

Número 11

ISSN 2992-7404

Julio - Diciembre 2024
Publicación Semestral

Revista de la Facultad de **DERECHO**



Universidad Veracruzana

REVISTA DE LA FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD VERACRUZANA

Número 11, Julio-Diciembre de 2024

Dra. Araceli Reyes López
Directora de la Facultad de Derecho

Dr. Roberto Monroy García
Coordinador

Consejo editorial:

Dr. José Luis Zamora Valdés
Dr. José Lorenzo Álvarez Montero
Dr. José Luis Cuevas Gayosso
Dra. Erika Verónica Maldonado Méndez
Dra. Miriam de los Ángeles Díaz Córdoba
Dr. Jorge Martínez Martínez

Edición y diseño de Portada:

Pablo Hernán De la Cruz Moreno

DR © Universidad Veracruzana

La Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Veracruzana, Año 6, número 11, Julio-Diciembre, de 2024 es una publicación semestral editada y distribuida por la Universidad Veracruzana a través de la Facultad de Derecho, Circuito Gonzalo Aguirre Beltrán S/N, Zona Universitaria, C.P. 91090, Xalapa-Enríquez, Veracruz, México. Con certificado de reserva de derechos al Uso Exclusivo, No. 04-2018050209552200-203, de fecha 2 de mayo de 2018, con certificado de reserva de derechos al Uso Exclusivo No. 04-2022-040514214800-102, de fecha 5 de abril de 2022, ambos otorgados por el Instituto Nacional del Derecho de Autor. La Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Veracruzana, es una publicación electrónica, que se rige por la política de libre acceso a la ciencia jurídica. ISSN 2992-7404, correo electrónico: rmonroy@uv.mx y página web: <https://www.uv.mx/derecho/revista-de-la-facultad-de-derecho-de-la-universidad-veracruzana/>. Coordinador del Comité editorial de la Facultad de Derecho y Coordinador responsable de la edición: Dr. Roberto Monroy García. Las opiniones expresadas por los autores no reflejan necesariamente la postura del Comité editorial de la Facultad de Derecho, ni del Consejo editorial de la Revista. Cada autor se hace responsable de la originalidad de los contenidos y de las opiniones sustentadas en cada uno de los artículos. Se prohíbe la reproducción en cualquier forma de los contenidos en texto o en imágenes de esta publicación sin la autorización expresa del Comité editorial de la Facultad de Derecho de Universidad Veracruzana. La consulta de esta publicación es gratuita.

Perspectiva material y retórico-dialéctica de la argumentación

Por Aarón Barrales Fortis*

Resumen

El presente artículo tiene como propósito brindar un panorama general relativo a las perspectivas material y retórico-dialéctica de la argumentación, se parte de una referencia a la perspectiva formal de la argumentación para mostrar sus límites y así dar paso a los temas relativos a la perspectiva material y posteriormente a la retórico-dialéctica o pragmática de la argumentación.

1. Más allá de la concepción estrictamente formal de la argumentación

La argumentación, y en particular la argumentación jurídica presupone una relación con el ámbito de la lógica, esto se hace patente, en primera instancia tan sólo si se advierte, por ejemplo, la definición que comúnmente se atribuye al concepto argumento, que a su vez llega a reconducir al propio de argumentación¹. Así, el Diccionario de la Lengua Española define argumento, en la acepción que aquí interesa, en los términos siguientes:

Argumento. (Del lat. argumentum).

1. m. Razonamiento que se emplea para probar o demostrar una proposición, o bien para convencer a alguien de aquello que se afirma o se niega. (Real Academia Española, 2019).

Siendo que, el razonamiento, en este contexto, es objeto de estudio de la lógica (Gutiérrez Sáenz, R., 2000, p.p. 20-21), no faltaran incluso las formas de hacer

* Docente de la Facultad de Derecho de la Universidad Veracruzana.

