

LA ARGUMENTACIÓN JURÍDICA EN EL EJERCICIO DE LOS OPERADORES DEL DERECHO

LEGAL ARGUMENTATION IN THE PRACTICE OF LAW OPERATORS

Autora: Lic. Elizabeth Montané Rivera

Dirección de correo: elizabethmontanerivera@32gmail.com

Orcid: <https://orcid.org/0009-0007-7444-2214>

Institución: Universidad Agraria de La Habana " Fructuoso Rodríguez", Facultad de Ciencias Sociales y Humanísticas, Departamento Derecho

Localidad: Mayabeque, Cuba

Resumen

La argumentación jurídica, a consideración de los autores consultados, tiene gran pertinencia en la labor de los profesionales del Derecho, es por ello que el artículo tiene como objetivo fundamentar la trascendencia de la argumentación jurídica en el ejercicio del derecho para los profesionales de la provincia Mayabeque, Cuba, debido a la repercusión que posee en los documentos jurídicos y en la oratoria. Se realizó un estudio descriptivo, donde se utilizaron los métodos: teórico-jurídico y análisis histórico; se empleó la técnica de revisión de documentos y fue aplicado un cuestionario a especialistas del derecho para conocer criterios acerca del uso y trascendencia que le atribuyen a la argumentación en sus funciones. Se trazaron objetivos específicos que permitieron un acercamiento a la temática desde diferentes aristas. La investigación permitió fundamentar que la argumentación jurídica es un pilar fundamental en la labor de los profesionales del Derecho, porque facilita llevar a cabo una adecuada defensa por parte de los abogados defensores, redundando en la calidad y fundamento acusatorio, pero además permite emitir una adecuada sentencia por parte de los jueces, además es una actividad propiamente de este campo de acción que es empleado por los profesionales en su quehacer diario. Se efectuó un análisis de las normas jurídicas cubanas, que muestra que en los documentos jurídicos se le concede mayor importancia a los aspectos formales que a los de contenido. Además se concluyó que los profesionales del derecho carecen de una adecuada preparación en la habilidad argumentar, pues durante la carrera no se hace énfasis en este aspecto, por lo que se enfrentan con dificultad una vez que desarrollan su labor jurídica.

Palabras clave: fundamento, jurídico, profesionales, labor, Cuba

Abstract

According to the authors consulted, legal argumentation is very important in the work of law professionals. This article aims to establish the importance of legal argumentation in the practice of law for professionals in the province of Mayabeque, Cuba, due to its impact on legal documents and oratory. A descriptive study was conducted using the following methods: theoretical-legal and historical analysis; a document review technique was used, and a questionnaire was applied to law specialists to determine their criteria for the use and importance they attribute to argumentation in their roles. Specific objectives were outlined to allow an approach to the topic from different angles. The research allowed establishing that legal argumentation is a fundamental pillar in the work of legal professionals, because it facilitates the proper defense of the attorneys, it improves the quality and accusatory foundation, but it also allows judges to issue an adequate sentence. It is also an activity specific to this field of action that is used by professionals in their daily work. An analysis of Cuban legal norms was carried out, which shows that in legal documents, greater importance is given to formal aspects than to content. In addition, it was concluded that legal professionals lack adequate preparation in the ability to argue, since during their careers this aspect is not emphasized, which is why they face difficulties once they develop their legal work.

Keywords: foundation, legal, professionals, work, Cuba

Introducción

La argumentación emerge como una necesidad en todos los contextos sociales, es utilizada para intentar ser convincentes y persuadir a los demás de razones. En ocasiones de mayor complejidad, resulta conveniente combinar estas razones con la intuición, con vistas a mejorar la eficacia del discurso que se pretende exponer. En la actualidad, el estudio de la argumentación ha recobrado vigencia debido a la gran influencia que tienen los medios de comunicación sobre la sociedad. Esta influencia se manifiesta en el planteamiento de estrategias argumentativas para convencer al público acerca de ciertos valores e ideas.

La ciencia, desde el campo de la psicología de la educación, la psicopedagogía y la didáctica de las ciencias escolares, coincide en destacar que la argumentación es una práctica científica que los alumnos tendrían que dominar para ser competentes en ciencias. Cuando los alumnos se impliquen en tareas argumentativas en el aula, muestran una mayor tendencia hacia la profundización de los contenidos disciplinares, y por tanto aprenden mejor (Gilabert, 2012).

En un experimento realizado por Sónora, 2023 muestra que las interacciones en la co-construcción de argumentos modifican los roles tradicionales escolares, situando al docente como orientador, alentando a los estudiantes para razonar y discutir a favor de la construcción de argumentos. El

desarrollo de las capacidades de argumentación lleva parejos procesos de modelización que en algunos casos logran evoluciones significativas desde modelos iniciales incoherentes que, con el desarrollo de las capacidades de co-argumentación, pueden llegar hasta modelos coherentes para la ciencia escolar.

En el Derecho, según Atienza (2006, p.316), la argumentación ha pasado a tener, en la cultura jurídica contemporánea, un valor singular gracias a varios factores que, tomados conjuntamente, ofrecen una explicación satisfactoria, por lo que se considera que la investigación sobre el proceso de litigación tiene pertinencia para la ciencia jurídica.

En primer lugar, porque el ejercicio del Derecho es un acto propiamente argumentativo, desde la creación de la norma hasta la aplicación de la misma. A ello se suma la alta radicación de causas en los tribunales, lo que demanda de profesionales cada vez más competentes; pues una deficiente argumentación jurídica en un juicio puede conllevar la absolución o a la condena injusta de un individuo.

