

## Epistemología del desacuerdo y argumentación: Aporte para la comprensión de la noción de caso difícil y alcance de la exigencia de motivación en las sentencias\*

Epistemology of disagreement and argumentation: Contribution to the understanding of the notion of difficult case and the scope of the requirement of motivation in judgments.

Carlos Martín Villanueva \*

### Resumen:

Los desarrollos en la teoría de la argumentación jurídica han impactado de manera notable en la reconstrucción de la teoría jurídica, la epistemología jurídica y el razonamiento probatorio. Algunos de los conceptos centrales de esta son la distinción entre “caso fácil” y “caso difícil” así como la correlativa necesidad de realizar una justificación interna y externa de las premisas. El objetivo de nuestro trabajo consiste en analizar la fecundidad de la epistemología del desacuerdo, para clarificar la identificación de los casos difíciles y principalmente para dar cuenta, a partir de ella, del alcance de la obligación de motivar la sentencia por parte de las autoridades judiciales. La exploración implica de alguna manera extender el campo de aplicación de nociones como la de “desacuerdo entre pares epistémicos” no solo a la disposición para revisar las creencias de los juzgadores sino también para evaluar el alcance de la obligación de realizar la justificación externa de las premisas. Para el abordaje de la temática iniciamos describiendo los aspectos centrales de la argumentación jurídica para posteriormente ensayar una reconstrucción de las alternativas del concepto de “caso difícil” en términos de desacuerdo. En este punto mostramos como los desacuerdos jurídicos efectivos y potenciales son manifestaciones de estos casos difíciles y permiten la introducción de un criterio más claro para su identificación y, por consiguiente, de las obligaciones de las autoridades jurisdiccionales respecto a la necesidad de extremar su argumentación en la justificación externa de las premisas del silogismo jurídico involucradas. Para esto, ensayamos, el trabajo analiza el campo de las alternativas relevantes posibles de la aplicación de una noción de “desacuerdo posible entre pares”, a los fines de evaluarlas a partir de su capacidad de dar cuenta de ciertos aspectos centrales de la práctica de la justificación jurídica de las decisiones jurisdiccionales y, al mismo, cumplimentar los ideales normativos del sistema.

**Palabras clave:** Argumentación, Caso difícil, Epistemología del desacuerdo, Motivación

**Abstract:** Developments in the theory of legal argumentation have had a significant impact on the reconstruction of legal theory, legal epistemology and evidential reasoning. Some of its central concepts are the distinction between “easy case” and “hard case” as well as the correlative need for internal and external justification of premises. The aim of our work is to analyze the fruitfulness of the epistemology of disagreement, in order to clarify the identification of difficult cases and mainly to account, from it, for the scope of the obligation of judicial authorities to give reasons for their judgments. The exploration implies somehow extending the field of application of notions such as “disagreement between epistemic pairs” not only to the willingness to review the beliefs of the judges but also to evaluate the scope of the obligation to

---

\*Fecha de recepción: 14/7/2023

Fecha de aprobación: 24/7/2023

\*\*Universidad Empresarial Siglo 21, Argentina. Correo: [carlos.villanueva@ues21.edu.ar](mailto:carlos.villanueva@ues21.edu.ar) ORCID ID 0000-0001-8133-1298

carry out the external justification of the premises. In order to approach the subject, we begin by describing the central aspects of legal argumentation, and then try out a reconstruction of the alternatives of the concept of the “difficult case” in terms of disagreement. At this point we show how actual and potential legal disagreements are manifestations of these difficult cases and allow the introduction of a clearer criterion for their identification and, consequently, of the obligations of the jurisdictional authorities with respect to the need to maximize their argumentation in the external justification of the premises of the legal syllogisms involved. For this purpose, the paper analyzes the field of possible relevant alternatives of the application of a notion of “possible disagreement between peers”, in order to evaluate them in terms of their capacity to account for certain central aspects of the practice of legal justification of jurisdictional decisions and at the same time to fulfill the normative ideals of the system.

**Keywords:** Argumentation, Difficult case, Epistemology of disagreement, Motivation



## Introducción

La teoría de la argumentación ha tenido un papel destacado en la cultura jurídica de los últimos cincuenta años y ha impactado principalmente en la teoría del derecho, la metodología de la investigación jurídica y, recientemente, en el derecho procesal a través de las reflexiones sobre el razonamiento probatorio y epistemología aplicada al derecho.

El modelo estándar dentro de la argumentación jurídica ha tomado como eje de análisis la estructura del razonamiento jurídico que permite reconstruir la práctica central de la aplicación del derecho. Esto último, para definir el campo sobre el que trabaja la ciencia jurídica. En este modelo, la estructura del razonamiento jurídico está representada bajo la forma de un silogismo. El silogismo jurídico está compuesto por dos premisas, una premisa normativa y una premisa fáctica, de las que deriva una conclusión jurídica. Sin embargo, la argumentación jurídica contemporánea observó la insuficiencia de la aplicación mecánica de este esquema deductivo para dar cuenta de la aplicación del derecho a partir de la visibilización de las indeterminaciones surgidas alrededor de ciertos problemas jurídicos que impactan en la identificación de la norma o la plataforma fáctica y que tienen consecuencias en la exigencia argumentativa. La teoría estándar distingue entre casos fáciles y casos difíciles, y correlativamente la exigencia de diversos tipos de justificación; la justificación interna que implica el control lógico de la derivación de la conclusión a partir de las premisas establecidas, y la justificación externa, la que somete a prueba el carácter fundamentado de sus premisas (Atienza, 2016; Moreso y Vilajosana, 2004, Zorrilla, 2010, entre otros).

El abordaje de las indeterminaciones<sup>1</sup> del derecho en términos de desacuerdos entre juristas ha ido ganando terreno como forma de reconstrucción de estos casos difíciles. Como precedente de este giro podemos citar el trabajo de Dworkin en los *taking rights seriously* (1977), cuando señala la incapacidad del positivismo respecto a la comprensión de la importancia de los desacuerdos de los juristas, sobre todo

---

<sup>1</sup> En el presente trabajo utilizaremos un criterio amplio de indeterminación jurídica, sin embargo, algunos autores prefieren un concepto restringido de indeterminación jurídica a los casos de ambigüedad y vaguedad, subdeterminación a los casos de aparición de lagunas y conflicto normativos, a los casos de conflicto entre reglas, entre reglas y principios o directrices y entre principios jurídicos.

respecto al papel de los principios y los conflictos normativos. La publicación de *Law and Disagreement* (1999) de Jeremy Waldron implicó otro importante momento de esta preocupación. En los últimos años, se ha profundizado esta preocupación en los textos de importantes teóricos del derecho, principalmente en exponentes del escepticismo genovés y la escuela de Girona (Ratti, 2008, Luque Sánchez y Ratti, 2012; Luque, 2013, Rapetti, 2019, Ramírez Luduena, 2012 ).<sup>2</sup> Estos antecedentes permiten comprender la importancia de la relación entre desacuerdos entre juristas y la argumentación jurídica.

Sin embargo, considero que no se han explorado suficientemente los aportes que, en el campo de la epistemología social, se han desarrollado a partir de los estudios sobre epistemología del desacuerdo. En términos amplios, el interés por el desacuerdo se puede remontar al texto de Fogelin (1985/2005) sobre desacuerdos profundos, que ha generado un intenso debate sobre la posibilidad de superación racional o no de cierto tipo de desacuerdo en los que los individuos no comparten creencias de base, marcos y trasfondos conceptuales y/o vivenciales.<sup>3</sup> Aunque la naturaleza de la discusión sobre los desacuerdos profundos sigue provocando atención y se puede vincular al debate instalado en el campo jurídico por Waldron (1999) el abordaje epistemológico se ha trasladado en las últimas décadas especialmente a los desacuerdos entre pares epistémicos.<sup>4</sup> Es decir, al tipo de desacuerdos en los que sujetos que a los que se presentan aproximadamente la misma evidencia ante sí y son aproximadamente iguales en sus virtudes epistémicas presentan diferentes creencias diversas e incompatibles entre sí sobre el mismo fenómeno (Pallitto, 2018).

El objetivo de nuestro trabajo consiste en analizar la fecundidad de la epistemología del desacuerdo, para clarificar la noción de caso difícil (dimensión conceptual) y principalmente para dar cuenta del alcance de la obligación de motivar la sentencia (dimensión prescriptiva). La exploración implica de alguna manera extender el campo de aplicación de nociones como la de “desacuerdo entre pares epistémicos” no solo a la disposición para revisar las creencias de los juzgadores sino también para evaluar el alcance de la obligación de realizar la justificación externa de las premisas, es decir, cuando el juzgador tiene una carga adicional argumentativa en la resolución de los casos.

---

<sup>2</sup> La compilación de Pau Luque Sánchez y Giovanni Battista Ratti, *Acordes y desacuerdos*, es un excelente ejemplo de esta mirada en común de dichas escuelas sobre este punto. A partir de diversos aspectos de los desacuerdos jurídicos exponen Riccardo Guastini, Jordi Ferrer Beltran, Pau Luque Sánchez, Diego Papayanis, Lorena Rodríguez Ludueña, Joan Josep Moreso, Federico Arena, entre otros importantes expositores.

