resulta un enunciado observacional en sentido fuerte: su verdad puede ser determinada por el juez mediante observación directa. Si un testigo ha dicho o no tal cosa, o si un perito ha afirmado algo durante la audiencia, son hechos observacionales que permiten que el juez pueda verificar la verdad o falsedad de los enunciados que los describen de manera directa, sin intermediación alguna de argumentos de las partes. Estas

serían las únicas situaciones en la que se podría hablar con propiedad de “prueba directa” de la verdad de un enunciado.

Sin embargo, lo que el juez puede observar directamente es el hecho de que un testigo haya afirmado la ocurrencia de determinado suceso, pero la afirmación que constituye una evidencia importante en el debate (en la que se sostiene que el suceso ha ocurrido tal como dijo el testigo) sólo se puede considerar probada de manera indirecta: esto es, como conclusión de un argumento probatorio. Esta peculiaridad suele quedar oculta por los usos del lenguaje predominantes en los debates judiciales en materia probatoria. Pero si reconstruimos (teniendo en cuenta sólo los enunciados expresamente formulados en el texto) el primero de los argumentos del ejemplo 6.6, se podrá apreciar que, a pesar de que la forma de expresión hace parecer que la relación directa que existe entre la formulación del testimonio y su percepción por parte del juez se puede trasladar a la relación entre el contenido del testimonio y los hechos del pasado a los que alude, en realidad se trata de dos situaciones claramente diferenciables. Son los usos lingüísticos procesales lo que lleva a muchos procesalistas a clasificar la prueba testimonial como una prueba directa, no la estructura de los argumentos probatorios que se formulan en torno a ella.

Ejemplo 6.7

Premisa: El testigo dijo en la audiencia que “En la mesa del escritorio de la casa del imputado había una bolsa roja con doscientos gramos de una sustancia blanca purulenta”.

Conclusión: En la mesa del escritorio de la casa del imputado había una bolsa roja con doscientos gramos de una sustancia blanca purulenta.

La premisa es un enunciado observacional en sentido fuerte, que el juez puede considerar verdadera o falsa por constatación directa. Pero la conclusión de este argumento probatorio (que será una premisa fundamental en otro de los argumentos de la argumentación del fiscal del ejemplo 6.5) es un enunciado formulado en términos observables pero que por aludir a hechos ocurridos en el pasado no resulta directamente verificable por ningún observador que esté participando de la audiencia del juicio oral.

Solo se puede emitir un juicio sobre la verdad o falsedad de dicha conclusión de manera indirecta, evaluando la solidez del argumento con el

que se la pretende probar. La solidez del argumento probatorio del ejemplo 6.7 depende —como la de cualquier tipo de argumento⁵— de la verdad de sus premisas y de la corrección lógica de su estructura. Pero para poder proceder a su evaluación, debemos completar nuestra reconstrucción incorporando los enunciados tácitos que consideremos pertinentes para su cabal comprensión.

Ejemplo 6.8

Premisa 1: El testigo dijo en la audiencia que “En la mesa del escritorio de la casa del imputado había una bolsa roja con doscientos gramos de una sustancia blanca purulenta”.

Premisa 2 [Tácita]: Si el testigo dijo en la audiencia que “En la mesa del escritorio de la casa del imputado había una bolsa roja con doscientos gramos de una sustancia blanca purulenta”, entonces en la mesa del escritorio de la casa del imputado había una bolsa roja con doscientos gramos de una sustancia blanca purulenta.

Conclusión: En la mesa del escritorio de la casa del imputado había una bolsa roja con doscientos gramos de una sustancia blanca purulenta.

Si aceptamos esta reconstrucción completa (que realizamos siguiendo los criterios explicados en el capítulo 2) podemos apreciar que el argumento probatorio que debemos evaluar posee en realidad dos premisas. Como la estructura que utilizamos como modelo para la reconstrucción corresponde a la de un argumento deductivo llamado *Modus Ponens* (ver *Módulo de Argumentación Judicial*), desde el punto de vista lógico el argumento probatorio así reconstruido resulta inmejorable. Esto nos garantiza que si todas sus premisas son todas verdaderas, entonces su conclusión también deberá ser considerada verdadera de manera indiscutible.

La verdad de la premisa 1 puede ser determinada directamente por el juez según lo que haya observado en la audiencia, por lo que no nos detendremos mucho en ella (en casos polémicos las partes podrían debatir sobre su verdad o falsedad, lo que daría lugar a otros argumentos probatorios en los que se aludiría en las premisas a la evidencia que emplearan las partes para apoyar su posición: contenido de transcripciones o de filmacio-

5 Ver *Módulo de Argumentación Judicial*, y el Capítulo 2 de este trabajo.

nes, por ejemplo). En esos casos la estructura sería la misma, y en última instancia también podríamos encontrar algunos enunciados que constarían de forma directa y observable para el juez (lo que se lee en la transcripción o lo que ve en el video) y otros que se derivarían argumentativamente de ellos (la verdad de sus respectivos contenidos). En todo caso, se trata de un enunciado de estructura simple, cuya verdad dependerá en última instancia de que los hechos que en él se describen sean de esa manera en la realidad descrita.