¹ En efecto, argumentación se define en una de sus acepciones como “acción de argumentar” y en una segunda acepción como sinónimo de argumento. (Real Academia Española & Asociación de Academias de la Lengua Española, 08 de enero 2018). A su vez argumentar, nuevamente reconduce al término argumento en su primera acepción al definirse como “aducir, alegar, dar argumentos”. (Real Academia Española & Asociación de Academias de la Lengua Española, 08 de enero 2018).

explícito algún concepto de argumentación definible como expresión lingüística del razonamiento (Fernández Ruiz, G., 2011, p. 2).

Hay que señalar que es frecuente que a la lógica se le relacione con el contexto estrictamente formal, es decir la forma o estructura, en este caso, de un razonamiento, no obstante, es más adecuado, en todo caso, precisar que la lógica, así entendida, es más bien lógica formal, cuyo centro de atención radica en, precisamente las formas de los razonamientos y las reglas de lógica o reglas de inferencia que permitan identificar a los mismos como correctos.

Ahora bien, en este tenor, la perspectiva formal de la argumentación, señala Manuel Atienza, se identifica por las siguientes características:

ve a la argumentación como una serie de enunciados sin interpretar, en el sentido de que hace abstracción del contenido de verdad, o de corrección de las premisas y de la conclusión. Responde a problemas de naturaleza formal si a a partir de enunciados –premisas– de tal forma, se puede pasar a otro –conclusión– de otra determinada forma. Y para ello se centra en la argumentación no como actividad, sino como resultado: la lógica (la lógica estándar o clásica) no describe como la gente argumenta, sino que señala ciertas condiciones que tienen que respetarse para que el razonamiento pueda considerarse como válido. Esos criterios de validez o de corrección vienen dados por lo que se llama reglas de inferencia, pero en el sentido formal de la expresión (Atienza Rodríguez, M., 2013, p. 110).

De manera ilustrativa se presentan los siguientes ejemplos:

<p>Toda persona es mortal <u>Sócrates es persona</u> Sócrates es mortal</p>	<p>Si un metal es expuesto al calor entonces se dilata <u>Este pedazo de plomo es expuesto al calor</u> Este pedazo de plomo se dilata</p>
<p>Todo polígono es figura geométrica <u>Todo cuadrado es polígono</u> Todo cuadrado es figura geométrica</p>	<p>Si quieres que un metal se dilate entonces tienes que exponerlo al calor <u>El herrero quiere dilatar una pieza de hierro</u> El herrero tendrá que exponer esa pieza de</p>
<p>Toda contribución es ingreso tributario <u>Todo impuesto es contribución</u> Todo impuesto es ingreso tributario</p>	<p>hierro al calor</p> <p>Si un contribuyente retiene I.V.A. entonces debe enterarlo <u>Abarrotes "X" S.A. de C.V. retiene I.V.A.</u> Abarrotes "X" S.A. de C.V. debe enterar el I.V.A.</p>
<p>Una forma simple de representación:</p>	<p>Una forma simple de representación:</p>
<p>Todo S es P <u>Todo Q es S</u> Todo Q es P</p>	<p>Si p entonces q <u>p _____</u> q</p>

Lo que se expresa en los ejemplos arriba, es justamente que, haciendo abstracción de contenidos, se puede llegar a una forma o estructura del razonamiento, que además se ajusta a una diversidad de contenidos, los cuales serán correctos siempre que se siga la misma forma o estructura correcta.

Es importante esta perspectiva en la que aquí no abundaremos por no ser tema de análisis en esta ocasión, baste señalar este contexto breve como preámbulo de las temáticas siguientes. Lo que sí conviene precisar es que la perspectiva formal de la argumentación tiene límites, para ello baste el siguiente ejemplo:

Quien haya asistido alguna vez al salón de clases portando una prenda amarilla no podrá obtener una calificación mayor a 7².

Si se aplicara la forma del argumento:

Si p entonces q

p

q

Si alguien ha asistido alguna vez al salón de clases portando una prenda amarilla no podrá obtener una calificación mayor a 7.

Primus asistió alguna vez al salón de clases portando una prenda amarilla

Primus no podrá obtener una calificación mayor a 7.