<sup>3</sup> Fogelin es escéptico respecto a lograr acuerdos racionalmente en esta clase de desacuerdos, pero no implica que no puedan serlo irracionalmente mediante técnicas persuasivas. Es extenso el debate originado con respecto a la salida racional de esta clase de desacuerdos, autores como Felman y Adams aceptan la posibilidad de dar solución racional a esta clase de desacuerdos. Felman concretamente señala la posibilidad de la suspensión del juicio. Otros autores, por el contrario, como Davson-Gale así como Campolo, extienden el concepto de desacuerdo profundo, incluso en los que hay creencias compartidas.

<sup>4</sup> Como afirma Pallitto (2018) este punto se refiere a la pregunta respecto a cómo debería un sujeto ajustar sus actitudes doxásticas en virtud del desacuerdo con un par epistémico. Sobre esta pregunta concreta parece existir, afirma el autor citado, una contraposición entre posturas conciliadoras y posturas obstinadas. Las primeras, consideran que, frente al desacuerdo entre pares epistémicos, lo razonable es suspender el juicio o cambiar de posición adoptando la posición del otro (Christensen, 2007; Elga, 2007; Feldman, 2005). Las segundas sostienen que, bajo ciertas condiciones, es racional mantener las posiciones iniciales (Kelly, 2010; Lo Guercio, 2012, 2015, 2016; Wedgwood, 2010).

Específicamente, en este trabajo comenzaremos por dar cuenta de los aspectos centrales de la argumentación jurídica, poner de manifiesto la noción de justificación, justificación interna y externa y, principalmente, la complejidad de la noción de “caso difícil”; posteriormente ensayar una reconstrucción de las alternativas de este concepto en términos de desacuerdo, y ensayar la aplicación de una noción de “desacuerdo posible entre pares” para ampliar el campo de las alternativas disponibles y evaluarlas a partir de su capacidad de, simultáneamente, 1) dar cuenta de ciertos aspectos centrales de la práctica de la justificación jurídica en los procesos, principalmente de las decisiones jurisdiccionales y 2) cumplimentar ciertos ideales normativos del sistema.

## 1. La justificación de la decisión judicial

Para entender los problemas de la justificación de las decisiones jurisdiccionales es preciso comprender cómo se encuentra compuesto esencialmente el “sistema normativo del juez”, establecido como el conjunto de directivas o deberes básicos de las autoridades jurisdiccionales a la hora de aplicar el derecho, que le dan forma a la tarea jurisdiccional e impactan sobre la determinación de la necesidad del ejercicio de la discrecionalidad justificada frente a la aparición de los casos difíciles.<sup>5</sup>

Los estados de derechos contemporáneos establecen tres principios básicos para la tarea jurisdiccional (Alchourron y Bulygin, 2017; Moreso, 2004; Bulygin, 1991):

- El principio de inexcusabilidad: implica que los jueces deben resolver todos los casos que se les someten a juzgamiento dentro de la esfera de su competencia. Esto se manifiesta en la regulación jurídica como prohibiciones de abstenerse de decidir un caso pese a la oscuridad de los hechos o dificultad de identificar la norma.
- El principio de justificación: toda decisión judicial no arbitraria requiere un fundamento o razón; esto implica la obligación de los jueces de exponer las razones de las decisiones jurisdiccionales. Hay diversas justificaciones a esta obligación, pero, en general, está fundada en la necesidad de evitar sentencias arbitrarias.
- El principio de legalidad: no cualquier razón puede dar fundamento a una decisión jurídica. Las decisiones judiciales deben ser fundadas en derecho, esto es, *prima facie*, normas jurídicas positivas generales.<sup>6</sup>

La exigencia de cumplir todos estos principios de manera conjunta implica que la decisión judicial se reconstruya necesariamente como un silogismo jurídico en el que encontramos una premisa necesariamente normativa compuesta, *prima facie*, por una norma jurídica positiva general. Esta premisa normativa se aplica a una situación fáctica, que implica la necesidad de establecer una plataforma fáctica fundada en las pruebas rendidas en la causa. y que, finalmente, de ambas premisas se siga una

---

<sup>5</sup> En la teoría de la argumentación estándar, los casos difíciles y los límites de la discreción judicial están indisolublemente vinculadas. Así Vilajosana (2007, p. 122) luego de enumerar los casos de indeterminación del derecho afirma: “Para acabar es oportuno recordar, que la discrecionalidad tiene el peligro de caer en la arbitrariedad si las decisiones que toman los jueces no están fundadas en la medida de lo posible en las premisas normativas y fácticas correspondientes y si están no se apoyan en razonamientos más o menos compartidos. Resulta indispensable, en un estado de derecho, que toda decisión explicita las razones en favor de la misma”.

<sup>6</sup> Sobre la complejidad de la exigencia del principio de legalidad confrontar Hernández Marín (2005).

conclusión jurídica que está manifiesta en la parte resolutive de la sentencia y que establece una norma jurídica individual.

De esta manera, justificar y motivar una decisión judicial y, en general, todas las tareas de la práctica de la aplicación del derecho, se identifica con establecer la premisa normativa y una premisa fáctica de la cual derive lógicamente la conclusión jurídica. Así Bulygin (1991, p. 356) sostiene:

Justificar o fundar una decisión consiste en inferir una inferencia o razonamiento lógicamente válido, entre cuyas premisas figura una norma general y cuya conclusión es la decisión. Una decisión fundada es aquella que se deduce lógicamente de una norma general (en conjunción con otras proposiciones fácticas y a su vez, analítica). La decisión judicial no solo debe ser fundada, sino, además, debe ser fundada en normas jurídicas y en las circunstancias del caso. Esto significa que las normas generales que constituyen el fundamento normativo de la decisión deben ser -al menos en principio- normas jurídicas, y las proposiciones empíricas que integran los considerandos de la sentencia deben corresponder a las circunstancias del caso debidamente probados en autos.

A pesar de los cuestionamientos respecto a la limitaciones que presenta esta concepción de la fundamentación normativa desde diversos pensadores, lo cierto es que esta es la doctrina estándar actual de la justificación jurídica y sobre la cual es posible el análisis de los elementos y los problemas fundamentales de la aplicación del derecho por parte de los órganos destinados a cumplir la función jurisdiccional, de los operadores del sistema y de los juristas teóricos que realizan la dogmática jurídica y comprende la tarea argumentativa que desarrollan, lo cual representa el paso previo necesario para comprender nuestra exploración sobre la epistemología del desacuerdo en aspectos centrales de esta posición.

El silogismo jurídico tiene la estructura de un silogismo *modus ponens*, ya que la premisa normativa se presenta como una proposición condicional con un antecedente de hecho y una consecuencia jurídica. Una segunda premisa fáctica que se presenta como una proposición categórica que afirma el antecedente y una consecuencia jurídica que establece en forma categórica que afirma la consecuencia del condicional.

La consecuencia de esta conjunción de deberes consiste en la obligación que tienen los juzgadores cuando el sistema presenta defectos porque existan casos difíciles (por indeterminaciones normativas provocadas por lagunas normativas, contradicciones, ambigüedades, oscuridad en cuanto a la forma de fijar los hechos u otros tipos de casos difíciles) y no es posible la simple derivación lógica; deben resolver esos casos recurriendo a ciertas herramientas argumentativas pertenecientes a la cultura jurídica como son los métodos interpretativos, los criterios de solución de antinomias, argumentos para integrar el derecho, presunciones y cargas probatorias entre otras.

## 2. La estructura del silogismo jurídico

El silogismo jurídico es la estructura clave de la tarea justificatoria del derecho a la hora de su aplicación y de la doctrina jurídica en cuanto colabora en esta. Así, la justificación de las resoluciones en las cuales se aplica el derecho puede ser reconstruida en la forma de un silogismo jurídico. La decisión judicial de un caso individual contenida en el resuelto de la sentencia sería la consecuencia, la derivación lógica de una premisa normativa y una premisa fáctica desarrollada en el considerando de dicha resolución. De la misma manera, vemos que esta estructura básicamente se repite en escritos como las demandas de cualquier tipo o una denuncia, en los que el resuelto es sustituido por el *petitum* pero que sigue siendo una derivación de los hechos y derechos expuestos en esos escritos. Por otro lado, vemos la tarea argumentativa que se expresa en los alegatos para acreditar el contenido de estas premisas fácticas y normativas.

Chiassoni (1997), respecto al análisis silogístico del razonamiento jurídico, afirma que es posible diferenciar las teorías que las sustentan, siendo que básicamente están sosteniendo tesis diferenciadas. Así distingue entre 1) teorías silogísticas del razonamiento decisorio, 2) doctrinas silogísticas del razonamiento decisorio, 3) teorías y doctrinas silogísticas del razonamiento decisorio, y 4) metodología de análisis de sentencias.