La segunda premisa, en cambio, tiene la siguiente estructura: “si el testigo dijo que p , entonces p ” (en el que p está en reemplazo del contenido de su declaración). Con ella se puede considerar una estructura deductiva válida al argumento en cuestión (con lo que la reconstrucción satisface plenamente el principio de caridad), pero abre al mismo tiempo el problema de cómo determinar la verdad respecto de este nuevo elemento sobre el que descansa su solidez. Porque se trata de un enunciado complejo, de estructura condicional. No ingresaré en este momento a tratar esta cuestión, pues cuando terminemos el análisis del otro tipo básico de argumento probatorio nos encontraremos con ella nuevamente. En ese momento la reflexión será de aplicación a todo elemento que presente esas características en el marco de una argumentación probatoria.

B. INTENCIONES Y EVIDENCIA

Analicemos ahora el segundo de los tipos básicos de argumentos probatorios. En este caso ocupa el lugar de la conclusión un enunciado en el que se alude a las intenciones del sujeto, pero sus premisas consisten en enunciados que describen datos (evidencias) en términos de propiedades observables de su conducta. En nuestro ejemplo, la intención con la que el sujeto poseía la droga se podría apoyar con premisas que aludieran a la cantidad de droga en su poder, la disposición de la misma, la presencia de elementos que permitan fraccionarla, su comportamiento durante las tareas de inteligencia, etc. Reconstruir y evaluar el argumento en el que ciertos enunciados observacionales obran como premisas y el enunciado en el que se alude a las intenciones de un agente como conclusión, resulta de esta manera imprescindible para determinar la solidez de esta clase

de argumentos probatorios (imprescindibles para en la justificación de cualquier decisión judicial en materia penal).

Para seguir con el ejemplo propuesto, propondré el siguiente ejemplo (siempre a partir de una situación hipotética simplificada) en la que se pretende demostrar la intención de comerciar del imputado al que se le encontraron en su escritorio estupefacientes. En este sentido, es común hallar en la práctica argumentos como el siguiente:

Ejemplo 6.9

Dado que el imputado poseía en su poder —además de los estupefacientes— una balanza de precisión, se puede inferir que el imputado poseía los estupefacientes con la intención de comerciar con ellos.

En este argumento la premisa describe un hecho del pasado en términos observacionales, constituye lo que se suele denominar una evidencia en el proceso. En la conclusión que se pretende apoyar en su verdad, en cambio, el enunciado describe un aspecto no observable de la conducta del imputado: su intención. Debemos reconstruir el argumento (comenzando con los elementos que aparecen en el texto), antes de proceder a evaluar su solidez.

Ejemplo 6.10

Premisa: El imputado poseía en su poder, además de los estupefacientes, una balanza de precisión.

Conclusión: El imputado poseía los estupefacientes con la intención de comerciar con ellos.

Si apreciamos los elementos expresamente formulados en el texto podríamos pensar que existe un salto no justificado entre la premisa y la conclusión, lo que nos haría pensar en un caso de falacia de atinencia (falta de conexión semántica entre premisas y conclusión). La premisa alude a la presencia de una balanza de precisión entre los objetos que un sujeto poseía en su hogar (junto con estupefacientes) y la conclusión pretende derivar de este hecho la presencia de cierto estado mental no observable en el sujeto: su intención de comerciar. Pero siguiendo el principio de caridad (ver capítulo 2) debemos revisar nuestra reconstrucción para incorporar aquellos enunciados que permitirían salvar esta brecha en caso de existir. Para que este argumento se transforme en un argumento deductivo (en el

que además no se pueda percibir falta de conexión semántica alguna entre premisas y conclusión) basta con la existencia de otra premisa, que no ha sido expresada, pero sin la cual no sería posible demostrar la conclusión. Si se la incorpora obtenemos la siguiente reconstrucción del argumento:

Ejemplo 6.11

Premisa 1: El imputado poseía en su poder, además de los estupefacientes, una balanza de precisión.

Premisa 2 [Tácita]: Si el imputado poseía, además de los estupefacientes, una balanza de precisión, entonces poseía los estupefacientes con la intención de comerciar con ellos.

Conclusión: El imputado poseía los estupefacientes con la intención de comerciar con ellos.

En esta reconstrucción completa, la conclusión se ve apoyada por un argumento que posee la forma deductiva llamada *Modus Ponens* (como ocurría en el ejemplo del primer tipo de argumento probatorio analizado en la sección anterior). Esto significa que si las premisas de las que se ha partido son verdaderas entonces la conclusión también lo es. A pesar de que la actividad probatoria durante el proceso suele girar en torno a la determinación de la verdad de los enunciados observacionales como el de la premisa 1 (o evidencias), en el ejemplo se percibe claramente que en realidad son dos los enunciados que deben ser verdaderos para considerar sólido el argumento, y con ello aceptar sin cortapisas la verdad de la conclusión.