Si bien el ejemplo se adapta a la forma o estructura correcta, inmediatamente surgiría la interrogante sobre si la regla es, por ejemplo, justa o válida, la respuesta aquí parece bastante obvia en el sentido de la evidente injusticia planteada por la "regla". Allí es donde precisamente parece que se empieza a salir de la órbita de la perspectiva formal de la argumentación.

² Adaptado del ejemplo de Neil MacCormick en su obra *Legal Reasoning and Legal Theory* sobre los coches amarillos y el límite de velocidad con respecto a los mismos. (c.f. Atienza Rodríguez, M., 2008, p. 118. MacCormick, N., 2018, p. 146)..

2. Perspectiva material de la argumentación

Llegar a una abstracción tal de contenido en los términos que se plantean en la concepción formal de la argumentación hace perder de vista el valor de ese contenido en términos de verdad o de corrección. Es por ello, que, como Manuel Atienza lo refiere, la perspectiva material de la argumentación se enfoca en este punto, así, para ésta “argumentar no consiste tanto en presentar una serie de proposiciones estructuradas de una determinada manera, cuanto en ofrecer razones (buenas razones) sobre cómo es (cómo ha sido o cómo será) tal aspecto del mundo, o sobre como qué debemos hacer (o qué deberíamos haber hecho o qué deberemos hacer en el futuro) frente a ciertas circunstancias” (Atienza Rodríguez, M., 2015, p. 181)

En este sentido, la atención se vuelca sobre las premisas y la conclusión, más que en la forma del razonamiento en sí o las reglas de inferencia, lo cual no quiere decir que ella queda totalmente relegada, como Atienza lo advierte, “una buena argumentación ... presupone la corrección formal, pero tiene que cumplir con ciertas condiciones de carácter sustantivo, como las incorporadas en una teoría de las fuentes del Derecho, de la interpretación o de la prueba.”(Atienza Rodríguez, M., 2013, p.p. 110-111).

Si p entonces q

p

q

premisa: Si alguien obrando ilícitamente causa daño a otra persona debe reparar dicho daño.

premisa: “F a obrado ilícitamente y causado daño a G”

Pueden adaptarse a la estructura argumentativa, pero eso no es lo que le interesa fundamentalmente a la perspectiva material, sino el hecho de que se trata de una norma

válida en la primera y que sea verdadero o tenga la pretensión de serlo porque se ha llegado al mismo siguiendo ciertas reglas procesales sobre la prueba (c.f. Atienza Rodríguez, M., 2013, p. 275).

Una primera distinción que señala dentro de esta temática Manuel Atienza es la de la distinción entre razonamiento teórico y práctico. Nos dice el jurista español “la diferencia estriba en que, en los argumentos teóricos, las premisas y la conclusión son enunciados descriptivos, mientras que en los prácticos, una de las premisas y la conclusión son normas ..., o bien, sin ser normas (como pasa con los deseos e intereses) tienen una dimensión práctica, están de alguna manera volcados a la acción”(Atienza Rodríguez, M., 2013, p. 276).

Si bien, el razonamiento jurídico es, esencialmente práctico, dice Atienza, en el mismo también aparecen fragmentos de razonamiento teórico, e incluso, pueden ser decisivos (Atienza Rodríguez, M., 2013, p. 276).

Respecto de lo anterior, puede precisarse la diferencia entre los denominados enunciados descriptivos y los enunciados prescriptivos.

Los enunciados descriptivos “Se caracterizan por proporcionar información acerca de algún aspecto del mundo”. Por otro lado, los enunciados prescriptivos “A diferencia de los anteriores, no buscan describir o proporcionar información acerca del mundo, sino hacer que alguien se comporte de cierta manera.” (Cáceres Nieto, E., 2000, p. 12).

Hay que tener en cuenta que la distinción que se formula, no implica que ambos tipos de razonamiento se encuentren escindidos, como Atienza lo advierte, pueden existir muchos puentes entre ambos, ya que algunos tipos de premisas son comunes a ambos razonamientos, y porque “los problemas (o la solución de los problemas) teóricos suelen tener un aspecto práctico (la creencia en la existencia o inexistencia de tal hecho tiene como consecuencia que se actúe de tal manera), de la misma forma que los problemas prácticos suelen tener (o tienen siempre) un

componente teórico (se actúa o se decide actuar sobre la base de ciertas creencias)" (Atienza Rodríguez, M., 2015, p. 191).