1) Las teorías silogísticas del razonamiento decisorio establecen que el razonamiento que ocurre en la mente del juez al momento de llevar a una decisión jurídica de hecho es un razonamiento silogístico que contiene los elementos antes descritos. El silogismo jurídico sería, entonces, la forma de la actividad cognitiva desarrollada por los jueces, que identifican la norma aplicable y el hecho y de la cual deducen la consecuencia.

2) Las doctrinas silogísticas tienen un carácter prescriptivo, a diferencia del carácter descriptivo y cognitivo de las primeras. El razonamiento del juez debe consistir en un razonamiento de tipo silogístico. Esta prescripción es propia de la ideología jurídica liberal. El representante fue el Marqués de Beccaria, quien expuso:

En todo delito debe establecer el juez un silogismo perfecto: la premisa mayor corresponde a la ley general, la menor a la acción conforme o no con la ley, la conclusión a la libertad o a la pena. Cuando el juez, por fuerza o por voluntad, quiere efectuar más de un silogismo, abre las puertas a la incertidumbre. (1766, citado por Chiassoni, 1997, p. 78)

Acatar la tarea aplicativa y evitar ejercicios como la interpretación de la norma y otras formas de intervención discrecional es propio del formalismo de estas doctrinas, que veían en la doctrina del juez como boca de la ley, una manera de que se respete la voluntad general expresada en la norma. Era preciso para este formalismo la necesidad de minimizar la indeterminación jurídica presente en los sistemas normativos y, por tanto, minimizaban como veremos la existencia de casos difíciles y la necesidad de tomar decisiones por parte del juez para resolverlos.

3) Las teorías y doctrinas silogísticas del razonamiento justificatorio ya no ponen su eje en la forma en que los jueces llegan o deben llegar a las decisiones en las que aplican

el derecho, es decir, al contexto de descubrimiento, sino en el contexto de justificación de la sentencia. No importa tanto la existencia de razonamiento como forma de reconstruir la decisión sino la justificación de la decisión. Las teorías silogísticas del razonamiento establecen que la estructura silogística es una descripción correcta del razonamiento justificatorio. Las doctrinas silogísticas establecen que el silogismo jurídico es la estructura que se debe realizar para cumplimentar un conjunto de exigencias características de los estados democráticos de derecho. Como hemos visto al inicio del presente artículo, hay acuerdo en que estas exigencias de los Estados de derecho, ampliamente compartidas por los principales exponentes de la teoría del derecho y la teoría de la argumentación jurídica, están basadas en el principio de inexcusabilidad, legalidad y justificación. Los más claros exponentes de estas doctrinas son Alchourron y Bulygin (2017).

Por último, la mayoría de los estudios actuales dentro de la teoría de derecho y de la argumentación jurídica combinan el enfoque descriptivo y normativo del razonamiento justificatorio siendo tanto teorías como doctrinas del razonamiento justificatoria.

La última posición, fundada en el escepticismo jurídico y que tiene como a uno de los propios representantes al propio Chiassoni (1997), es establecer al silogismo jurídico como una metodología de análisis de decisiones judiciales, más que como una descripción o prescripción sobre el razonamiento justificatorio. Esta limitación supone la tesis de que la justificación contenida en la sentencia puede ser reconstruida racionalmente como un tipo de razonamiento silogístico a los fines de poder evaluar tanto el silogismo central de la decisión como los razonamientos concatenados que la conforman. Aquí el papel de la decisión es central porque ante las diversas dificultades el juez debe enfrentarse a tomar decisiones sobre diferentes opciones que se presentan en los casos difíciles. El eje de que sea una metodología está en su capacidad para evaluar la corrección de la construcción de las premisas y derivación de conclusiones, es decir en evaluar las justificaciones internas y externas del razonamiento presente en una decisión judicial.

Estos últimos enfoques no son necesariamente incompatibles. Los principales autores contemporáneos dirían que utilizan a la teoría y la doctrina de la justificación cuando realizan estudios respecto a la teoría del derecho o la teoría de la argumentación y las presentan como metodología cuando intentan justificar la forma de análisis de la tarea de los juristas. Ejemplos centrales de esta combinación los podemos encontrar en Zorrilla (2010), Moreso, (2004); Alchourron y Bulygin, (2017) entre otros, quienes presentan al silogismo jurídico como metodología de análisis de la tarea de los juristas a la hora de identificar y solucionar problemas jurídicos, además de ser parte central de sus formas de establecer la estructura del derecho y sus problemas en el nivel de la teoría del derecho y realizar un aporte significativo a la teoría de la argumentación jurídica.<sup>7</sup>

---

<sup>7</sup> Nuestra posición en particular se inscribe en esta línea de trabajo y esto podrá ser visibilizado a través de diversas formas de tratamiento del problema de la justificación a partir de diversos niveles de análisis.

### 3. Caso difícil y la justificación interna y externa

La teoría de la argumentación jurídica en su desarrollo ha puesto su acento en las críticas a las teorías y las doctrinas del razonamiento jurídico centradas en una concepción formalista de la aplicación del derecho. Rechazan, por un lado, que esta deba aplicarse al contexto de descubrimiento de la decisión judicial como así también rechazan el ocultamiento de los problemas de indeterminación del derecho y del desacuerdo entre juristas. Para ello, se basan en una distinción entre casos fáciles y casos difíciles y entre justificación interna y externa del razonamiento jurídico. La justificación interna de una decisión de aplicación jurídica corresponde a la corrección lógica de la derivación. Es decir que lo que evaluamos en la justificación interna es que, asumidas determinadas premisas normativas y fácticas como correctas, la conclusión jurídica se derive lógicamente de ellas. En los casos “fáciles” la labor argumentativa del aplicador radica en efectuar una inferencia de este tipo. Wróblewski (1979, 2018) ha llamado al primer tipo de justificación “interna” haciendo alusión a la validez de una inferencia a partir de premisas dadas y está conectada con la racionalidad interna. Cuando preguntamos si una decisión ha sido apropiadamente inferida de sus premisas, estamos hablando de la racionalidad interna:

La justificación interna (a la que de aquí en adelante nos referiremos por injustificación) está relacionada con la racionalidad interna de la decisión jurídica. Una decisión está injustificada si se infiere de sus premisas según las reglas de inferencia aceptadas. La condición de injustificación es la existencia de una regla con la que poder verificar la racionalidad interna de la decisión. La validez de las premisas se da por supuesta. (Wróblewski, 2018, p. 39)

Es por ello que se ha dicho en la teoría de la argumentación que la justificación interna es “la justificación de una conclusión de una inferencia” (Moreso, et al. 1992, citado por Jaramillo Zuluaga, 2012) o un asunto reservado a la lógica deductiva (Atienza, 2000, 1991/2016).

Para la teoría de la argumentación contemporánea, el rasgo característico de la práctica jurídica no se encuentra en los casos fáciles y la restricción a esta clase de casos sino a la existencia de casos en los cuales el aplicador del derecho a la hora de establecer la premisa fáctica y/o la premisa normativa requiere nuevas argumentaciones que pueden o no ser deductivas. Al segundo tipo de justificación, la cual somete a prueba el carácter fundamentado de sus premisas, la denominó Wróblewski (1971/2018) justificación externa. La primera refiere a una cuestión de lógica deductiva, pero en la justificación externa hay que ir más allá de la lógica formal en sentido estricto. La justificación externa implica la necesidad de identificar una solución para problemas jurídicos que surgen en la identificación de las premisas y que nos enfrenta a una duda sobre la elección de la respuesta que corresponde, y, en segundo lugar, implica realizar la exposición de las razones de hecho y de derecho que justifican la elección. Es decir, se necesita la exteriorización del porqué de las premisas de hecho y de derecho que el aplicador afirma para arribar a la solución del caso.

#### 4. Los casos principales de indeterminación jurídica

Neil McCormick (1978/1997) es uno de los principales expositores de esta distinción entre casos fáciles y casos difíciles, y asimismo los problemas jurídicos que considera que son las fuentes habituales de la dificultad de los casos. Los casos fáciles no presentan problemas jurídicos de indeterminación en sus premisas, bastaría la justificación interna de las premisas. Mientras que, si nos encontramos con problemas jurídicos que implican casos de indeterminación de las premisas normativas o fácticas, estaríamos frente un caso difícil, en el que sería necesaria una justificación adicional de determinación de cada una de dichas premisas.

¿Pero qué problemas son aquellos que hacen que un caso sea difícil? No hay un acuerdo sobre la forma de establecer la clasificación de estos, pero existe cierta coincidencia en considerar que algunos de estos casos se relacionan con la identificación de la premisa normativa exclusivamente y otros a la premisa fáctica o la adecuación entre estas. McCormick (1978/1997) los clasifica en cuatro principales: 1) problemas de relevancia, 2) problemas de interpretación lingüística, 3) problemas de subsunción o calificación, y 4) problemas de prueba. Los dos primeros afectan a la premisa normativa y los segundos, a la premisa fáctica (Atienza, 2000).