La determinación de la verdad de la primera premisa, dado que se trata de un enunciado observacional sobre hechos ocurridos en el pasado, requerirá la formulación de argumentos probatorios del tipo de los que he presentado en la sección anterior. Lo que nos llevará a detener el análisis en el punto en el que la verdad de algunas de las premisas sean directamente constatables por el juez durante la audiencia, y a la determinación de la verdad de los enunciados condicionales tácitos que permiten comprender mejor el argumento (ver supra).

La segunda premisa, tal como ocurrió en el ejemplo anterior, es un enunciado compuesto de tipo condicional. La determinación de su verdad o falsedad requerirá un análisis más profundo de la naturaleza de este tipo de afirmaciones. Como estos enunciados son fundamentales en los dos tipos

básicos de argumentos probatorios que se pueden encontrar en los debates judiciales sobre cuestiones probatorias, los examinaré en una sección independiente. Los resultados obtenidos serán aplicables a todo tipo de argumento probatorio (en la medida en la que presupongan la verdad de enunciados condicionales tácitos).

C. ENUNCIADOS CONDICIONALES TÁCITOS

En los dos tipos básicos de argumentos probatorios (evidencia-evidencia, evidencia-intención) encontramos estructuras similares: los dos se componen por dos premisas (un enunciado simple expresamente formulado y uno tácito de forma condicional), la conclusión es un enunciado simple (el consecuente del condicional) y la forma lógica del argumento corresponde con la de un *Modus Ponens* (argumento deductivo). Si prestamos atención al tipo de enunciados que actúan como premisas tácitas en ambos casos, veremos que se trata de (1) un enunciado condicional que (2) cumple la misma función de enlace o garantía implícita en el argumento (sin la cual resultaría falaz). Por eso el análisis siguiente servirá para responder las cuestiones relativas a la solidez de los argumentos probatorios que nos quedaron pendientes en las secciones precedentes.

Los enunciados condicionales que se utilizan comúnmente en el lenguaje natural pueden ser utilizados para afirmar distintos tipos de relaciones entre el primer enunciado (antecedente) y el segundo (consecuente). En la lógica tradicional se suele simbolizar dicha relación con la conectiva denominada “condicional o implicación material”, definida semánticamente como aquella conectiva que, al enlazar dos enunciados, genera un enunciado compuesto que sólo es falso en caso de que el enunciado antecedente sea verdadero y el enunciado consecuente falso, siendo verdadera en los casos restantes. De esta manera, cuando se afirma la verdad del condicional, se sostiene que el antecedente es condición suficiente para la verdad del consecuente y que a su vez el consecuente resulta condición necesaria para la verdad del antecedente.

Ejemplo 6.12

SI	el agua se calienta,	ENTONCES	el agua se evapora.
	ANTECEDENTE		CONSECUENTE

Si bien esta caracterización parece reflejar un núcleo de significado común a la mayoría de las expresiones condicionales que se formulan en lenguaje natural, la misma posee casos en los que no resulta aplicable, como son los casos en los que se requiere que la verdad del antecedente sea relevante para la verdad del consecuente o en los que se parte de un antecedente deliberadamente falso. Para poder dar cuenta de estas situaciones particulares se han desarrollado lógicas alternativas, como son las lógicas paraconsistentes y de los condicionales contrafácticos (Cf. Haack, 1978, 1996).

En los argumentos probatorios encontramos un tercer tipo de enunciados condicionales. En ellos el antecedente no expresa una condición suficiente para la verdad del consecuente, sino sólo una condición que, sumada a un conjunto de condiciones que se dan por supuestas, lleva a la verdad del consecuente.

Ejemplo 6.13

Si esto es un automóvil, entonces puedes trasladarte de un lugar a otro en él.

Si interpretamos el ejemplo 6.13, como un condicional material (y fuera verdadero), nos llevaría a afirmar que el hecho de estar en presencia de un automóvil es una condición suficiente para trasladarse en él de un lugar a otro. Pero esto no es así, pues para que uno se pueda trasladar de un lado a otro en un automóvil se requieren una serie de condiciones no enumeradas en la formulación expresa del antecedente del condicional. Como por ejemplo que el automóvil tenga suficiente combustible, que su motor funcione, que se posean las llaves de arranque, que no tenga las gomas desinfladas, etc. La falsedad de cualquiera de estos enunciados derrota al enunciado condicional.

Ejemplo 6.14

Si esto es un automóvil y (tiene gasolina, tenemos las llaves de arranque y tiene las gomas infladas), entonces puedes trasladarte de un lado a otro con él.