Según Páez (2014a, p. 2), una adecuada defensa oral del litigante ofrece mayor seguridad jurídica, redundando en la calidad de los procesos judiciales, evita fallos injustos y la innecesaria interposición de recursos y medios de impugnación. Por lo que es de vital importancia propiciar espacios dedicados al estudio de la argumentación dentro de la formación del profesional del Derecho, debido a que presenta carencias en su concepción didáctica, lo que se manifiesta en su atomización, falta de sistematicidad y deficiente empleo durante la carrera, lo cual incide en el desarrollo óptimo de las habilidades litigantes del jurista.

Tomando como punto de partida las ideas de Atienza (2004) y Páez (2014a, p. 2) y, teniendo en cuenta la trascendencia de la argumentación en el campo del Derecho, se plantea la siguiente situación problemática:

A pesar de la importancia demostrada que tiene la argumentación en el ejercicio del Derecho, en la práctica profesional de sus operadores se originan múltiples fallas en el proceso de argumentar, debido a que existe insuficiente preparación en la formación del profesional, en un proceso trascendental que incide en la calidad de su aplicación.

A partir de lo expuesto se plantea el siguiente **Problema Científico**: ¿Cuál es la trascendencia de la argumentación jurídica en el ejercicio de los operadores del derecho en Mayabeque?

Hipótesis: La argumentación jurídica en el ejercicio de los operadores del Derecho en Mayabeque, debe facilitar la redacción de los documentos jurídicos, así como las habilidades comunicativas y de

oratoria en función de la actividad que ejercen. Puede repercutir, además en el fortalecimiento de la formación profesional de los juristas de la provincia.

Objetivo general: Fundamentar la trascendencia de la argumentación jurídica en el ejercicio de los operadores del derecho en Mayabeque.

Objetivos específicos:

1. Argumentar la evolución histórica y tendencial del proceso de argumentación jurídica como realización del Derecho.
2. Valorar la argumentación como vía para el ejercicio del Derecho en el sistema judicial cubano.
3. Determinar la trascendencia de la argumentación jurídica para la realización y aplicación del Derecho

Resultados y discusión

Trascendencia de la argumentación jurídica en para los operadores del derecho

La argumentación es una importante herramienta para los juristas en su quehacer profesional; debido a que permite la demostración de hechos y teorías, a partir de elementos y razones que permiten proponer conclusiones descriptivas o valorativas, que siempre pueden seguir discutiéndose.

La función de la argumentación en el discurso jurídico es relevante, tanto en la investigación como en la toma de decisiones, por su carácter de fundamentación del significado atribuido a los enunciados normativos y las consecuencias jurídicas que de ello pueden derivarse.

Los argumentos utilizados, tanto por el investigador como por el abogado y el juez, han sido estudiados por la lógica y la filosofía del derecho, por lo que este tema se aborda desde diversas disciplinas, incluyendo la semiótica (Huerta, 2015, p. 381).

La argumentación jurídica permite llegar a conclusiones por medio de afirmaciones lógicas que están fundamentadas en razones aceptadas en la aplicación de los textos normativos. Estas afirmaciones son regularmente utilizadas por las personas que tienen la misión de impartir justicia en el momento de tomar decisiones jurídicas sobre hechos concretos o controversiales.

Las afirmaciones vertidas por los jueces o juristas regularmente descansan en las disciplinas sociales, las ciencias exactas o cualquier otra fuente de argumentación que sea susceptible de aportar elementos para la resolución de hechos o controversias vertidas en el ámbito de la aplicación de la ley (Universidad Interamericana para el Desarrollo, UNID, 2012, p. 1).

La teoría de la argumentación es el estudio interdisciplinario del debate, la dialéctica parlamentaria, el diálogo, la conversación y la persuasión. Estudia la lógica, las reglas de inferencia y las reglas de

procedimiento. La argumentación se preocupa principalmente por llegar a conclusiones a través del razonamiento lógico basado en premisas.

Aunque en la teoría de la argumentación se incluye el debate y la negociación, las cuales están dirigidas a alcanzar conclusiones de mutuo acuerdo aceptables, su principal motivación es quizás, el debate social donde la victoria sobre un oponente es el principal objetivo.

La argumentación es usada en los juicios para probar y o refutar la validez de ciertos tipos de evidencias. En la práctica, el argumento jurídico es uno de los más frecuentes y reviste una gran importancia en el ámbito jurisdiccional, pues con él se recurre a la jurisprudencia y a la doctrina que son sus vertientes principales.

En su evolución histórica, la argumentación jurídica aparece como eje dinamizador del proceso de debate jurídico en los tribunales, pues este se desenvuelve a través de los argumentos aportados por las partes y a partir de entonces se genera la contradicción.

La diferencia entre los juristas litigantes reside en su capacidad para argumentar, es decir, en su habilidad para ofrecer razones a favor o en contra de una determinada forma de aplicar el Derecho (Páez, 2014a, p. 11).

Los orígenes de la argumentación jurídica datan de la antigua Grecia; cuando Aristóteles teorizó por vez primera el silogismo jurídico, el que es frecuente en la teoría del Derecho actual, constituyendo un referente ineludible de la argumentación jurídica.

Para Theodor Viehwieg, Stephen Toulmin y Chaim Perelman, la Teoría de la Argumentación Jurídica, consistía en persuadir afectivamente al receptor; contemplaban a la argumentación como un conjunto de técnicas destinadas a lograr la adhesión a una tesis por parte de un auditorio. Sin embargo, Robert Alexy, Neil MacCormick, Robert Summers reconocen que tiene una función esencialmente justificadora y en cuanto a sus efectos, es una argumentación consecuencialista. Este análisis complementa la posición teórica de que no hay debate sin argumentos, no hay actividad discursiva sin actividad argumentativa, debido a que los argumentos dinamizan el debate.