El problema de relevancia plantea el obstáculo de determinar la existencia de una norma aplicable y las discusiones que pueden existir respecto a cuál es la aplicable en el caso de existir más de una postura al respecto. El problema de interpretación surge con la indeterminación producida a partir de una ambigüedad lingüística o semántica que produce más de una lectura posible. El problema de calificación es cuando se discute si el hecho puede subsumirse en el supuesto de hecho descrito en el antecedente de la norma. El problema de prueba se refiere a la indeterminación respecto a establecimiento de algún elemento relevante de la premisa menor.

Otra clasificación posible es aplicando los desarrollos de Alchourron y Bulygin (2017) en sus estudios de metodología de la investigación jurídica aplicada a los sistemas normativos, y que permite distinguir entre 1) problemas interpretativos, 2) problemas lógicos en el sistema normativo: contradicción normativa, redundancia e incompletitud si se registra un caso de laguna normativa, 3) lagunas de reconocimiento, 4) lagunas de conocimiento, 5) lagunas axiológicas.

Alchourron y Bulygin (2017), como vemos, además de los problemas interpretativos descritos, establecen que existe una serie de inconvenientes a la hora de resolver un problema normativo, esto es, de resolver si una acción es prohibida, obligatoria o facultativa según cierto sistema normativo. Los primeros son defectos lógicos de sistemas como: 1) la incoherencia, cuando existe una contradicción normativa, al presentar el sistema normativo soluciones jurídicas distintas e incompatibles para un mismo caso del universo de casos. 2) La incompletitud, cuando existe una laguna normativa, al presentar el sistema normativo un caso del universo de casos sin solución normativa. 3) La redundancia, cuando el sistema normativo presenta un caso que queda regulado con más de una solución idéntica por las normas que componen ese sistema.

Además de la laguna normativa que determina la incompletitud del sistema, para estos autores existe otras clases de problemas que los juristas también llaman lagunas pero que deben ser distinguidas. Los autores en el libro analizado realizan un estudio

sistemático del concepto de laguna, diferenciando las lagunas normativas (ausencia de solución para algún caso), de otras clases de lagunas: 1) Lagunas de conocimiento: casos individuales que, por falta de conocimiento de las propiedades del hecho, no se sabe si pertenecen o no a un caso genérico (corresponden a los problemas de prueba denunciados por Neil McCormick). 2) Lagunas de reconocimiento: casos individuales en los cuales no se sabe si el caso individual, por falta de determinación semántica de los conceptos que caracterizan a un caso genérico, pertenece o no al caso genérico (corresponde a los problemas de calificación jurídica de McCormick). 3) Lagunas axiológicas: presencia de una solución insatisfactoria (hay solución para un caso, pero dicha solución es axiológicamente insatisfactoria). Corresponde parcialmente a los problemas teleológico-axiológicos y conflicto de derechos, que son especialmente relevantes para una reflexión sobre los principales casos de posible aparición de desacuerdos profundos en la práctica jurídica.

En el giro hacia la consideración respecto a la relación entre casos difíciles desde la óptica del desacuerdo, Dolcetti y Ratti (2012) establecen una taxonomía de los desacuerdos entre los juristas, que contemplan los desacuerdos de reconocimiento, los interpretativos, los decisionales y los axiológicos, que coinciden en gran medida con las ya mencionadas clasificaciones.

Los casos difíciles dan lugar al desacuerdo a la hora de la aplicación del derecho y estos desacuerdos como mostraremos en los puntos subsiguientes son su principal forma de manifestación. De tal manera, que pueden construirse, a partir de su análisis a partir del aporte de la epistemología del desacuerdo, una herramienta conceptual operativa para la clarificación de la identificación de casos difíciles y del alcance de la obligación de realizar la justificación externa de estos por parte de las autoridades judiciales.

## **5. Problema de la determinación del caso difícil y el alcance de su exigencia**

Como vemos son muchas las posibilidades de calificación de las indeterminaciones que se manifiestan en los desacuerdos entre los juristas, pero recurriendo a Navarro (1993) podemos distinguir entre el enfoque conceptual respecto a los casos difíciles, lo que nos lleva a la pregunta sobre qué es cuando nos enfrentamos a un caso difícil, un enfoque descriptivo sobre qué hacen los juristas frente a los casos difíciles y un enfoque prescriptivo sobre qué deben hacer los jueces y los juristas en general frente a los casos difíciles.

Por lo establecido en los puntos anteriores, existe una relación estrecha entre estos enfoques: la existencia de caso difícil es relevante para poder determinar la exigencia prescriptiva de justificación externa por parte del juez.

La idea es ver en qué sentido la noción de desacuerdo puede ayudar a clarificar el concepto de caso difícil, a través de una definición operativa de esta, y establecer con más claridad el alcance de la exigencia de justificación. La fertilidad del recurso a la idea de desacuerdo como veremos posteriormente nos puede mostrar algunos de los rasgos que la relación desacuerdo-argumentación asume en los contextos institucionalizados de la decisión jurisdiccional.

Para comenzar intentaremos construir una serie de alternativas que toman como base la idea de desacuerdo y establecer algunas críticas centradas en la capacidad de estas explicaciones para reconstruir la práctica o para cumplir ciertas exigencias valorativas presentes en los sistemas normativos.

### 5.1. La primera alternativa: El estado de duda en el aplicador

La primera alternativa es requerir un estado de duda en el aplicador sobre un aspecto relevante de la premisa normativa o fáctica. La duda puede caracterizarse como indeterminación o indecisión en el juicio a partir de dos o más hipótesis (Nievas Fenoll, 2013).

Esta posición indicaría que se configura un caso difícil sí y solo sí existe una duda en el aplicador del derecho sobre la configuración de aspectos relevantes de la premisa normativa o la fáctica. Esta alternativa parece la más alejada de la idea común de desacuerdo; sin embargo, hay quienes piensan que esta puede ser reconstruida en forma de un desacuerdo interno del sujeto aplicador en el iter de su razonamiento.<sup>8</sup>

A esta alternativa se le puede objetar tanto que no reconstruye la práctica ni consideraciones prescriptivas que podrían ser atendidas. Es la más infraincluyente de las alternativas disponibles.

Si la condición de duda fuera suficiente para la existencia de un caso difícil y determinara el alcance del deber de justificación, un primer problema es que no podría existir un criterio externo de control y público de esta, que es un punto central de la exigencia de motivación.

El segundo problema respecto a la necesidad y suficiencia del criterio es su inadecuación con la práctica y los ideales normativos del sistema jurídico. Aquí algunos problemas del orden descriptivo, los jueces no motivan su sentencia en la forma de un *iter* racional que han tomado para llegar a la resolución y, en general, no presentan los casos difíciles como casos de dudas internas y subjetivas. En general, se presenta más como un hecho exterior y objetivo. Asimismo, en la práctica se presentan casos en los cuales el juez justifica y debe justificar, más allá de su duda interna, el ejemplo, más claro es la existencia de un pedido expreso de las partes en sus presentaciones iniciales

---

<sup>8</sup> Para entender mejor la posición y la crítica a esta debemos recurrir a la motivación acto y motivación documento y entre contexto de descubrimiento y contexto de justificación. Hay cierto acuerdo en que la necesidad de la expresión de las razones que justifican una decisión puede ser concebida de dos maneras, justificación-acto y justificación-documento. La justificación acto es concebida como la reconstrucción del *iter* racional que llevo a cabo para llegar a una conclusión. El juez lo que debe expresar en su motivación fueron los distintos estados y decisiones que tuvo que llegar para tomar una decisión. La motivación documento es concebida como la exposición de las razones justificantes de la decisión. Es decir, la identificación de la premisa normativa y de la premisa fáctica. La teoría de la argumentación jurídica se inclina a decir que la primera constituye una parte del contexto de descubrimiento de la decisión y, por tanto, por fuera de los intereses de esta, ya que es el campo de otra clase de estudios científicos tales como la psicología judicial o la sociología jurídica. Para la mayoría de los autores la teoría de la argumentación jurídica debe ocuparse del análisis de problemas que presenta el razonamiento jurídico y la descripción y evaluación de los argumentos justificatorios en el área del derecho, por lo que queda por fuera del ámbito de su análisis.