Otra manera de presentar este tipo de condicionales es diciendo que los mismos poseen en su antecedente un conjunto de excepciones implícitas

no enumerables en forma taxativa (no se puede hacer una lista con todas ellas), que en caso de cumplirse lo derrotarían, por lo que comúnmente se los conoce con el nombre de “condicionales derrotables”. Su estructura podría simbolizarse en el lenguaje de la lógica de enunciados de la siguiente manera: SI P-y-NO(A-o-B-o-C...n), ENTONCES Q (ver *Módulo de Argumentación Judicial*). Esto significa que si P es verdadero, y no son verdaderos los enunciados en los que se expresan las excepciones implícitas A, B, C, u otras excepciones n no taxativamente enumerables, entonces será verdadero Q⁶.

Ejemplo 6.15

Si esto es un automóvil y no es cierto que (no tiene gasolina, que no tenemos las llaves de arranque y que no tiene las gomas desinfladas), entonces puedes trasladarte de un lado a otro con él.

Cualquiera de las dos formulaciones son lógicamente equivalentes (como se puede apreciar si comparamos los ejemplos 6.14 y 6.15). En ellas se pone de manifiesto que en los enunciados condicionales que cumplen la función de premisas tácitas en los argumentos probatorios, en el antecedente no se formulan todas las condiciones suficientes para afirmar la verdad del consecuente. Es tarea de quien se proponga evaluar su solidez verificar que en el caso que está considerando no se ha constatado la presencia de algunas de las condiciones de aplicación (o excepciones) implícitas. Tarea que se debe realizar para cada argumento probatorio en particular, teniendo en cuenta los otros enunciados verdaderos (evidencias) que se han acreditado en la audiencia del juicio oral.

6 Recientemente se han ideado también sistemas de lógica especiales que intentan reconstruir las condiciones de verdad de estos condicionales, pero han producido hasta el momento aparatos inferenciales extremadamente débiles como para ser de utilidad. (ver Alchourrón 1993, 1995, 1996a, 1996b). Es por ello que la propuesta que creo más aceptable es la que sostiene que en ciertos contextos de deducción, y presuponiendo una función de cierre para el condicional derrotable, el mismo podría operar como un condicional material, por lo que no se requeriría de una lógica especial para dar cuenta de dichas inferencias (ver Alchourrón, 1994c, 1996b).

CASO PRÁCTICO

“Yo descubrí que usted había venido del Afganistán. Por la fuerza de un largo hábito, el curso de mis pensamientos es tan rígido en mi cerebro, que llegué esa conclusión sin tener si quiera conciencia de las etapas intermedias. Sin embargo, pasé por esas etapas. El curso de mi razonamiento fue el siguiente: “He aquí a un caballero que responde al tipo del hombre de Medicina, pero que tiene un aire marcial. Es, por consiguiente, un médico militar con toda evidencia. Acaba de llegar de países tropicales, porque su cara es de un fuerte color oscuro, color que no es el natural de su cutis, porque sus muñecas son blancas. Ha pasado por sufrimientos y enfermedad, como lo pregona su cara macilenta. Ha sufrido una herida en el brazo izquierdo. Lo mantiene rígido y de una manera forzada... ¿En qué país tropical ha podido un médico del Ejército inglés pasar por duros sufrimientos y resultar herido en un brazo? Evidentemente, en el Afganistán.” Toda esa trabazón de pensamientos no me llevó un segundo. Y entonces hice la observación de que usted había venido del Afganistán, lo cual lo dejó asombrado.” (Conan Doyle, *Estudio en escarlata*).

Ejercicio 2

Reconstruya la argumentación del caso práctico precedente como si se tratara de una argumentación probatoria formulada en el marco de un debate judicial.

Identifique las premisas tácitas en cada uno de los subargumentos y determine su estructura. ¿Son condicionales materiales o condicionales derrotables? Justifique su respuesta.

III. EVALUACIÓN DE ARGUMENTOS PROBATORIOS

Continuemos con los ejemplos hipotéticos tomados de una presunta causa por tenencia de estupefacientes con la intención de comerciar. Una vez realizada su reconstrucción completa (tal como se ve en los ejemplos 6.8 y 6.11), se debe proceder a evaluar su solidez. Ya quedó claro que desde el punto de vista de la estructura lógica el argumento es inmejorable, pues se trata de una deducción (si las premisas son verdaderas, su conclusión necesariamente es verdadera). Por lo tanto el evaluador sólo debe determinar la verdad de las dos premisas que componen dichos argumentos. Si las acepta como verdaderas, entonces debe aceptar también la verdad de su conclusión.

Los enunciados simples no presentan mayores dificultades, pues se aceptará su verdad si (a) son enunciados observacionales en sentido fuerte y el juez ha podido constatar en la audiencia que los hechos que en el se describen ocurrieron de esa manera en la realidad, o bien (b) son enunciados no observacionales u observacionales en sentido débil y el juez considera que el argumento con el que las partes han defendido su verdad es sólido (ver supra).