Hay además otras clasificaciones sobre las razones que pueden utilizarse como premisas, la de Raz, por ejemplo, nos dice Atienza, identificando razones motivadoras de la acción cuya dirección es mundo-lenguaje, es decir que pretenden un cambio en el mundo en relación con el enunciado (equivalentes con la razón teórica, como deseos, deberes, normas y valores) y existen razones cuya dirección es inversa, es decir, lenguaje-mundo, lo que implicaría que el enunciado es verdadero si se corresponde con el mundo (equivalentes a la razón teórica), así a las primeras Raz les denominó **razones operativas** y a las segundas auxiliares, que "vienen a ser como medios para satisfacer una razón operativa; a su vez, dentro de las **razones auxiliares**, unas permiten identificar cuáles son esas razones (operativas), y otras ayudan a determinar, en los conflictos de razones, qué razón tiene más peso y desplaza a las otras", en tanto que añadió la categoría de "**razón completa** para el conjunto de premisas no superfluas de un razonamiento práctico válido "(Atienza Rodríguez, M., 2013, p. 279).

Ejemplo de Raz:

"Yo deseo ayudarle; prestándole 400 libras le ayudaré; por consiguiente, tengo una razón para prestarle 400 libras"

En el ejemplo "o deseo ayudarle" constituye la razón operativa; "prestándole 400 libras le ayudaré" es la razón auxiliar, y la razón completa es el conjunto de ambas en este caso.

Otra clasificación interesante resulta, por ejemplo, en relación con la perspectiva del peso o fuerza de las razones: "unas son perentorias (cuando se aplican, determinan por sí mismas un curso de acción) y otras no perentorias (contribuyen a la decisión, pero no la determinan)." (Atienza Rodríguez, M., 2013, p. 280).

También hay que considerar que dentro del contexto de la argumentación jurídica, existen razones jurídicas sistemáticas, lo cual deriva de que el Derecho pueda ser visto “como sistema, pero también como una práctica social compleja dirigida a satisfacer determinadas funciones utilizando, entre otros, medios argumentativos...” En ese tenor, “En los argumentos jurídicos, en sentido amplio, algunas de las premisas que figuran en los mismos provienen del propio sistema jurídico, son enunciados del sistema jurídico, mientras que otras son extrasistemáticas, aunque los elementos del sistema también contribuyan a fijarlas por ejemplo, la premisa que da por acreditado un determinado hecho depende de reglas procesales, esto es, de enunciados del sistema.” (Atienza Rodríguez, M., 2013, p. 280).

Señala Atienza que las premisas sistemáticas, en términos generales vienen a ser las normas válidas del sistema, pero que también existen otros enunciados que nos son normas, tales como definiciones o valores, así, indica el autor:

las definiciones funcionan en tanto razones auxiliares, en el sentido de que permiten identificar normas; los valores son enunciados (el sentido del enunciado) prácticos en los que, a diferencia de lo que pasa con las normas, el elemento justificativo prima sobre el directivo. Por otro lado, puede considerarse que también forman parte del sistema jurídico —a estos efectos— normas que, en sentido estricto, no son válidas ni inválidas (por ejemplo, normas de un Derecho extranjero) e incluso normas inválidas (mientras no haya sido declarada su invalidez). Y, finalmente, dentro de las normas válidas, las hay de distinto tipo y que, en consecuencia, juegan roles diferentes en la argumentación (Atienza Rodríguez, M., 2013, p. 281).