Lo que implicaría esta primera alternativa es que debemos incorporar la motivación acto y el análisis del contexto de descubrimiento, ya que ahora sería necesaria la descripción del iter racional y los estados de duda sobre cuestiones relevantes para la identificación de la premisa normativa y fáctica, para saber si la justificación de la resolución es suficiente.

o en los alegatos de considerar la existencia de un problema jurídico determinado y la hipótesis de resolución que propone la parte. Verbigracia, el demandado afirma en su contestación de demanda o en su alegato que un determinado término dentro de la ley aplicable debe ser tomando en cuenta en un sentido diferente al expresado por el actor en su demanda. Aunque al juez no tuviera duda sobre la existencia del término debería justificar igualmente, pues se entiende en el ámbito jurídico que la exigencia de la sentencia de ser fundada lógica y legalmente lo lleva a tener que respetar el principio de razón suficiente y una forma general de pensar la violación de este principio es la ausencia de motivación sobre un argumento relevante presentado por las partes para la identificación de la premisa normativa o fáctica. Esto lo lleva a tener que decidir entre las hipótesis interpretativas en pugna y tomar una decisión, bajo pena de ser declarada una sentencia arbitraria en su defecto.<sup>9</sup>

Asimismo, en el análisis de la tercera, cuarta y quinta alternativa, como abordaremos *infra*, analizaremos otros supuestos en los que tampoco parece, *prima facie*, necesaria la existencia de una duda para la configuración del caso difícil y su justificación.

Podemos establecer, entonces, que la duda es un estado característico frente a problemas de indeterminación de la premisa normativa o fáctica del silogismo jurídico, pero no es una condición necesaria ni suficiente para la configuración de un caso difícil ni para definir el alcance de la exigencia de justificación.

Una pregunta diferente es si la presentación de las partes de la existencia de un problema jurídico y diversas formas de resolución de este y/o existentes en la cultura jurídica y/o presentada por otro aplicador en un tribunal colegiado o un posible par epistémico que resuelva el caso (alternativa 2, 3, 4, 5) el juez o jueza, debería tener una disposición al cambio de actitud doxáctica, y poner en duda su creencia. En los apartados siguientes, realizaremos algunas reflexiones al respecto, que van más allá de la propuesta pero que están relacionadas con discusiones características dentro de la epistemología del desacuerdo.

## **5.2. La segunda alternativa: El desacuerdo de las partes en el proceso**

La segunda idea de “caso difícil” es establecer como condición necesaria y suficiente el desacuerdo entre las partes en un proceso (ejemplo: actor y demandado, fiscal y defensa en los procesos penales, etc.) respecto a la forma relevante de identificar la premisa normativa o la fáctica. En este caso, el desacuerdo se presenta en el caso concreto patentizado en la presentación de posiciones incompatibles de las partes en el proceso, por ejemplo, respecto a la interpretación del texto de la norma, la forma de integrar una laguna normativa, la forma de establecer una presunción o carga de la prueba respecto a un hecho oscuro, etc.

---

<sup>9</sup> Como ejemplo, la Corte Suprema de justicia de la nación lo ha desarrollado como uno de los supuestos de la doctrina de la sentencia arbitraria manifestada en diversos fallos a partir del caso “Rey c/ Rocha”; la Corte Interamericana Justicia por su parte ha declarado en la causa “Tristán Donoso vs. Panamá” se afirma que la sentencia debe incluir en la motivación las argumentaciones de las partes, de tal manera que la justificación del fallo debe mostrar que han sido analizados y valorados los alegatos de las partes. En la causa Chocrón Chocrón Vs. Venezuela” del año 2010, luego de reiterar la doctrina sentada en el caso “Tristán Donoso”, se fijó el principio de completitud de la motivación al afirmar, las decisiones que adopten los órganos internos que puedan afectar derechos humanos deben estar debidamente fundamentadas, pues de lo contrario serían decisiones arbitrarias.

En esta segunda alternativa, se configurará un caso difícil si existe un desacuerdo en el caso concreto a través de la presentación de posiciones incompatibles respecto a un aspecto relevante de la identificación de la premisa normativa o la fáctica.

Como hemos analizado en el apartado anterior, el alcance de la exigencia de una justificación legal y lógica de las resoluciones judiciales ha sido entendido como exigencia de oír los argumentos de las partes sobre aspectos relevantes de la identificación del derecho y los hechos y dar respuesta a los problemas de indeterminación planteados por las partes y sus hipótesis de resolución.

Esta alternativa parece adecuada desde el punto de vista de las prescripciones de los sistemas normativos, así como también luce adecuada desde el punto de vista descriptivo ya que es una práctica característica de los jueces al momento de justificar su decisión, describir y analizar los problemas jurídicos de indeterminación planteados por las partes y expedirse sobre sus hipótesis de resolución. Sin embargo, si bien constituye un criterio que se presenta como suficiente para la exigencia de la justificación externa de las premisas, no es una condición necesaria de este, pues hay supuestos en los cuales es posible para el juez o jueza identificar problemas de indeterminación más allá de los identificados por las partes y tener que considerar hipótesis de resolución de estos.

Es un principio aceptado dentro del sistema de normas secundarias dirigidas al juez o a la jueza que este es experto en derecho y que, por tanto, puede y debe apartarse de las identificaciones de las premisas normativas establecidas por las partes si considera que estas son incorrectas. La readecuación se realiza bajo el principio de "*in iura novit curia*" y, por lo tanto, el juez o la jueza también puede identificar problemas de indeterminación de esta premisa más allá de lo pedido. Por ejemplo, puede identificar problemas interpretativos del texto legal, declarar la existencia de lagunas, o problemas clasificatorios, de un problema de conflicto, etc. independientemente que estos hayan sido identificados por las partes o surjan de las hipótesis de resolución brindadas por estos. En la práctica también es un hecho común que así lo realice.<sup>10</sup>

Un último punto para considerar es si el juez debería, ante el planteo de las partes sobre la existencia de un problema de indeterminación y las soluciones que ofrecen a este, además de la necesidad de justificar su solución atendiendo a estos planteos también realizar una revisión de sus creencias. Para ello, debemos presentar algunas ideas centrales de la epistemología del desacuerdo. Rodríguez (2019) señala que existe una pregunta general respecto qué debemos epistémicamente hacer frente al desacuerdo de un par epistémico y una pregunta más específica dentro de este campo: "(PR) ¿Qué debemos hacer (doxásticamente) con nuestra creencia específica acerca de que p, cuando descubrimos que alguien está en desacuerdo con nosotros, y además tenemos buenas razones para creer que se trata de un par epistémico?" (Rodríguez, 2019). ¿Debo cambiar de creencia? ¿Debo mantenerla? ¿Debo cambiar mi nivel de confianza en esta, debo suspender mi juicio? Son algunas de las preguntas que se siguen de esta situación.

---

<sup>10</sup> En algunos procesos de tipo dispositivos, en donde el impulso de las partes y la determinación de los límites de la disputa dependen de las peticiones de las partes, hay discusiones no sobre la existencia del principio sino sobre sus límites, al tener que conjugarse con el principio de coherencia que implica la idea de no fallar *extra petita*, es decir más allá de lo petitionado por las partes. Un ejemplo de esta clase de procesos es el proceso civil.

Lo Guercio (2016) establece que sobre estas es posible distinguir entre dos posturas extremas, por un lado, posturas conciliatorias y, por otro, posturas obstinadas. Para las primeras, el descubrimiento del desacuerdo con un par epistémico señalaría la necesidad de revisar la creencia significativamente mientras que, en la postura obstinada, que es posible mantener, bajo ciertos supuestos, la creencia sin afectación por la existencia de otro par epistémico. B. Frances y J. Matherson, J (2019) también distinguen entre dos visiones contrarias como son representada por la *Equal Weight View* que es una postura conciliatoria, la *steadfast view* que representa la postura no conciliatoria y un conjunto de posturas intermedias entre ambas como son el punto de vista *justificationist view* y el total *evidence View*.<sup>11</sup>

La idea de paridad epistémica misma ha traído discusiones respecto a su conformación, sin embargo, la concepción más estándar de esta y que será la que tomaremos aquí señala:

Paridad Epistémica Dos sujetos son pares epistémicos respecto de una proposición P si y solo si (1) poseen (aproximadamente) las mismas virtudes cognitivas, (2) poseen (aproximadamente) la misma evidencia. La idea es que dos individuos son pares epistémicos cuando ninguno posee una ventaja epistémica por sobre el otro en términos de acceso a la evidencia o capacidad para evaluar dicha evidencia. (Lo Guercio, 2016, p. 327)<sup>12</sup>

Si tomamos la definición estándar de este formulada vemos que la noción implica al menos dos condiciones: la misma evidencia y la virtud epistémica, podemos preguntarnos si las partes respecto al juez representan un par epistémico. Efectivamente las partes como los jueces se enfrentan a la misma evidencia no solo fáctica sino a un mismo cuerpo normativo. Si bien entonces parece estar satisfecha esta condición, no parece suceder lo mismo con respecto a la virtud epistémica. Dentro de las virtudes epistémica más representativas se encuentra la virtud de la imparcialidad. Las partes en el proceso representan justamente la visión parcial a partir de un interés de cada uno de los polos del proceso (actor y demandado, defensor y acusador, etc.). Por lo que *prima facie*, desde esta perspectiva, el juez no tendría razones adicionales para revisar su creencia por la existencia de un desacuerdo, pero sí se encontrará frente a un caso difícil y deberá justificar la premisa problematizada por las partes y dar argumentos que rebatan las posturas de la parte en desacuerdo con la suya.