En el caso de las premisas tácitas que eran enunciados condicionales, se debe determinar en primer lugar el tipo de enunciado condicional de que se trata. En el ejemplo 6.11, la premisa tácita decía “si el imputado poseía, además de estupefacientes, una balanza de precisión, entonces poseía los estupefacientes con la intención de comerciar con ellos”.

Este condicional es un condicional derrotable, pues tener una balanza de precisión (además de estupefacientes) no es una condición suficiente para afirmar que se poseían los estupefacientes con la intención de comerciar con ellos. En el antecedente se deben incorporar otras condiciones de aplicación, una serie no enumerable de excepciones implícitas, como por ejemplo que el imputado (además de drogadicto): fuera vendedor de oro y utilizara la balanza para eso, que fuera un cocinero positivista lógico obsesionado por pesar con exactitud los ingredientes que utiliza en sus platos, que estuviera arreglándole la balanza a una vecina, etc.

Si cualquiera de los enunciados en los que se expresan las excepciones implícitas fuera verdadero (y se hubiera probado durante el debate), entonces el enunciado condicional sería falso, y por lo tanto el argumento probatorio no sería sólido (porque una de sus premisas no sería verdadera)⁷.

En los argumentos probatorios como el que presenté en el ejemplo 6.8, la premisa tácita era también un condicional derrotable: “Si el testigo dijo en la audiencia que “En la mesa del escritorio de la casa del imputado había

7 No importa que, como de hecho ocurre, el antecedente estuviera formado por varios enunciados observacionales como el mencionado, como por ejemplo “dado que x además de estupefacientes poseía una balanza de precisión, sustancias de corte, envoltorios preparados, entonces x poseía los estupefacientes con la intención de comerciar con ellos”, pues si bien algunas excepciones dejarían de formar parte de la lista de derrotadores implícitos del condicional, la misma seguiría siendo no enumerable en forma taxativa.

una bolsa roja con doscientos gramos de una sustancia blanca purulenta”, entonces en la mesa del escritorio de la casa del imputado había una bolsa roja con doscientos gramos de una sustancia blanca purulenta.”

Esta premisa, que para simplificar podemos expresar como “si el testigo dijo “p”, entonces p”, ocurre lo mismo que con la que hemos analizado en el párrafo precedente. Su antecedente no expresa una condición suficiente para la verdad del enunciado consecuente. Basta para mostrar esto con imaginar su excepción implícita más común: que el testigo mienta (o en términos positivos de condiciones de aplicación: que el testigo diga la verdad).

El argumento en cuestión será sólido si su premisa tácita resulta también verdadera. Este condicional es verdadero, pero mientras no se presenten ninguna de las excepciones implícitas que lo derrotarían: como que el testigo mintiera, que fuera un enemigo manifiesto del imputado, que no tuviera buena vista, que no tuviera buena memoria, que hubiera sido sobornado, etc. Si puede probar en el debate la verdad de cualquiera de los enunciados en los que se formulan estas excepciones implícitas, el condicional resultaría derrotado en ese caso, y con él arrastraría la solidez del argumento probatorio.

Si aceptamos que resulta plausible reconstruir la mayoría de los argumentos probatorios como argumentos que presuponen la verdad de enunciados condicionales derrotables, surgen —como ha quedado de manifiesto— algunas consecuencias relevantes para entender la tarea práctica de evaluarlos en el contexto de un debate judicial. En un proceso penal, una vez acabada la audiencia del juicio oral (en la que la defensa ha debido mostrar que existía alguna excepción no listada al condicional derrotable subyacente en el argumento probatorio sobre el se fundaba la pretensión fiscal), dichos condicionales puede interpretarse como un condicional material. Eso significa que desde el punto de vista lógico podrían considerarse deducciones con premisas verdaderas: su conclusión debe aceptarse necesariamente.

Pero esto no cambia su naturaleza derrotable, lo que permite explicar que al mismo tiempo existan en las distintas legislaciones procesales recursos extraordinarios de revisión cuando surgen hechos no conocidos al momento de dictar la sentencia pero que se consideran relevantes para la misma. La

posibilidad siempre presente de que en cualquier momento podría descubrirse un hecho que resultara una excepción al condicional utilizado en la justificación de una premisa fáctica sería el fundamento racional de dichos recursos.

Esta forma de reconstruir los argumentos probatorios también tiene consecuencias teóricas. Si se acepta esta forma de reconstruir los argumentos utilizados para justificar las afirmaciones de hecho de los que se valen los jueces para fundar sus decisiones, se puede afirmar que la distinción entre prueba directa y prueba indirecta debería ser trazada de manera diferente si se la quiere mantener vigente, y que se le debería conceder una importancia mayor que la que se le suele conceder a la denominada prueba indirecta. Esto es así pues tanto la hipótesis delictiva como la mayoría de los enunciados relevantes para su justificación sólo podrían ser probados mediante inferencias a partir otros enunciados. El número de enunciados que el juez podría considerar probados en forma directa sería mínimo, y no serían además los más importantes al momento de justificar la adopción del fragmento fáctico de cierta hipótesis delictiva.