A esta razón se suma en la década del 90 del propio siglo XX, Manuel Atienza, para quien existen tres formas de entender la argumentación jurídica: la formal, el material y la pragmática. Su aporte es concebir el Derecho como argumentación, pues considera que es fundamentalmente una actividad argumentativa relacionada con el lenguaje, la lógica y con otras formas de argumentación. A fines del propio siglo XX y principios del XXI, se comienza a desarrollar la Teoría de la Litigación. Esta última etapa está representada esencialmente por autores como: Andrés Baytelman y Mauricio Duce. Esta teoría se desarrolla a través de la teoría del caso como eje central de la teoría de la litigación, se compone de tres elementos: el fáctico, el jurídico y el probatorio (Páez, 2014a, p. 11).

Conceptualización de la argumentación jurídica en el ejercicio del Derecho

La argumentación es esencial en el derecho porque se considera un mecanismo complejo en la toma de decisiones; por parte de los legisladores, los jueces, los abogados, los juristas de la administración, los dogmáticos del derecho o los ciudadanos que viven bajo un sistema jurídico y, de razones que las acompañan.

En el derecho hay que argumentar porque hay que decidir y, porque no es aceptable que las decisiones se adopten sin fundamentos o razones que las justifiquen.

Según Atienza, un argumento puede entenderse desde varios puntos de vista y en razón de ello tiene una estructura propia:

- Lógico-formal. Se refiere al argumento, como un conjunto de proposiciones lógicamente encadenadas.
- Material. Se entiende como aquél construido por relaciones entre razones, creencias, actitudes o acciones.
- Pragmática o dialéctica. Desde esta perspectiva, el argumento forma parte de una argumentación entendida como proceso dialógico, cuyo desarrollo está regido por reglas de comportamiento lingüístico, en el que importa el consenso la aceptación de los sujetos participantes en el proceso de argumentación (Comisión de Derechos Humanos, CDHDF, 2012, p. 16).

Ello implica la existencia de tres formas distintas de entender la argumentación: la concepción formal, el material y la pragmática, pudiendo hacerse dentro de esta última una subdivisión entre la dialéctica y la retórica.

Para la lógica formal lo que se logra es una inferencia, los argumentos son proposiciones a través de las premisas y la conclusión, o sea, mediante el razonamiento silogístico.

Para la posición material, lo trascendente es que las premisas sean válidas, de manera que lo importante no es la técnica para inferir proposiciones, sino la veracidad de las premisas.

La visión pragmática percibe la argumentación como una interacción lingüística, pues es desarrollada por dos sujetos con el objetivo de lograr el convencimiento de uno sobre otro.

Argumentar, por lo tanto, consiste en dar razones que expliquen el significado de la interpretación efectuada. Argumentan los abogados cuando defienden un caso, lo hacen a través de razones que justifican su postura jurídica al respecto; los jueces cuando toman una decisión judicial, explicando y justificando sus razonamientos jurídicos sobre el caso que resolvió y, un doctrinario al desarrollar una posición teórica respecto a un problema jurídico en concreto. Todo operador jurídico debe justificar

sus razonamientos al exponer sus opiniones. En sentido amplio, a esta actividad propia del lenguaje, las teorías de la argumentación contemporáneas, la llaman argumentar.

Cuando argumentamos se justifica racionalmente la interpretación jurídica, ya sea en el marco de normas, decisiones jurídicas o en general, todo aquello que puede ser interpretado puede ser argumentado; por lo que no es posible una adecuada argumentación sino existe una adecuada interpretación.

La argumentación jurídica ¿Por qué y para qué?

Primeramente, se debe entender por argumentación jurídica al conjunto de razonamientos de índole jurídico que sirven para demostrar, justificar, persuadir o refutar alguna proposición que va encaminada a la obtención de un resultado favorable; a favor del litigante y su cliente o para la resolución de un caso controvertido por parte del juzgador o tribunal de determinada causa.

Es necesario argumentar en materia jurídica, porque una importante cantidad de disposiciones normativas contenidas en los textos legales tienen una textura abierta (producto de la ambigüedad, vaguedad, lagunas, contradicciones del lenguaje jurídico o por las diversas lecturas ideológicas permitidas por los propios textos) que pueden producir diferencias legítimas y en consecuencia disputas. Si se fraccionan cada una de las afirmaciones anteriores, las razones que responden a la pregunta por qué es necesario argumentar son las siguientes: la textura abierta de los textos legales y las diferencias legítimas y disputas (Moreno, 2011, p. 167).

La argumentación jurídica es uno de los pilares más importantes dentro de la práctica forense jurídica, debido a que sin ella no sería lógico y posible llevar a cabo una defensa adecuada por parte de los juristas y emitir una adecuada sentencia por parte de los juzgadores, ni la justificación de las decisiones tomadas en los campos del Derecho.

Es sin duda que, tanto el estudio como la aplicación de la argumentación dentro de la práctica jurídica este encaminada a una constante mejora por parte de todos aquellos que estén inmersos en el ámbito jurídico como operadores del derecho y, que además se encuentre siempre basada, tanto en la lógica como en una buena retórica que ya habrán de demostrar y definir quién es quién en la contienda judicial.

Según Atienza (2004) citado por Figueroa (2009), la argumentación jurídica contribuye a que los juristas sean más conscientes de su propio quehacer, esto es, dentro de una faceta descriptiva de la argumentación. Así mismo, una perspectiva prescriptiva lleva a concluir cómo deberían decidir los jueces en los casos difíciles.