Sin embargo, es posible ensayar algunos argumentos basados en la idea de racionalidad e imparcialidad, para demostrar cómo la autoridad jurisdiccional que resuelve un caso debe estar abierto a revisar sus creencias por más que las fuentes de las razones sean las partes y éstas no sean pares epistémicos.

---

<sup>11</sup> Para la comprensión de estas teorías y sus principales tesis confrontar Frances y Matheson (2019).

<sup>12</sup> Lo Guercio (2016) no coincide con esta definición y agrega la perspectiva epistemológica como criterio. Allí distingue entre la paridad epistémica fuerte frente a otra débil. La diferencia entre ambas es que, en la primera, además de compartir la misma evidencia y virtudes epistémicas también sus perspectivas epistémicas son semejantes mientras que en la segunda difieren. Esta diferencia entre los diversos tipos de paridad tiene efectos en generar diversos tipos de desacuerdos; en el primer caso, desacuerdos débiles, en el segundo caso, desacuerdos fuertes.

Uno de los aportes más importantes a la teoría de la argumentación y a la comprensión del valor de los desacuerdos en la epistemología se encuentra en la teoría discursiva desarrollada por Habermas y aplicada por Alexy al campo de lo jurídico. En esta teoría discursiva que se basa en una concepción comunicativa de la racionalidad, se otorga especial relevancia que tienen a la hora de llevar a decisiones imparciales en el campo teórico y práctico, el valor de los intercambios argumentativos cuando se siguen ciertas reglas del diálogo racional, vinculadas a la igualdad de los participantes en la participación de la situación dialógica, la no coacción, la carga argumentativa de los participantes que manifiestan posturas antagónicas en sus enunciaciones y el respeto de estar abiertos a dejarse convencer en función de los mejores argumentos disponibles.

El proceso judicial puede ser concebido como un espacio dialógico racional donde estas reglas se aplican y en donde el juez tiene un especial deber de imparcialidad que lo obliga tomar en cuenta los argumentos de las partes y dejarse convencer por las mejores razones. Como hemos afirmado en Villanueva (2017, p. 188):

El proceso judicial se presenta “fenomenológicamente” como un espacio dialógico donde, ciertos sujetos exhiben pretensiones de verdad sobre afirmaciones fácticas y validez de normas. Estas pretensiones son expuestas por las partes con pretensión de aceptabilidad racional, con exclusión de la imposición de la violencia, frente a otro sujeto, quien de manera imparcial quien deberá tomar decisiones respecto a los requerimientos de las partes a partir de las consideraciones de las mejores razones brindadas.

Esta práctica no puede considerarse con sentido, ni las manifestaciones de las partes no caer en contradicciones pragmáticas, si el proceso no es concebido como un espacio donde se busca un consenso racional entre los participantes, los cuales tienen un derecho a dar y exigir razones, y por tanto los partes son considerados en este sentido dignos de ser tenido en cuenta como agentes morales y racionales. Asimismo, en este espacio, en donde prima la acción comunicativa dirigida al entendimiento, la decisión final que debe tomar el tribunal de juicio, qua agente racionales y que representa el auditorio racional universal, se debe someter al resultado de la evaluación de los mejores argumentos. La decisión final del tribunal así considerado se presenta bajo tal exigencia fundamental, la de haber arribado a la misma en base a la selección de los mejores argumentos normativos y empíricos. Esta exigencia pragmática otorgará validez respecto a la verdad objetiva de las proposiciones asertivas seleccionadas para configurar la premisa fáctica como así también la corrección normativa de la premisa normativa que se encuentren en discusión.

Ahora bien, si esta es la práctica y estas son los presupuestos y principios que los sostienen pragmática y moralmente, el proceso judicial para poder llevarse a cabo de manera racional el mismo tiene que tener como ideal regulativo un conjunto de condiciones ideales de donde es posible derivar la exigencia de ser oído, de controlar la exigencia de dicha exigencia y por último la posibilidad de revisión. Una de estas condiciones básicas es los participantes, en una condición simétrica, pueden expresar su tesis y los argumentos que los sostienen, con la perspectiva de poder llegar a una resolución racionalmente motivada.... las implicaciones a las que hemos hecho referencia ut supra sobre las potestades de las partes, implican la protección de esta posibilidad y asimismo presuponen también que el juzgador las debe tomar en consideración imparcialmente. El control de que se ha considerado los argumentos imparcialmente es lo que se controla a través de la motivación.

Consideramos que esto no solo es una derivación de la teoría discursiva, sino que está presente en la práctica y en los ideales del sistema.<sup>13</sup> En las principales doctrinas procesales, con base en la doctrina constitucional y en consideraciones de moralidad política, la virtud de la imparcialidad judicial implica la idea de que el juzgador sea capaz de revisar sus creencias a partir de los argumentos brindados por las partes. Como hemos establecido, por su derecho a ser oídos, porque sus argumentos conforman parte de las razones relevantes del caso y por su capacidad para colaborar con una decisión más justa e imparcial.

### **5.3. Tercer supuesto: I desacuerdo en la cultura jurídica interna: Un desacuerdo concreto en la cultura jurídica (desacuerdo en la doctrina, en jurisprudencia, etc.)**

Un punto de vista bastante aceptado dentro de la teoría jurídica es qué la manifestación de los problemas jurídicos se encuentra en los desacuerdos existentes en la doctrina y la jurisprudencia. En este trabajo las trataremos a ambas de manera unificada bajo el título de cultura jurídica interna, aunque los componentes de esta son más amplios y realicemos un tratamiento diferenciado de ambas fuentes del derecho.

En este sentido, esta alternativa se podría establecer de la siguiente manera: Se configurará un caso difícil si existe un desacuerdo en la cultura jurídica interna (doctrina y jurisprudencia) respecto a un aspecto relevante de la premisa normativa o la fáctica.

Este enfoque tendría tal vez un importante nivel de aceptación entre los teóricos de la argumentación como lo hemos manifestado. A nivel descriptivo, es el tipo de desacuerdo que, en general, identifican los tribunales en sus sentencias como casos difíciles y al momento de resolverlos recurren a la doctrina y jurisprudencia en disputa

---

<sup>13</sup> Debo este argumento a uno de los dictaminadores de este trabajo a quien agradezco esta y otras valiosas sugerencias.

para justificar también sus decisiones y desde el punto prescriptivo también pueden desarrollarse argumentos en su favor atento el lugar de la jurisprudencia y la doctrina como fuentes directas o indirectas del derecho. En función de estos argumentos, la existencia de una contradicción en la doctrina o jurisprudencia parecería una razón suficiente para la configuración de un caso difícil y tener que razonablemente esperar que un juez justifique externamente las premisas ya sea normativa o fáctica en donde se encuentre un desacuerdo en la cultura jurídica así considerada.

A pesar de ser suficiente lo mencionado para mostrar la relevancia de otra forma de desacuerdo para la identificación del caso difícil, es posible profundizar desde la epistemología del desacuerdo no solo la racionalidad de la exigencia de justificación en estos casos sino diferenciar situaciones interesantes.

Marcaremos algunos puntos que deberán ser analizados en la profundización de este trabajo:

En primer lugar, es necesario separar para su análisis entre el tratamiento de la doctrina y la jurisprudencia, a los fines de poder distinguir los casos en los cuales hablamos de un par epistémico respecto a un superior epistémico y sus consecuencias.

a) En la doctrina, el desacuerdo entre autores configuraría, *prima facie*, un caso de desacuerdo típico entre pares epistémicos. Con lo que puede ser analizada esta clase de desacuerdo a través de las herramientas analíticas y discusiones propias dentro de la epistemología del desacuerdo (Christensen, Lackey, Kelly, entre otros).

En la relación entre el juez y la doctrina, la doctrina representaría a un superior epistémico. Frances (2018) señala que para marcar el orden inferior, par y superior epistémico hay diferentes conceptualizaciones (Elga, 2007) pero es posible recurrir a una serie de factores para determinar la posición epistémica entre los que se encuentran: a) la capacidad cognitiva para responder a la pregunta, b) la evidencia aportada para responder la pregunta, c) el conocimiento previo relevante, d) el tiempo dedicado a responder a las preguntas, e) las distracciones encontradas al responder la pregunta, f) los sesgos relevantes, e) la atención al contestar la pregunta, y h) las virtudes intelectuales poseídas.