Respecto a esto último, por ejemplo, Atienza expone la distinción entre normas regulativas y normas constitutivas en los siguientes términos:

Las normas regulativas tienen la forma: «si se dan las condiciones de aplicación X, entonces Z debe (puede, tiene prohibido) realizar la acción Y (o alcanzar el estado de cosas E)». A su vez, pueden subdistinguirse en reglas y principios, y unas y otros pueden ser de acción o de fin. Todas las normas regulativas funcionan en la argumentación como razones operativas, pero con distinta fuerza: las reglas son razones perentorias (aunque en algún caso... pueden ser derrotadas); y los principios, razones no perentorias; además, las reglas son, básicamente, razones independientes del contenido, razones formales o autoritativas; mientras que los principios son, esencialmente, razones dependientes del contenido, razones sustantivas que, a su vez, pueden ser de corrección (los principios en sentido estricto) o de fin (las directrices). Por el contrario, las normas constitutivas tienen la forma: «si se dan las condiciones de aplicación X (y Z realiza una acción Y), entonces se produce el resultado normativo R» y funcionan como razones auxiliares: tanto si se trata de reglas que confieren poder (para realizar un contrato, un testamento, etc.) como si son normas meramente constitutivas; un ejemplo de esto último —de normas puramente constitutivas— son las presunciones (*iuris tantum o iuris et de iure*) (Atienza Rodríguez, M., 2013, p. 281).

Un concepto importante en torno a las razones es el de su relevancia, la cual depende de tres componentes:

Aplicabilidad: en el silogismo subsuntivo, se necesita una premisa normativa general que sea de aplicación a —en la que encajen— los hechos; en el razonamiento probatorio, la máxima de experiencia debe poder aplicarse a los hechos individuales recogidos en las otras premisas; etc. ...

Interpretación: que a la misma se haya llegado mediante un proceso adecuado de interpretación [respecto a la premisa normativa y] ... lo mismo cabe decir (aunque los criterios interpretativos no sean los mismos —o no exactamente los mismos—) entre lo manifestado por un testigo, un documento probatorio, un acontecimiento que ha tenido lugar, etc., y el significado atribuido a los mismos cuando se convierten en premisas de un razonamiento. ...

Validez: Que se trate de normas válidas del sistema, y en cuanto a las premisas fácticas, “la validez hace referencia, en principio, a criterios externos al sistema (criterios epistemológicos) que pueden usarse para certificar su verdad; pero también criterios provenientes del sistema (de las normas probatorias). (Atienza Rodríguez, M., 2013, p. 283)

Finalmente conviene también aquí hacer referencia al peso de las razones o premisas, la cual sólo tiene lugar en los llamados casos difíciles, en donde es común recurrir a los principios que habrán de ponderarse o pesarse. Una de las referencias al tema de la ponderación en el Derecho más recurrentes ha sido la planteada por Robert Alexy (2003), bajo su perspectiva, en torno a ella gira el principio de proporcionalidad, del que a su vez derivan subprincipios: 1) idoneidad, que implica que la medida adoptada para favorecer un principio (Pa) afectando otro (Pb), debe ser la más adecuada; 2) necesidad, asumiendo que si existe una medida (Ma) beneficiando un principio (Pa) y afectando otro (Pb) pero a su vez existe una medida alternativa (Mb) que beneficiando al principio (Pa) interviene menos severamente en este último, entonces debería asumirse la medida alternativa; y 3) proporcionalidad en sentido estricto: "Cuanto mayor sea el grado de no cumplimiento o de afectación de un principio, tanto mayor debe ser la importancia del otro" (p. 103).

3. Perspectiva retórico-dialéctica de la argumentación

Siguiendo a Atienza, se ha señalado en muchas ocasiones que la Filosofía del siglo XX se caracterizó por el denominado "giro lingüístico" "orientado a hacer del lenguaje el centro de la reflexión filosófica" (Atienza Rodríguez, M., 2013, p. 247).

En esta línea, es pertinente señalar que el lenguaje tradicionalmente presenta tres niveles de análisis, ellos son el semántico, sintáctico y sistemático, que a su vez son, en términos más generales los niveles propios de la denominada semiótica como la encargada del estudio de la lógica de los signos³, en este sentido entendemos para fines de este artículo el signo lingüístico.