Pero ¿qué se argumenta? Según el mismo autor, significa exponer las premisas, normativas o no, de una inferencia práctica, es decir, de un razonamiento cuya conclusión es una norma. Plantea

también, que no es posible estudiar la argumentación jurídica aisladamente, sin ninguna atención a la razón práctica, así como que la argumentación jurídica sirve para resolver conflictos de envergadura compleja, y en efecto, se considera que es así. Los casos sencillos no van a exigir más allá de la aplicación de la subsunción como procedimiento de resolución directa.

Lo anterior implica que, si el caso no es complejo, bastará que se halle la solución al conflicto en el sentido previsiblemente literal de la norma jurídica. Pero, ¿qué sucede si un problema jurídico está caracterizado por la concurrencia de numerosas premisas factuales y si llegan a concurrir muchas normas jurídicas para resolver el conflicto? Es aquí, según Atienza, donde tiene lugar la intervención y utilidad de la teoría de la argumentación jurídica para definir, de otra forma, cuáles han de ser las herramientas conceptuales más idóneas para dar solución al conflicto.

El juez deberá acudir a las herramientas estándares del razonamiento jurídico para hallar la solución al conflicto. El producto de estos estándares no se resume sino en una argumentación suficiente, válida e idónea que ya no necesita solo del concurso de los abogados en la formulación de la pretensión, sino que va a requerir medir todas las destrezas y fuerzas del juez para hallar una solución equilibrada, justa y razonable al problema.

Se debe valorar también el rol que cumple el abogado en atención a, que si el mismo materializa su deber de formular ordenadamente su pretensión, si desarrolla una capacidad argumentativa que no solo recurra al esquema persuasivo, sino al mapa conceptual del conocimiento suficiente y profundo de los hechos, entonces la tarea motivadora del juez se beneficia enormemente, dado que ante una argumentación insoslayablemente buena, y sobre todo fundamentada en el derecho y la prueba aportada, no le queda al decisor racional sino conceder tutela respecto de la pretensión propuesta. El fiscal argumenta basado en los hechos y pruebas que confirman su teoría o niegan la de la defensa, siempre en busca de la verdad.

Según Páez, 2020,p12 el sistema de enjuiciar acusatorio se caracteriza por el predominio de la oralidad y la publicidad, la participación popular y la libre apreciación de la prueba, *contrario sensu* del sistema inquisitivo, cuyo modelo de enjuiciamiento por registros ha ponderado desde sus inicios la escritura y la secretividad del proceso. No obstante, es válido aclarar, pese a las ventajas competitivas de lo oral, la tendencia moderna se orienta a la asunción del sistema mixto o acusatorio formal, donde no se desecha del todo la escritura, sino que prima la oralidad en fases como el juicio oral, en aras de enriquecer el debate judicial.

Por tanto, el principio de oralidad emerge como una característica del sistema acusatorio que tributa a la economía y la celeridad procesales, y a su vez deviene como vía para avalar ciertas garantías jurisdiccionales que un sistema netamente escrito no pudiera ofrecer. En ello radican sus principales

ventajas, que apuntan a la interacción dinámica y directa de los sujetos en el proceso judicial.

Siguiendo los pasos de Páez (2020, p13), se puede afirmar que la oralidad se introduce en el campo del Derecho como aporte esencial del sistema de enjuiciar acusatorio. Su connotación contemporánea es tal que ha adquirido el rango de principio en materia procesal, que a su vez permite la realización de los fines judiciales y la materialización de las garantías del proceso. Su regulación jurídica expresa ofrece mayor celeridad, facilita la relación directa del juez con las partes y permite la concentración y unidad de acto. Su trascendencia al escenario de la litigación se concreta esencialmente a través de la oratoria forense, la cual es significativa para la obtención de una sentencia favorable al encartado o a la víctima. De tal manera, aunque en algunos fueros y ramas del Derecho opere la escritura, esta se armoniza necesariamente con el procedimiento oral.

La argumentación jurídica en la práctica cubana

En un estado de Derecho, el órgano jurisdiccional no puede resolver los asuntos sometidos a su discernimiento, decidiendo pura y simplemente. Los jueces deben mostrar las razones que permitan justificar su decisión; dicho en términos jurídicos aún más exactos: deben argumentar (Boris, 2015, p. 27).

El discurso argumentativo contiene, a su vez, explicación y justificación. Con la argumentación jurídica los jueces están llamados a fundamentar lo que deciden. Esto implica que la exigencia de la argumentación responda a una finalidad de control de discurso del juez, para garantizar, hasta el límite de lo posible, la racionalidad de su decisión en el contexto legal.

En relación con este tema puede decirse que la teoría de la argumentación no debe proporcionar, única y exclusivamente, criterios para identificar los buenos argumentos, sino que ha de permitir, sobre todo, reconocer los malos argumentos que son denominados por la técnica jurídica como falacias; es decir, las formas en que se argumenta incorrectamente.

Para fundamentar es necesario dar razones que justifiquen un curso de acción, la explicación en cambio requiere indicar los motivos, esto es, los antecedentes causales de la acción. Una acción pueda estar motivada, pero no justificada.

Si se logra que los jueces argumenten jurídicamente las sentencias que dicten, se compensarán, de modo más completo, las aspiraciones de justicia de las partes, a las que, mediante la argumentación, se les informan las razones en que se sustenta el criterio adoptado, y que integra de hecho, la satisfacción de la pretensión (Boris, 2015, p. 29)

Una de las mayores cualidades que posee el buen jurista, tal vez sea la capacidad para idear y manejar argumentos con habilidad, lo que hará evidente mediante la redacción de las resoluciones judiciales. En el caso de los jueces, a partir de ello, se llegará más fácil al camino de la justicia.