En la doctrina encontramos a los investigadores dogmáticos expertos en cada una de las especializaciones del derecho, y que tienen especiales competencias para la detección de problemas jurídicos con un gran conocimiento previo relevante, una dedicación de tiempo y de atención mayor a la de los jueces para la comprensión de los casos difíciles, los problemas involucrados, la revisión de las hipótesis de solución. También menores distracciones en la tarea como de presencia de sesgos respecto a las partes.

b) En la jurisprudencia, respecto a un juez determinado puede referirse a jueces de la misma jerarquía en la estructura superior. Por lo tanto, podemos decir que la jurisprudencia puede ser analizada como casos de pares epistémicos o no, según consideremos el caso de los tribunales superiores jerárquicamente como casos de superiores epistémicos. Esto resulta una interesante pregunta con un importante impacto en los argumentos a favor de seguir los precedentes. ¿Los tribunales superiores son *prima facie* superiores epistémicos? Hay algunos elementos que permitirían asimilar a través de ciertas generalizaciones ambas categorías, aunque

evidentemente podríamos encontrar muchas excepciones. En este sentido, en general, a) el acceso a los tribunales superiores se da a través de evaluaciones de competencia más complejas que las desarrolladas para los jueces inferiores. b) Se toman en cuenta también los años de experiencia en el cargo, lo cual redundaría en una mayor experiencia y conocimiento previo relevante. c) Respecto a las causas que analiza son menos y sobre problemas jurídicos puntuales debatidos, con lo cual puede dedicar un mayor tiempo de dedicación a su análisis, con menores distracciones al contestar la problemática abordada.<sup>14</sup>

El criterio evaluado tiene las credenciales suficientes para ser considerado como una buena herramienta para identificar casos difíciles y, por consecuencia, extender la necesidad de justificar externamente las premisas en las cuales haya una discusión vigente en la cultura jurídica, entendida esta como desacuerdos doctrinales y jurisprudenciales. El criterio todavía, sin embargo, parece infra-incluyente respecto a dos situaciones concretas que requiere el análisis ampliar nuestra lista de criterios, como ser la existencia de un desacuerdo con un par epistémico en el interior de un tribunal colegiado y aquellos casos en los cuales, en general por su novedad, no han sido problematizados en la doctrina o la jurisprudencia.

#### **5.4. Cuarta alternativa: La posibilidad de un desacuerdo entre pares epistémicos en un tribunal colegiado**

El desacuerdo efectivo con otro u otros jueces miembros de un mismo tribunal colegiado, sobre una indeterminación de un aspecto relevante de la premisa normativa o de la premisa fáctica, también puede ser considerado un caso de manifestación de un caso difícil y la consecuente obligación de extremar el esfuerzo argumentativo en la justificación de las premisas involucradas.

---

<sup>14</sup> Uno de los revisores anónimos del presente trabajo, al cual estoy muy agradecido por sus sugerencias, señala situaciones que pueden entrar dentro de las excepciones u objeciones importantes a la asignación del papel de superior epistémico a los tribunales institucionalmente superiores: 1) La relación entre "Tribunal superior" y superior epistémico puede ser problemática e implica una serie de aspectos políticos que son discutibles. No es necesario que un tribunal orgánicamente superior sea superior epistémico que el tribunal inferior, ya podría haber casos en los que los criterios establecidos en a-h, no sean cumplimentado efectivamente por el superior jerárquico como casos en los que sí estuvieran cumplido por el inferior. 2) La idea se vincula más con las idealizaciones de lo que debería ser un tribunal superior que lo que acontece en términos jurídicos, es decir, en término de la delimitación de las competencias que ellos tienen. 3) La idea de mayor complejidad de las causas tramitadas en las instancias superiores es problemática como criterio ya que dependen de lo que conceptualicemos por complejo. Esto puede verse si tomamos la competencia por ejemplo de los tribunales "extra-ordinarios" como puede ser los tribunales de casación provinciales y nacionales, la competencia de la Corte Suprema, en donde se ven limitadas los aspectos de la causa que pueden discutidos frente a ellos, si tomamos el concepto de complejo como específico y relevante puede ser cierta la afirmación pero si tomamos en cuenta la extensión de los aspectos normativos y fácticos a considerar parece que efectivamente los tribunales inferiores se enfrentan a un caso más complejo. 4) Por último, la cantidad de causas que tiene impacto en la concentración y mayor atención a cada causa también debe ser relativizado. En nuestro país, la Corte Suprema o la última instancia provincial, por ejemplo, nuestro Tribunal Superior de Justicia, tienen más caudal de causas que ciertos tribunales inferiores de la provincia, sobre todo si son de alguna competencia específica. Estos argumentos permiten comprobar la existencia de importantes excepciones a la asimilación de las categorías de tribunales superiores y superior epistémico y la forma en que el característica c) de resulta especialmente problemática en cuanto a su configuración, especialmente en la práctica en nuestro sistema jurídico, siendo necesario, por un lado, calibración conceptual del concepto de complejidad, en términos de especificidad y relevancia, y por otro la necesidad de mostrar la forma en que, sin embargo, en cuanto al caudal de causas logra captar el funcionamiento, por ejemplo, entre los juzgados de primera instancia y cámaras de apelación, en donde se enfrentan a la misma extensión respecto a la revisión de la premisa fáctica y empírica, y la forma en que funciona la instancia extraordinaria en sistemas en los cuales el acceso es efectivamente restringido, como puede ser el ejemplo de la Corte Suprema Norteamericana.

La tesis en este supuesto es que representa un caso especial de la gestión de una situación de desacuerdo como forma de la búsqueda de imparcialidad. La idea de realizar el cambio de jueces unipersonales a tribunales colegiados justamente respondería a la idea de lograr una mayor imparcialidad, racionalidad y legitimidad de la decisión al estar sometida a la consideración de pares epistémicos.

Sobre este punto las consideraciones a realizar y profundizar serían las siguientes:

a) Parece razonable pensar que los desacuerdos, que quedarían evidenciados a través de disidencias relevantes sobre la decisión final o los argumentos de apoyo para la misma decisión sobre la identificación de aspectos relevantes de la premisa normativa o fáctica, manifiestan la existencia de un caso difícil y sirven como criterio para su identificación. La idea misma de que un par epistémico, que conforma el mismo tribunal que ha tenido en consideración la misma evidencia y que en principio posee las mismas virtudes epistémicas que uno, haya llegado a una creencia diversa sobre la norma aplicable o como considerar aspectos centrales de los hechos parece razón suficiente para que se tome al caso como difícil y exija una justificación externa de los elementos en disidencia, por ejemplo, el desacuerdo entre los pares del tribunal en la forma de calificar un hecho, en la forma de interpretar un término legal, en la manera de resolver una contradicción normativa, o integrar una laguna, ponderar los derechos en juegos, entre otros problemas jurídicos que afectan la identificación de las premisas.

b) Por supuesto, un aspecto a considerar es si todo juez que forma parte de un tribunal colegiado es un par epistémico. En este caso lo presuponemos, pero dependerá como hemos manifestado antes de la discusión misma sobre esta categoría, pero creemos que un elemento importante a considerar a favor de esta es que justamente la selección de su composición está pensada en términos de esta paridad.<sup>15</sup>

c) Otro punto relevante es la importancia que asume el mecanismo de deliberación y votación que el tribunal colegiado tenga. La mayoría de los sistemas dicen que los jueces pasan a deliberar para tomar una decisión, cada uno toma su decisión y vota la resolución misma, por ejemplo, en sede penal si se lo considera culpable y la pena en su caso. Y luego comienza un plazo en el cual se redactarán la justificación de la decisión. En este caso la identificación de estar frente a un caso difícil se daría, *prima facie*, al momento de la deliberación cuando queda en evidencia el desacuerdo entre pares epistémicos. La exigencia de un mayor esfuerzo argumentativo sobre el problema de identificación de la premisa se traslada al momento de la deliberación misma para arribar a consenso y, luego, al de la redacción de la justificación de la sentencia, donde, en la situación de no arribar a consenso, deberán fundamentarse los votos en disidencia.

En otros sistemas en los que no hay deliberación común, el voto y justificación individual reduce significativamente la oportunidad de identificación del caso difícil en

---

<sup>15</sup> En el análisis solo hemos desarrollado los tribunales colegiados técnicos. Un caso especial que, por sus particularidades, requiere una mayor profundización será el de los procesos por juicios por jurados constituido por legos. Este punto será analizado en un futuro trabajo sobre la paridad de los jueces/juezas técnicas y legos, y sus consecuencias en las reglas de mayoría de la decisión y fundamentación.

función del desacuerdo de pares. En los diseños de votación sucesiva esto al menos es aplicable respecto al voto del primer juez, y solo el tercer juez tendrá toda la información disponible respecto a lo decidido y argumentado por sus pares y así saber si se encuentra en un caso difícil y argumentar en consecuencia. Esta clase del sistema tiene una lógica que parece priorizar como hacer la teoría *staedfast view*, la importancia de la no afectación del juicio propio por las influencias de otros como criterio de imparcialidad.