³ "[...] Un signo es un estímulo –es decir una sustancia sensible– cuya imagen mental está asociada en nuestro espíritu a la imagen de otro estímulo que ese signo tiene por función evocar con el objeto de establecer una comunicación [...]" (Giraud, P., 2014, p. 33)

Ahora bien, en breves términos, el nivel semántico es "relativo al signo y su significado... [el nivel sintáctico]... se refiere a la relación entre signos... [y el nivel pragmático implica]... las relaciones entre el signo y quien lo utiliza." (Gutiérrez Sáenz, R., 2011, p. 289).

Ya, en específico en el contexto lingüístico, refiere Atienza que para Graciela Reyes, siguiendo a Levinson, en términos muy generales "la sintaxis es el estudio de las combinaciones de las palabras... semántica es el estudio de los significados lingüísticos... y pragmática, en términos análogos,... el estudio del uso del lenguaje, ... [aunque de forma un poco más específica] el estudio de cómo se interpreta el significado producido en el uso del lenguaje" (Atienza Rodríguez, M., 2015, p. 245).

Lo anterior refiere una particular importancia, toda vez que, así como se ha hablado de un "giro lingüístico", al menos en las últimas décadas del siglo XX (Atienza Rodríguez, M., 2015, p. 245), en primera instancia, posteriormente, ha venido, según refiere Atienza, un "giro pragmático", y ello en el ámbito de la propia Filosofía, del Derecho y de muchas otras disciplinas (Atienza Rodríguez, M., 2013, p. 363).

En este contexto pragmático, nos dice Atienza, que "cobran un especial protagonismo los actores de la argumentación: el orador, el proponente y el oponente en una discusión, el auditorio; la intención o los objetivos que persiguen quienes desarrollan esta actividad: persuadir, resolver diferencias de opinión, etc.; o las reglas que establecen cómo han de comportarse los participantes en esa actividad" (Atienza Rodríguez, M., 2013, p. 363). De igual forma el tipo de acto de lenguaje que se produce con el enunciado, así por ejemplo, si se trata del planteamiento de una interrogación, la afirmación de un enunciado empírico, la adopción de un enunciado normativo, el establecimiento de una definición o postulado de significado, etc. (Atienza Rodríguez, M., 2008, p. 209) Aunque la prevaencia del nivel pragmático no supone o tiene que suponer prescindir de las otras dos dimensiones del lenguaje (Atienza Rodríguez, M., 2013, p. 364).

Para la concepción pragmática de la argumentación “Lo que importa ... es la argumentación vista como actividad, como una interacción; en el transcurso de esa actividad se producen, naturalmente argumentos, pero las premisas y conclusiones de los mismos no son ya enunciados sin interpretar o enunciados interpretados como verdaderos o correctos, sino enunciados aceptados” (Atienza Rodríguez, M., 2013, p. 111).

También conviene destacar, como lo hace Atienza, que “en el origen del estudio pragmático de la argumentación se encuentra el Derecho y la democracia: la práctica en la Grecia clásica, de la toma de resoluciones (ante los jueces-jurado o ante la Asamblea) tras un debate libre y ordenado en el que los contendientes o los ciudadanos habían tenido oportunidad de ser oídos y de expresar sus argumentos” (Atienza Rodríguez, M., 2013, p. 363).

De hecho, si bien el llamado giro lingüístico y el pragmático tienen lugar en el siglo XX, como antes se apuntaba, no se trataba de una novedad radical puesto que este enfoque de argumentación ya se podía advertir desde la antigüedad en los campos relativos a la Retórica y a la Dialéctica (Atienza Rodríguez, M., 2015, p. 249).

El campo de la Dialéctica vendría a ser “el lugar natural de la discusión razonable en torno a cualquier cuestión abierta, sea teórica o práctica de orden especializado... o general... y, el de la Retórica... el lugar natural de los procesos de argumentación en los que desempeña un papel principal la comunicación personal dirigida a inducir ciertas creencias o disposiciones... o a provocar determinadas reacciones o actuaciones” (Atienza Rodríguez, M., 2015, p. 250).