Desde el punto de vista de la actividad argumentativa de las partes en un debate oral sobre cuestiones probatorias, esta reconstrucción permite ampliar sus horizontes. Su tarea no se reduciría al control del ingreso de enunciados observacionales simples al proceso (evidencias) y a la determinación de su verdad, sino que debería incluir también las siguientes actividades: (a) explicitar los enunciados condicionales presupuestos en los argumentos que llevan a considerar acreditado el enunciado fáctico que constituye la hipótesis delictiva; (b) mostrar que cierto enunciado P expresa una excepción implícita a dicho condicional, por lo que el mismo debe considerarse una condicional derrotable; (c) demostrar que P es verdadero y que ha sido debidamente probado en el proceso, con lo que el enunciado condicional derrotable resulta falso para el caso que se está debatiendo.

Ejercicio 3

Evaluar la solidez de los argumentos probatorios reconstruidos en el ejercicio anterior, imaginando qué excepciones implícitas podrían derrotar sus premisas tácitas.

Ca

1. ¿Cuáles son los distintos sentidos con que se emplea la expresión “prueba” en el ámbito procesal?
2. ¿Cómo se diferencian los términos “prueba” y “evidencia”?
3. ¿Qué es un argumento probatorio?
4. ¿Cuántos tipos de argumentos probatorios se suelen producir en un debate penal?
5. ¿Por qué es importante detectar las premisas tácitas al reconstruir un argumento probatorio?
6. ¿Qué es un enunciado condicional?
7. ¿A qué se llama un enunciado “condicional derrotable”?
8. ¿Quién tiene la carga de la prueba cuando se afirma la presencia de un condicional derrotable como premisa tácita en un argumento probatorio?
9. ¿Qué pasos se deben seguir para evaluar un argumento probatorio?
10. ¿Por qué se afirma que la manera de entender los argumentos probatorios que se propone en el módulo puede hacer cambiar la forma en la que se entiende la actividad probatoria de las partes en un debate oral?

ANEXO 1
MODELOS DE PLANILLAS
PARA LA RECONSTRUCCIÓN DE DEBATES ORALES

En este anexo se presentan tres modelos de planillas para el seguimiento y la reconstrucción de debates orales. Tal como indique en la introducción, se trata de sugerencias metodológicas que los lectores deben tomar como punto de partida para desarrollar las herramientas de trabajo que mejor se ajusten a sus necesidades. La lista no pretende ser exhaustiva, pues los debates judiciales pueden requerir otros tipos de herramientas similares que los lectores podrán desarrollar a mediada que se enfrenten a las dificultades prácticas generadas por el nuevo proceso oral.

CONTENIDO DEL ANEXO

1. Planilla reconstrucción de los desacuerdos (cuestiones debatidas, definiciones, posiciones).
2. Planilla de seguimiento de las intervenciones argumentativas (caso afirmativo, caso negativo, refutaciones y réplicas).
3. Planilla de interrogatorios (por interrogado, por turno, todos los interrogadores y preguntas-respuestas).

PLANILLA DE RECONSTRUCCIÓN DEL DEBATE

Caso: _____

Fecha y hora: _____

	CASO AFIRMATIVO	CASO NEGATIVO
CUESTIONES FACTICAS		
CUESTIONES NORMATIVAS		
DEFINICIONES		

PLANILLA DE SEGUIMIENTO
DE INTERVENCIONES ARGUMENTATIVAS

CUESTIÓN DEBATIDA: _____

Caso Afirmativo: _____

Caso Negativo: _____

Fecha y hora: _____

CASO AFIRMATIVO:	CASO NEGATIVO	REFUTACIÓN CASO AFIRMATIVO:	REFUTACIÓN CASO NEGATIVO	RÉPLICA CASO AFIRMATIVO:	RÉPLICA CASO NEGATIVO

PLANILLA DE INTERROGATORIOS

Interrogado: _____

Turno de interrogación: _____

Fecha y hora: _____

PREGUNTAS DEL PRIMER INTERROGADOR:	RESPUESTAS	PREGUNTAS DEL SEGUNDO INTERROGADOR:	RESPUESTAS	PREGUNTAS DEL TERCER INTERROGADOR:	RESPUESTAS

BIBLIOGRAFÍA SELECCIONADA Y COMENTADA

Presentamos a continuación una serie de libros que pueden resultar interesantes para profundizar en algunas de las cuestiones analizadas en el texto. Me he ceñido a obras publicadas en castellano y que se puedan encontrar con relativa facilidad en librerías especializadas.

- Bonorino, Pablo Raúl y Peña Ayazo, Jairo Iván. *Argumentación judicial: construcción, reconstrucción y evaluación de argumentaciones orales y escritas*. Segunda edición ampliada. Bogotá, Consejo Superior de la Judicatura, 2006.