El órgano jurisdiccional en el ámbito de sus funciones queda sujeto a la Constitución, a la ley y al ordenamiento jurídico en sentido general; ello condiciona que el ejercicio de su potestad de juzgar se presente como una disciplina racional del juicio, y en la sentencia la de expresar esa sujeción a la norma (Boris, 2015, p. 29).

Aquí reside otra de la importancia de la argumentación, pues el juez debe dar testimonio de haberse sometido a esa disciplina a través de la argumentación jurídica de la sentencia. En este sentido, no solo se busca la obtención de una resolución del fondo del asunto, sino que la resolución que se adopte, ha de estar argumentada, quedando el razonamiento jurídico adecuado, conferido al órgano jurisdiccional competente.

Con la argumentación jurídica de las sentencias se evita el peligro que el juez rebaje el nivel de racionalidad exigible en su trabajo, pues en todo caso y, como ya se refirió, la sentencia está dirigida a terceros, lo que impone que se le dote de la información necesaria, de modo que resulte un texto autosuficiente, sin necesidad de remisiones a otros actos del proceso.

Una sentencia bien argumentada, permite un mayor consenso entre sus destinatarios, además de disminuir las probabilidades de los recursos que pudieran interponerse en la misma, lo que conlleva a una mayor celeridad de los procesos, un mejor funcionamiento del sistema judicial y la aplicación del Derecho en general.

Mirada a las normas del Derecho cubano

Este epígrafe le concede un tratamiento a la argumentación jurídica vista desde las normas cubanas, permitiendo identificar la relevancia de la argumentación en sus preceptos legales. Es válido mencionar que no se realiza un análisis de todos los artículos de las leyes mencionadas, sino de aquellos que resultan trascendentales para la investigación y que aporten resultados para la consecución de los objetivos planteados en la misma.

En el artículo 146 de la Ley de Procedimiento Civil, se encuentra lo relativo a los requisitos esenciales a los que deben estar ceñidas las sentencias, disponiendo que: «Las sentencias deben ser claras, precisas y congruentes con las pretensiones y excepciones deducidas oportunamente en el proceso, y en su caso, con los nuevos aspectos apreciados por el tribunal, con arreglo a las condiciones y formalidades establecidas en el artículo 45, haciendo las declaraciones que estos requieran, estimándolas o desestimándolas, y decidiendo todos los puntos litigiosos que hayan sido

objeto del debate, cuando estos hubieran sido varios, se hará con la debida separación el pronunciamiento correspondiente a cada uno de ellos» (Boris, 2015, p. 32).

Es evidente que, a tenor del contenido de este precepto legal, se le otorgue toda virtualidad jurídica a los requisitos que con carácter esencial han de caracterizar a todas las sentencias, ponderándose, en este caso, a la congruencia, requisito que constituye un extremo de trascendental importancia para las partes y el tribunal a la hora de arribar a convicción.

Lo anterior se pone de manifiesto en el hecho que, no obstante quedar preestablecida la obligación del tribunal de resolver las pretensiones y excepciones deducidas del proceso del que se trate, se le concede una facultad al órgano jurisdiccional: el dilucidar aspectos no contenidos en las cuestiones planteadas previamente, pero siempre con sujeción al artículo 45 de la Ley de Procedimiento Civil. De esta forma, la norma pretende evitar la discutida incongruencia por omisión de pronunciamiento, al disponer que los aspectos que se decidan, si fuesen varios los pretendidos, se realicen con la debida separación de lo que se colige; que se prohíben los pronunciamientos tácitos que, no sin cierta frecuencia, se tratan de envolver en los fundamentos jurídicos invocados.

A diferencia de textos adjetivos de otros países, el cubano elimina todo tipo de generalizaciones y de forma mesurada, estipula el esquema o fórmula que comprende diversas partes; desde el encabezamiento, los resultandos y los considerandos, hasta la parte dispositiva o fallo de la sentencia en cuestión, resultando preceptiva y no facultativa su aplicación (Boris, 2015, p. 33).

Sin que signifique devaluar en modo alguno el nivel jerárquico del que goza nuestra Ley de Leyes, resulta prudente señalar el tratamiento que recibe la argumentación jurídica en ese cuerpo legal a diferencia de otros textos constitucionales, el cubano no hace referencia a la obligatoriedad de los jueces de argumentar las sentencias que dicten, ni reserva su regulación a las correspondientes leyes adjetivas, limitándose a consignar en el artículo 123, que «los fallos y demás resoluciones firmes de los tribunales (...) son de ineludible cumplimiento» referencia.

Si de igual forma se revisó la Ley 82 de 1997, Ley de los Tribunales Populares, donde tampoco se incluye a la argumentación jurídica de las sentencias como uno de los mecanismos de garantía de la actividad judicial, pues en lo que a sentencia se refiere, se limita a compeler a los jueces a hacer cumplir el fallo y a las personas naturales o jurídicas a acatarlo y proceder a su cumplimiento.

Puede advertirse que nuestra Ley de Procedimiento Civil padece de omisiones y serias deficiencias normativas, en lo que a argumentación jurídica de las sentencias civiles se refiere. Evidentemente, suplir las mismas no resultaría del todo suficiente para que la sentencia adquiera una cabal calidad argumentativa, pues para ello se requiere, además y, en primer término, la adecuada preparación de

los operadores judiciales que son en definitiva, quienes tienen a su cargo tan difícil tarea (Boris, 2015, p. 35).