Retórica y Dialéctica se encuentran vinculados, de hecho, ambas, dentro de este contexto pragmático, centran su atención en la argumentación vista como actividad y con la orientación hacia lograr ciertos efectos en los participantes (Atienza Rodríguez, M., 2013, p. 366), pero también en ocasiones es difícil separarlos dependiendo el contexto en el que se argumenta, esto es particularmente característico de la argumentación jurídica, Atienza plantea dos ejemplos: el abogado que debate dialécticamente con la contraparte pero también frente a un

auditorio al que intenta persuadir o convencer, el juez, o el jurado; o bien, de forma similar un parlamentario que debate con su adversario político pero que lo hace frente a las cámaras, constituyéndose así los votantes en el auditorio. (Atienza Rodríguez, M., 2015, p. 251).

No obstante, sí es posible, en términos generales, partir de una distinción fundamental entre Retórica y Dialéctica, en esta última, los participantes (proponente y oponente) tienen un rol activo, mientras que en el ámbito de la Retórica sólo una de las partes (el orador o rétor), tiene el rol activo y el auditorio al que se dirige es preponderantemente pasivo (Atienza Rodríguez, M., 2015, p. 250).

De lo anterior también se siguen otras diferencias derivadas, por ejemplo, “las reglas que rigen la dialéctica son esencialmente normas de comportamiento (cuyo cumplimiento puede confiarse a un juez o a un árbitro), mientras que las de la retórica tienen, esencialmente, un carácter técnico (más que cumplirse o incumplirse, se pueden usar o no con éxito)... o también... la contradicción (la negación) juega un papel central en la dialéctica, mientras que en la retórica, esa función la cumple más bien la idea de persuasión” (Atienza Rodríguez, M., 2015, p. 250).

En un proceso de argumentación Dialéctica pueden identificarse las siguientes fases o estadios:

[Confrontación:] ...un usuario del lenguaje avanza un punto de vista sobre el cual surge una duda: la existencia de una discrepancia es lo que genera el diálogo...

[Apertura:] ...se toma la decisión de embarcarse en una discusión, se especifica el tipo de diálogo que tendrá lugar y, en su caso, las reglas de procedimiento a seguir...

[Argumentación:] ...se presentan y evalúan los argumentos y contraargumentos de cada parte...

[Conclusión o cierre:] ...tiene lugar cuando se ha alcanzado la finalidad del diálogo o cuando los participantes están de acuerdo en poner fin al mismo (Atienza Rodríguez, M., 2015, p.p. 264-265).

En la dialéctica, tradicionalmente y considerando que subyace la idea de el planteamiento de una tesis por un participante (proponente) y se refuta por otro u otros (oponente), se han señalado los modos de refutación *ad rem*, es decir con referencia a la cosa y *ad hominem* o *ex concessis*, con referencia al marco de concesiones hechas por el adversario. A su vez se plantean dos vías de refutación: directa, que ataca la tesis en sus fundamentos e indirecta que la ataca en sus consecuencia; dentro de la vía de refutación directa se encuentran dos caminos: 1) *nego majorem, minorem*, se muestra que los fundamentos son falsos, se niega la premisa mayor y menor y 2) *nego consequentiam*, se admiten los fundamentos pero se muestra que no se infiere de ellos la consecuencia; y dentro de las refutación indirecta: 1) *apagoge* (instancias), “se acepta la tesis del adversario como si fuere verdadera; después se muestra lo que sucedería si se la utiliza como premisa de un silogismo junto con otras tesis verdaderas, para, por último, deducir de dicho silogismo una conclusión claramente falsa” y 2) *exemplum in contrarium* (contraejemplo) “refutación de la tesis general por medio de la aportación directa de casos particulares que, si bien están comprendidos en el enunciado de la tesis, no la confirman, por lo que se deduce su falsedad” (Rojas, Amandi, V. M., 2010, p.p. 2-3).

Por cuanto hace a la retórica se han distinguido clásicamente tres géneros oratorios: deliberativo, ante la asamblea; judicial, ante los jueces; y epidíctico ante espectadores que no tiene que pronunciarse.