Texto sobre el que se ha construido el presente trabajo. Muchas de las nociones empleadas en este módulo se encuentran presentadas y desarrolladas con mayor amplitud en él. Contiene dos importantes capítulos dedicados a los rudimentos de lógica deductiva e inductiva, fundamentales en la labor de evaluación de argumentaciones escritas u orales. Termina con un capítulo que contiene numerosos consejos prácticos para la construcción de argumentaciones.

- Cattani, Adelino. *Los usos de la retórica*. Madrid, Alianza, 2003. Traducción de Pepa Linares. Edición original, *Botta e risposta. L'arte della replica*, Bologna, Il Mulino, 2001.

Un libro de retórica pensado para su aplicación en contextos de intercambios argumentativos conflictivos. El lector no encontrará un amplio desarrollo de discusiones teóricas sobre la naturaleza filosófica de la argumentación, sino una serie de reflexiones que pueden ser de utilidad para el argumentador práctico. En el módulo se han utilizado varios de sus aportes, sobre todo en el capítulo primero.

- Cicerón, 1997. *La invención retórica*. Madrid: Gredos. Traducción de Salvador Núñez.

Un clásico que muestra como la argumentación jurídica fue el ejemplo paradigmático sobre el que se edificaron las obras más representativas sobre el tema. Su lectura constituye un repaso a muchos de los temas tratados en el módulo, desde una perspectiva eminentemente práctica. La mayoría de sus consejos han pasado con éxito la prueba del tiempo.

- Comesaña, Juan Manuel, *Lógica informal. Falacias y argumentos filosóficos*, Bs. As., Eudeba, 1998.

Una de las pocas obras publicadas en castellano que tratan las llamadas “falacias no formales” a la luz de la bibliografía reciente sobre la cuestión. Se debe tener en cuenta que la identificación de un argumento como falaz depende en gran medida del contexto en el que se formula. Muchas formas consideradas falaces en otros dominios pueden ser tipos de argumentos razonables en la práctica jurídica. Si se tiene esto presente (evitando proyectar de manera acrítica sus aportes al campo jurídico), es una obra que introduce de forma amena a una perspectiva de suma importancia para el jurista práctico.

- Copi, Irving Marmer y Cohen, Carl, *Introducción a la lógica*, Mexico, Limusa-Noriega, 1995. Traducción de Edgar Antonio González Ruiz y Pedro Chávez Calderón. Edición original, *Introduction to Logic*, 8va. Edición, New York, Mac Millan, 1990.

Versión actualizada de un libro clásico para introducirse al estudio de la lógica formal, de la lógica informal y de la lógica inductiva. Contiene una gran variedad de ejercicios, muchos de ellos con sus soluciones. En esta nueva edición se ha incorporado un capítulo especial dedicado a los argumentos producidos en contextos jurídicos (capítulo 15), que puede resultar rudimentario e insuficiente para quienes estén familiarizados con la temática. La traducción de ediciones anteriores publicada en Buenos Aires por Eudeba (Copi 1974) esta mejor lograda, y el contenido central del libro –falacias no formales, deducción, inducción y probabilidad- se mantiene en líneas generales. Solo le faltan los agregados relacionados con los desarro-

llos recientes de la lógica informal y el capítulo especial sobre la lógica y el derecho. Puede resultar más difícil de conseguir.

- Weston, Anthony. 1994. *Las claves de la argumentación*. Barcelona: Ariel. Traducción de Jorge Malem. Edición original, *A rulebook for arguments*, Cambridge, Avatar Books of Cambridge, 1987 (2da. ed., 1992).

Un librito muy ameno (aunque en ocasiones brinde una visión excesivamente simple de las cuestiones que trata), que recorre todos los temas de lógica de una manera clara y comprensible. Acaba de ser reeditado en un nuevo formato.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Alchourrón, Carlos. 1993. "Philosophical foundations of deontic logic and the logic of defeasible conditionals", en Meyer, J. J. y Wieringa, R. J. (Eds.), *Deontic Logic in Computer Science: Normative system specification*, Wiley & sons.
- _____. 1995. "Concepciones de la lógica", en Alchourrón, C., Méndez, J. y Orayen, R. (eds.), *Enciclopedia Iberoamericana de Filosofía, Volumen 7 -Lógica*, Madrid, Trotta, 1995.
- _____. 1996a. "On law and logic", *Ratio Juris*, Vol. 9, No. 4, December 1996, pp. 331-48.
- _____. 1996b. "Para una lógica de las Razones Prima Facie", **Análisis Filosófico**, XVI, 2, Noviembre, pp. 113-124.
- Aristóteles. 1988. *Tratados de lógica (Órganon) I*. Madrid: Gredos.
- Belnap, Nuel D. y Thomas B. Steel. 1976. *The logic of questions and answers*. New Haven-London: Yale University Press.
- Böhmer, Martin F., ed. 1999. *La enseñanza del derecho y el ejercicio de la abogacía*. Barcelona: Gedisa.
- Cafferata Nores, José. 1986. *La prueba en el proceso penal*, Bs. As., Depalma.
- Carrió, Genaro. 1990. *Notas sobre derecho y lenguaje*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot.
- Cattani, Adelino. 2003. *Los usos de la retórica*. Madrid: Alianza.
- Cohen, Martin. 2005. *101 dilemas éticos*. Madrid: Alianza.
- Dascal, M., ed. 1985. *Dialogue. An interdisciplinary approach*. Amsterdam-Filadelfia: John Benjamins.
- Finocchiaro, Maurice F. 1981. "Fallacies and the evaluation of reasoning", *American Philosophical Quarterly*, 18, pp. 13-22.