En la Ley de procedimiento Penal, al analizar el artículo 168.1, se refiere a las personas exentas de declarar, privadas del uso de la razón, dejando el articulado sin argumentación que permita discernir en qué casos específicos se cumple la norma. Por lo que es necesario remitirse al artículo 193 de la propia Ley, que marca la pauta para personas sordomudas, sin embargo, es imprescindible considerar que existen otras personas en situación de discapacidad de diferente índole que deben quedar comprendidas en la norma, por ejemplo: situaciones de discapacidad intelectual moderada o severa, entre otras. En su defecto, la autora considera que pudiera argumentarse, por qué estas personas están exentas de declarar y no otras en situación de discapacidad.

Al analizar la Constitución de la República de Cuba, en su artículo 56, referente al derecho de manifestación, menciona como han de ser las mismas, pero no regula cuales son los actos que se consideran de orden público y cuáles no. Lo que puede llevar a diferentes formas de interpretación sobre este derecho u otros aspectos expuestos en la norma por parte de los ciudadanos. Al analizar el artículo 61 de la propia Constitución, se expone el derecho de las personas de dirigir quejas y peticiones, sin que se argumente en aspectos como: a qué institución o autoridad dirigirse en dependencia del asunto de interés de la ciudadanía.

La mencionada Constitución, tampoco hace referencia en ninguno de sus apartados, al requerimiento de argumentar los criterios y decisiones durante el ejercicio del Derecho, en menor o mayor grado, en dependencia de las funciones y de la complejidad de los casos.

En forma general, la redacción de los artículos mencionados, u otros que podrían analizarse; además, de la ausencia del requerimiento de argumentar, conlleva a interpretaciones erróneas que, voluntaria o involuntariamente, pueden complejizar los procesos judiciales.

Luego de un estudio comparado, la autora considera que la nueva Instrucción 265, “Metodología para la redacción de las sentencias y los autos” aprobada 31 de enero de 2022, aún y cuando abarca las materias civil y penal, continúa siendo insuficiente dado a que se inclina por la forma, estructura y tecnicismo de los documentos judiciales, dígame sentencias y autos, y no se hace alusión al contenido de los argumentos y premisas en los mismos.

Trascendencia de la argumentación jurídica para el juez, el abogado y el fiscal

Cuando argumentamos proporcionamos razones que justifiquen una premisa. Así, la premisa verdadera o probable no es la proposición legal sino la interpretación que se hace de ella. Los argumentos son las razones que nos llevaron a dicha interpretación como verdadera o probable.

Es conveniente diferenciar, conforme señala Figueroa (2009), que la intervención del abogado respecto a la solución del conflicto es de valoración, elección, decisión y, fundamentalmente, de persuasión; sin embargo, la tarea del juez difiere por cuanto representa una actividad de conocimiento del caso tratado.

El abogado valora la dimensión de solución del problema desde la óptica de la defensa de su cliente, lo cual es razonablemente legítimo. Este deberá construir la argumentación que mejor sustenta la posición de su cliente y no resulta razonable invocar las razones que desmerecen la defensa. Su tarea es también de decisión, que deberá proyectar una posible solución al problema desde la perspectiva de cuál es la mejor solución aplicable al caso.

En cuanto al rol del juez, es a quien le compete la actividad de conocimiento en la medida que, sin perjuicio de lo importante que pueda resultar la actividad persuasiva del abogado, le corresponde un estudio imparcial y detallado de las pruebas aportadas, así como de la procedencia de la pretensión.

El fiscal tiene que dar y articular diferentes tipos de razones para justificar sus puntos y sus casos: eso es argumentación; desde argumentos fácticos sobre pruebas y sobre hechos, hasta argumentos normativos, acerca de adecuar la interpretación de la Constitución o del derecho en general. Si un abogado, practicante, juez o fiscal no conoce ni maneja adecuadamente la argumentación, indudablemente, no cumplirá un buen papel (Pulido (2017)

Los jueces, hacen una valoración de los argumentos aportados para resolver el conflicto, tomando una posición imparcial, diferente al beneficio del abogado que pone de manifiesto los intereses de su cliente y la posición del fiscal que debe basar sus argumentaciones en los hechos y las pruebas que se propicien.

Trascendencia de la argumentación jurídica para los operadores del Derecho en Mayabeque

Para comprobar la situación problemática en la provincia Mayabeque, se contó con los criterios de profesionales de diferentes especialidades del Derecho que respondieron al cuestionario (anexo 1), entre ellos: seis jueces, cinco abogados, cuatro asesores jurídicos, dos notarios y siete fiscales, los cuáles poseen experiencias entre 5 y 15 años, en los que se obtuvieron respuestas contradictorias, debido a que coincidieron en plantear que la preparación obtenida es buena y que no presentan ninguna dificultad en el momento de argumentar; sin embargo, consideraron que necesitan mayor colegiación, capacitación y autopreparación en dicha temática.

Expusieron, además, que existen deficiencias en la parte investigativa, que conlleva a que la argumentación no sea lo suficiente justificada y clara. Mostraron como causas, la insuficiente investigación, experimentos de instrucción muy superficiales y que en ocasiones incide el deficiente estudio, falta de preparación y el mal uso de los términos judiciales.

Llama la atención que para el estudio de los expedientes de los casos designados, solo expusieron argumentos dirigidos a la preparación técnica y al cumplimiento del debido proceso y no se refirieron a aspectos relacionados con el contenido y la forma en que se debe realizar dicha argumentación.