También se han señalado como dispositivos de la persuasión retórica, los siguientes:

[*Logos*.] argumentos limitados al tema del discurso...

[*Ethos*.] actitudes morales y afectivas que utiliza el rétor para despertar la confianza en el auditorio...

[*Pathos*.] argumentos que tienen por objeto motivar actitudes afectivas en el auditorio... (Rojas, Amandi, V. M., 2010, p. 2).

Para finalizar, en este contexto de la Retórica se han identificado cinco fases o estadios:

[Invencción (*inventio*):] ...conocimiento del tema, su clasificación, ... y la búsqueda de todo tipo de argumentos y materiales.

[Disposición (*dispositio*):] organización del material ... *exordio* (introducción), *narratio* (narración), *argumentatio* (argumentación), *conclusio* o *peroratio* (conclusión).

[Elocución (*elocutio*):] ...producción lingüístico-estilística del habla...

[Memoria (*memoria*):] ...que el rétor pueda grabar en su pensamiento cada una de las partes del discurso...

[Acción (*actio*):] ...realización del discurso mediante la conferencia –pronuntiatio– la mímica, la gesticulación o, incluso, la conducta... (Rojas, Amandi, V. M., 2010, p.p. 12-13).

Conclusión

Si bien podrían identificarse a partir de lo aquí expuesto tres diferentes perspectivas de la argumentación, con características propias y delimitadas, y que, desde la vía seguida algunos límites que se advierten desde la perspectiva formal, posibilitan pensar en perspectivas más allá de aquella, no se trata como podría

entenderse e incluso asumirse por perspectivas teóricas particulares, no es posible generalizar asumiendo que dichas perspectivas se encuentran totalmente escindidas o se encuentran en una franca relación de antagonismo, como creemos que puede vislumbrarse en las diferentes perspectivas existen puntos en los que el contacto es prácticamente infranqueable, asumir que los límites que pueda existir en la perspectiva formal la desechan de plano es tan equívoco como asumir que la perspectiva material o retórico-dialéctica no tienen límites o reemplazan por completo a la perspectiva formal asumiendo en un sentido extremo que las estructuras correctas del pensamiento de nada valen, aunque para algunos teóricos de los años cincuenta del siglo XX así se haya planteado. En consecuencia, consideramos que es perfectamente posible encontrar una relación de complementariedad entre las diferentes perspectivas que es más que una casualidad o una afirmación meramente teórica.

Fuentes

- Atienza Rodríguez, M. (2008). *Las razones del derecho*. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM.
- Atienza Rodríguez, M. (2013). *Curso de argumentación jurídica*. Editorial Trotta.
- Atienza Rodríguez, M. (2015). *El derecho como argumentación*. Ariel.
- Alexy, R. (2003). *Tres escritos sobre los derechos fundamentales y la teoría de los principios* (C. Barnal Pulido, Trad.). Departamento de publicaciones de la Universidad Externado de Colombia.
- Cáceres Nieto, E. (2000). *Lenguaje y Derecho. Las normas jurídicas como sistema de enunciados*. Cámara de Diputados, LVIII Legislatura-UNAM.
- Fernández Ruiz, G. (2011). *Argumentación y lenguaje jurídico*. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM.
- Giraud, P. (2014). *La semiología* (M. Teresa Poyrazain, Trad.). Siglo XXI editores.

Gutiérrez Sáenz, R. (2000). *Historia de las doctrinas filosóficas (9a ed.)*. Esfinge.

Gutiérrez Sáenz, R. (2011). *Introducción a la lógica*. Esfinge.

MacCormick, N. (2018) *Razonamiento jurídico y Teoría del Derecho* (J. A. Gascón Salvador, Trad.). Palestra.

Real Academia Española & Asociación de Academias de la Lengua Española (08 de enero 2018), *Diccionario de la lengua española (23a ed.)*. <http://dle.rae.es>.

Rojas, Amandi, V. M. (2010). *Argumentación jurídica*. Oxford University Press.