- Freeley, Austin J. and David L. Steinberg. 2000. *Argumentation and debate. Critical thinking for reasoned decision making*. Belmont, CA: Wadsworth.
- Hassemer, Winfried. 1984. *Fundamentos del derecho penal*, Barcelona, Bosch.
- Haack, Susan. 1978. *Filosofía de las lógicas*, Madrid, Cátedra, 1982.
- _____. 1996. *Deviant Logic, Fuzzy Logic. Beyond the formalism*, Chicago and London, The University of Chicago Press.
- Hart, H. L. A. 1967. "Intention and punishment", *Punishment and Responsibility. Essays in the Philosophy of Law*, Oxford, Claredo Press, 1968, pp. 113-35.
- Hintikka, Jaakko. 1976. *The semantics of questions and the questions of semantics: Case studies in the interrelations of logic, semantics, and syntax*. Amsterdam: North-Holland Publishing.
- Nino, Carlos S. 1980. *Introducción al análisis del derecho*. Buenos Aires: Astrea.
- Maier, Julio B. J. 1989. *Derecho Procesal Penal Argentino, Tomo 1, Fundamentos*, Bs. As., Hammurabi, 2 volúmenes.
- Meyer, Michel. 1987. *Lógica, lenguaje y argumentación*. Buenos Aires: Hachette.
- Murphy, James J. y Jon M. Ericson. 1961. *The debater's guide*. Indianapolis-New York: Bobbs-Merrill.
- Perelman, Chaim y L. Olbrechts-Tyteca. 1989. *Tratado de la argumentación. La nueva retórica*. Madrid: Gredos.
- Phillips, Leslie, William S. Hicks, and Douglas R. Springer. 1996. *Basic debate*. Lincolnwood, Illinois: National Textbook Company.
- Ray, José Domingo. 1988. Acerca de la enseñanza de las disciplinas jurídicas. *Saber Abierto. Revista de Pedagogía Jurídica*, no. 1: 81-98.
- Rescher, Nicholas. 1995. *La lucha de los sistemas. Un ensayo sobre los fundamentos e implicaciones de la diversidad filosófica*. México: UNAM.
- Ross, Alf. 1963. *Sobre el derecho y la justicia*. Buenos Aires: Eudeba.
- Van Eemeren, Frans H. 2001. "Fallacies", en Frans H. Van Eemeren (ed.), *Crucial concepts in argumentation theory*, Amsterdam: Amsterdam University Press, pp. 135-164.

- Van Eemeren, Frans H. 2004. *A systematic theory of argumentation. The pragma-dialectical approach*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Van Eemeren, Frans H. y Rob Grootendorst. 1984. *Speech acts in argumentative discussions. A theoretical model for the analysis of discussions directed towards solving conflicts of opinion*. Dordrecht: Foris.
- Van Eemeren, Frans H., Rob Grootendorst, Sally Jackson, and Scott Jacobs. 1993. *Reconstructing argumentative discourse*. Tuscaloosa and London: The University of Alabama Press.
- Van Eemeren, Frans H., Rob Grootendorst, y A. Francisca Snoeck Henkemans. 2002. *Argumentation. Analysis, evaluation, presentation*. Mahwah, New Jersey - London: Lawrence Erlbaum Associates.
- Van Rees, M. Agnés. 2001. "Argument interpretation and reconstruction", en Frans H. Van Eemeren (ed.), *Crucial concepts in argumentation theory*, Amsterdam: Amsterdam University Press, pp. 165-200.
- Velez Mariconde, Alfredo. 1956. *Estudios de Derecho Procesal Penal*, Córdoba, IUC, 2 volúmenes.
- Velez Mariconde, Alfredo. 1981. *Derecho Procesal Penal*, 3a. ed., actualizada por los Dres. Manuel Ayán y José Cafferata Nores, Córdoba, Marcos Lerner, (2da. reimpresión, 1986), 3 tomos.
- Walton, Douglas N. 1989. *Informal logic. A handbook for critical argumentation*. Cambridge-New York: Cambridge University Press.
- Watanabe Dauer, Francis. 1996. *Critical thinking. An introduction to reasoning*. New York: Barnes & Noble.