Los encuestados plantearon que la argumentación jurídica es un tema novedoso y que, a pesar de su importancia en el campo del Derecho, se reconoce que no se aplica adecuadamente. Destaca el hecho que uno de los encuestados consideró la argumentación jurídica como concepto retrógrado, del cual desconoce y por tanto no le da importancia a la temática, considera que lo fundamental recae sobre la aplicación de las normas, lo cual se contrapone al juicio de los autores consultados y de las propias autoras, que opinan que deben tenerse en cuenta no sólo los elementos técnicos, y los aspectos formales, sino también de contenido, para que la argumentación contenga una adecuada calidad.

Sin embargo, para otros encuestados la argumentación jurídica consiste en proporcionar los elementos necesarios para defender o refutar una postura. Este término para el jurista se considera de vital importancia pues constituye la base del Derecho, es la defensa de una posición que debe ser bien justificada y con las formalidades que requiere las funciones en cada especialidad, por lo cual no puede quedar en simples palabras sino en elementos bien definidos, posturas bien argumentadas con el fin de cumplir su propósito.

Según los criterios expuestos, no se requiere argumentar en todos los casos de la misma forma, la necesidad de argumentar está dada por el grado de complejidad de una determinada situación y se basada en los argumentos que deben formar parte de los postulados para argumentar la legislación por la cual se justifica el actuar del jurista.

A continuación, se muestra en el gráfico 1, el nivel de trascendencia que le otorgan los profesionales de Derecho a la argumentación jurídica según los documentos judiciales que emiten con respecto a sus funciones.

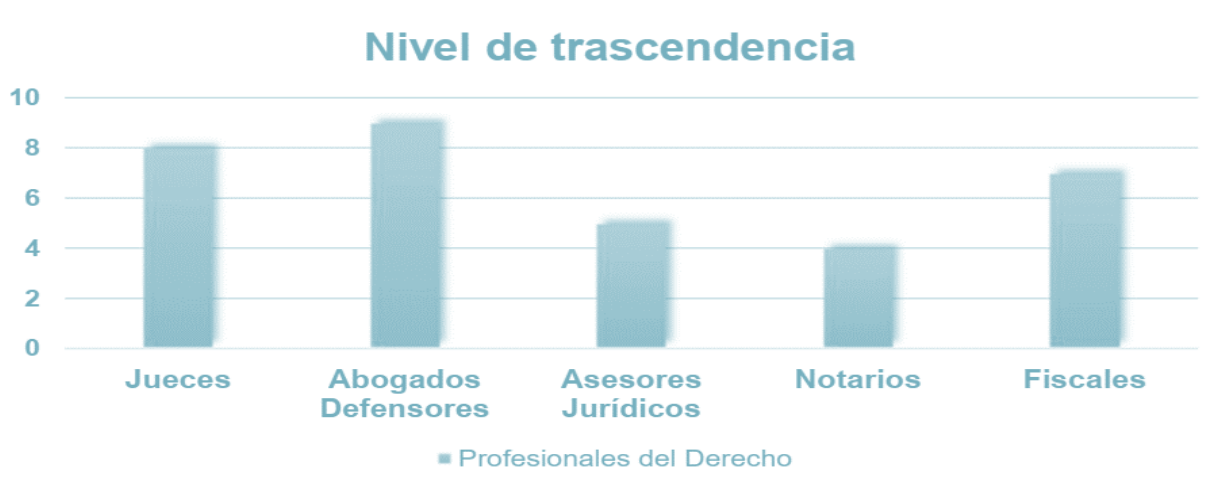


Gráfico 1. Nivel de trascendencia que le conceden a la argumentación jurídica según las funciones de los profesionales del Derecho en la provincia Mayabeque

Estos resultados muestran, que a pesar del desconocimiento del tema para algunos y el inadecuado uso del mismo, se le concede por parte de los fiscales, abogados y jueces, una alta trascendencia a la argumentación jurídica en el ejercicio del Derecho, por ser además un medio de comunicación y, lo que se desea lograr con ello es la justificación correcta de los argumentos, no siendo así para los asesores y notarios.

La autora considera que el conocimiento de las normas y su adecuada aplicación, así como de la metodología para la redacción de documentos jurídicos no garantizan la apropiada argumentación jurídica, sino las habilidades que deben poseer los juristas para argumentar, más allá de la aplicación correcta de la ley y los elementos formales que ella requiere.

Conclusiones

PRIMERA: Aunque la argumentación jurídica tiene sus orígenes en la antigua Grecia, es a partir de la década de los cincuenta que surgen las primeras concepciones de la llamada Teoría de la Argumentación Jurídica, pero a finales del siglo XX y principios del XXI ha sido la etapa más fecunda, teniendo entre sus principales exponentes a Manuel Atienza, Andrés Baytelman y Mauricio Duce. Las posiciones de estos autores constituyen un eje dinamizador que trasciende jurídicamente hasta la actualidad.

SEGUNDA: La argumentación jurídica se aplica en todas las ramas en el ejercicio de Derecho judicial cubano, es una vía para la resolución de conflictos jurídicos que tiene en cuenta el marco

formal, material y de contenido en razón de la justicia, la cual se justifica con buenos argumentos las decisiones proporcionadas por los profesionales del Derecho.

TERCERA: Para los profesionales de Mayabeque en el ejercicio del derecho la argumentación jurídica ostenta una vital trascendencia, pues permite, según sus funciones, desarrollar un debate con argumentos razonables y fundamentados apropiadamente. Además, conlleva al uso adecuado de los elementos formales y de contenido en la redacción de los documentos y resoluciones judiciales que emiten. Una adecuada argumentación jurídica es una herramienta de comunicación que proporciona garantías jurídicas mediante la correcta aplicación y realización del Derecho.

Referencias Bibliográficas

- Atienza, M. (2004). *Las razones del Derecho. Teorías de la Argumentación Jurídica*. Segunda Edición. México: Universidad Nacional Autónoma de México.
- Atienza, M. (2006). *El derecho como argumentación*. Barcelona: Ariel Derecho.
- Baytelman, A., y Duce M. (2005). *Litigación penal. Juicio oral y prueba*. Santiago de Chile: Universidad Diego Portales.
- Boris, Y. (2015). La argumentación jurídica de las sentencias civiles en Cuba. *Revista de la abogacía Boletín ONBC*, No. 53, enero-junio, p 20-36.
- Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, CDHDF. (2012). *Programa de capacitación y formación profesional en Derechos Humanos. Fase de formación profesional. Interpretación y argumentación aplicada al trabajo de derechos humanos*. [e-book] México: Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. Disponible en: <https://cdhcm.org.mx/>
- Figuroa, E. (2009). Importancia de la argumentación jurídica. *JURIDICA* 274. [online] Disponible en: <https://edwinfigueroag.wordpress.com>
- Gaceta Oficial (2019). Constitución de la República de Cuba, núm. 5, Extraordinaria, pp. 69-116. Disponible en: https://www.ilo.org/dyn/natlex/natlex4.detail?p_isn=111934&p_lang=es
- Gilabert, S. (2012). *La mediación del aprendizaje en el aula de ciencias a través de la argumentación: argumentación por consenso vs. Argumentación por oposición* - Dialnet (unirioja.es)
- Huerta, C. (2015) Interpretación y argumentación en el Derecho. *Anuario de Filosofía y Teoría del Derecho*, enero-diciembre de 2017 (11), pp. 379-416.
- Jiménez, P. y Pinto H. (1998) *Metodología para las Investigaciones Jurídicas*. Sao Paulo.
- Ley No.7 Ley de Procedimiento Civil Administrativo, Laboral y Económico. (2015)
- Ley de Procedimiento Penal. (2017)

- Ley 82, de los Tribunales Populares, de 11 de julio de 1997. Disponible en:
<https://www.parlamentocubano.gob.cu>
- Moreno, R. (2011). Argumentación jurídica, ¿por qué y para qué? *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, enero-abril de 2012 (133), pp. 165-192.
- Páez, L. (2014a) *Modelo de formación de estudiantes de Derecho para la litigación. Una estrategia para su implementación en la Universidad de Pinar del Río*. Pinar del Río: Universidad Hermanos Saíz Montes de Oca.
- Páez, L. (2014b) Las habilidades de argumentación jurídica. Consideraciones teóricas. *Mérida, Revista Científico-pedagógica*. abr-jun 2014 (47), pp. 1-2.
- Páez Cuba, L. D. (2020). La oralidad: su repercusión para la ciencia jurídica y la enseñanza del Derecho *Enunciación*, 25(2), en prensa.
<http://doi.org/10.14483/22486798.16005>
- Perelman, C. (1988). *La lógica Jurídica y la nueva retórica*. Traducción de Luis Díez Picazo. Madrid: Civitas.
- Pulido, F. (2017). *No debe confundirse la argumentación jurídica con un discurso político*. Recuperado de: <https://www.udep.edu.pe/hoy/2017/09/nodebeconfundirse-a-argumentacion-juridica-con-un-discurso-politico>.
- Rojas, T. (2015). *Concepto e importancia de la argumentación jurídica en la práctica*. Disponible en: <https://www.gestiopolis.com/concepto-eimportancia-de-laargumentacion-juridica-en-la-practica>.
- Sóñora, F. (2023). *Desarrollo de las capacidades de argumentación en ciencias de la naturaleza y educación ambiental*. Dialnet (unirioja.es)
- Tribunal Supremo Popular (2022). *Instrucción 265 Norma de redacción de sentencias*. Disponible en: <https://www.tsp.gob.cu/Norma-de-redacción-de-sentencias>.
- Universidad Interamericana para el Desarrollo, UNID (2012). Interpretación y Argumentación Jurídica. Disponible en: https://moodle2.unid.edu.mx/dts_cursos_md/Manuales/manualusoalumnos201.pdf

Anexo 1. Cuestionario aplicado a profesionales del Derecho.

Estimado/a compañero/a:

El objetivo del siguiente cuestionario es analizar el nivel de conocimiento acerca de la argumentación jurídica, es por ello que necesitamos de su experiencia y compromiso al contestar la misma. Por nuestra parte queda el deber ético y responsabilidad de emplearlas de forma confidencial y sólo con el propósito de desarrollar la presente investigación.

Muchas gracias.

Especialidad en el Derecho _____ Años de experiencia _____

Lugar donde ejerce _____

1. ¿Qué entiende por Argumentación Jurídica?

2. ¿Qué importancia usted le concede a la Argumentación Jurídica como vía de realización de Derecho?

3. ¿Qué dificultades usted enfrenta para argumentar adecuadamente?

4. Según su consideración ¿Cuáles son las causas que conllevan a argumentar inadecuadamente?

5. ¿Qué herramientas utiliza para argumentar en los casos asignados?

6. ¿Dentro de su actuar y atendiendo a los documentos jurídicos que emite según sus funciones, que nivel de trascendencia le otorga a la argumentación jurídica?

| | | | | | | | | | |
|------|---|---|-------|---|---|---|------|---|----|
| 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | 6 | 7 | 8 | 9 | 10 |
| | | | | | | | | | |
| Baja | | | Media | | | | Alta | | |