Creo que una analogía respecto a esta forma de decisión la encontramos en los sistemas de evaluación de tesis de posgrado, donde diferirá mucho el impacto del desacuerdo con el par epistémico en nuestro voto y justificación de esta, según hayamos podido estar en contacto con las opiniones de colegas evaluadores.

d) El funcionamiento de los tribunales colegiados es un importante campo de aplicación del problema planteado por la epistemológica del desacuerdo respecto a las actitudes doxásticas que deberían seguirse frente a la evidencia de un desacuerdo con un par epistémico en la decisión de un caso al que nos enfrentamos ante la misma evidencia. En especial esta parece relevante en los casos que exigen como estándar de prueba tomar la decisión “más allá de toda duda razonable”, como es el caso de las condenas dentro del derecho penal. En estos casos, la epistemología del desacuerdo puede tener un rol central a la hora de determinar si el estándar debe ser satisfecho de manera individual o como grupo colegiado. ¿Debemos considerar alcanzado este estándar si uno de los pares epistémicos miembros del tribunal colegiado desacuerda con la decisión mayoritaria? La contestación de esta pregunta tendrá incidencia directa en la racionalidad de exigir para estos casos que la decisión final necesite ser unánime o baste la mayoría de los votos.

Por las particularidades de la decisión jurídica, los casos en los cuales no se alcanza unanimidad (en los cuales en otros contextos podrían configurarse casos de forma de suspensión de juicio) en este contexto tienen los efectos de una de las alternativas. Si  $p$  es la creencia en la culpabilidad y  $\neg p$  la creencia en la no culpabilidad, la suspensión de juicio que supone estar frente a una duda razonable tendrá los efectos  $\neg p$ , y se presumirá al acusado como no culpable.

Este punto como veremos no es menor ya que es un ejemplo más de la especificidad de la toma de decisiones jurídicas al ser analizada por las categorías de la epistemología del desacuerdo.

### **5.5 Quinta alternativa: El hipotético desacuerdo con un par epistémico que juzgue el mismo caso**

La última alternativa que queremos explorar ya no supone un tribunal colegiado, sino que introduce un último criterio para la determinación de un caso difícil con base en la noción de desacuerdo y es la consideración de un hipotético desacuerdo con un par epistémico. Esta idea es una especie de reconstrucción particular de auditorio universal para evaluar la racionalidad de un discurso, al caso específico de la argumentación jurídica cuyo contenido especializado podría requerir la noción de un auditorio especializado.

En este sentido, se configurará un caso difícil, si es posible concebir un desacuerdo posible con un par epistémico que juzgue el caso respecto a un aspecto relevante de la premisa normativa o fáctica.

En este sentido, la intuición es que, además de los casos de desacuerdos reales planteados hasta el momento como criterios para determinar la existencia de casos difíciles y el alcance de la exigencia de justificación externa de aspectos relevantes de las premisas normativas y fácticas de la decisión judicial, es posible introducir un criterio de orden conjetural que la autoridad jurisdiccional debe tener en cuenta a la hora de justificar las decisiones que toma en cada aspecto relevante de su decisión y prever los posibles desacuerdos que podría tener con un par epistémico que se encontrara frente al juzgamiento del mismo caso.

Hay diferentes consideraciones que debemos hacer al respecto:

1) Podría haber casos en los cuales en el juzgador en particular no se presenten dudas sobre cómo calificar el hecho, interpretar los términos, etc. y que no haya al mismo tiempo un desacuerdo ni en las partes, ni en la cultura jurídica ni en pares epistémicos reales que conforman un tribunal colegiado. Esto en principio lo podría llevar a considerar el caso como un caso fácil en términos de la teoría de la argumentación. Sin embargo, la exigencia de imparcialidad requiere un esfuerzo adicional de considerar todos los argumentos posibles en contra a su creencia, cuando se trata de aspectos relevantes de la identificación de la premisa normativa o fáctica de la decisión. En los tribunales la imparcialidad de la decisión depende de la existencia de su representación argumentativa. Este sería uno de los elementos normativos de la exigencia.

El otro elemento normativo de la exigencia viene dado por la idea de que la decisión tiene que ser capaz de convencer a un auditorio, esta idea puede ser pensada como auditorio universal de seres racionales o en el sentido más limitado de que la justificación de las decisiones judiciales debe estar dirigida a convencer a la ciudadanía de la corrección de la decisión (auditorio concreto). Estas ideas tienen un importante desarrollo en el marco de la teoría de la argumentación desarrollada a partir de Perelman (1989). Sin embargo, como criterios para evaluar el concreto alcance que debe tener la justificación específica de las premisas de la decisión judicial estos pueden resultar demasiado vagos e indeterminados, siendo la idea de recurrir a la idea de un hipotético par epistémico que se encuentre frente a la misma evidencia con similares virtudes epistémicas un criterio un poco más claro a tales efectos, esto conformaría una especie de auditorio especializado.

2) En términos descriptivos, en el ejercicio de la jurisdicción prever posibles objeciones a la forma de resolver y justificar, aun en casos en que no haya desacuerdos previos, es algo que sucede. Por ejemplo, al resolver una cuestión novedosa que no ha sido tratada con anterioridad y exige un análisis y explicitación de los problemas involucrados. Los jueces suelen prever también las objeciones de otros juzgadores, como, por ejemplo, los de las cámaras de revisión, la aceptación de su criterio por los otros tribunales de la misma instancia, etc. Este punto merece el relevamiento de estudios de sociología jurídica a los fines de poder determinar con mayor precisión cuáles son los diversos públicos a los que está dirigido el esfuerzo argumentativo,

aunque intuitivamente considero que la aceptación de sus pares sobre esta es un elemento central en su determinación.

### **Consideraciones finales**

A lo largo de este trabajo exploratorio hemos querido reflexionar sobre la posibilidad de encontrar un campo de aplicación de la epistemología del desacuerdo en la teoría de la argumentación jurídica. A estos efectos reconstruimos algunos de los tópicos comunes en el desarrollo de esta a partir de nociones como fundamentación jurídica, silogismo judicial, caso difícil, justificación interna y externa. A partir de las obligaciones centrales de los jueces a la hora de resolver la causa, como son el principio de inexcusabilidad, legalidad y justificación, entre otras, pudimos apreciar algunas de las exigencias institucionales centrales que impondrán unas particularidades especiales respecto al alcance de la justificación y racionalidad de las decisiones.

Específicamente, nos concentramos en la fecundidad de la noción de desacuerdo para la clarificación de la identificación de los casos difíciles que conlleva según los teóricos de la argumentación contemporánea la necesidad de la justificación externa de aspectos relevantes de las premisas normativas y fácticas. En ese sentido, recorrimos un conjunto de alternativas identificatorias de casos difíciles en términos de desacuerdo que planteaban diversos grados de alcance a esta exigencia. El análisis de estos nos permitió también introducir, de manera muy tentativa, algunos conceptos como los de par y superior epistémico para evaluar relaciones entre actores relevantes de los desacuerdos jurídicos, como la relación entre las partes, exponentes de la doctrina y la jurisprudencia respecto al juzgador, como así también con los otros juzgadores miembros de los tribunales colegiados.

Respecto a las alternativas identificatorias y de alcance, a través de su análisis surge que las alternativas de criterios basados en desacuerdos concretos, sea interno, de las partes en el juicio, en la doctrina y la jurisprudencia, u otros miembros de un tribunal colegiado, ninguna de ellas presentó las características de ser excluyentes de las otras, sino que se presentaron como instancias de desacuerdos que dan lugar en sí mismas para tratar el caso como difícil y, en tal sentido, definir alcances de la obligación de justificar externamente.

Con respecto al criterio de un desacuerdo hipotético con un par epistémico, presenta algunas aristas específicas que merecen ser profundizadas. En principio, se podría pensar como un criterio necesariamente complementario del resto de los criterios, que exige al juzgador realizar siempre este último acto de comprobación incluso ante la inexistencia de los otros criterios indicadores. Sin embargo, su relación con la idea de auditorio lo hace también un posible candidato a establecerse como un meta criterio abstracto, que puede configurar la base de un especial tipo de auditorio especializado, a la hora de juzgar la suficiencia de una justificación jurídica. Esto implica la apertura de otros tipos de indagaciones al respecto y que conectan nuevamente con tópicos fundamentales de la teoría de la argumentación con la epistemología del desacuerdo.

## Referencias bibliográficas

- Alchourron, C. y Bulygin, E. (2017). *Sistemas normativos: Introducción a la Metodología de las Ciencias Jurídicas y Sociales*. Astrea.
- Atienza, M. (2016). *Las razones del derecho. Teorías de la argumentación jurídica*. Cuarta edición. Palestra.
- Atienza, M. (2000). *Tras la justicia. Una introducción al derecho y al razonamiento jurídico*. Ariel.
- Bulygin, E. (1991). Sentencia judicial y creación del derecho. En C. Alchourron y E. Bulygin, *Análisis lógico y derecho* (pp. 355-369). Centro de Estudios Constitucionales.
- Chiassoni, P. (1997). Notas para un análisis silogístico del Discurso Judicial. *Doxa*, 20, 53-90.  
<https://doxa.ua.es/article/view/1997-n20-notas-para-un-analisis-silogistico-del-discurso-judicia>
- Christensen, D. (2009). Disagreement as Evidence: The Epistemology of Controversy. *Philosophy Compass*, 756-767.
- Dolcetti, A. y Ratti, G. (2012) Los desacuerdos jurídicos y la doble naturaleza del derecho. En P. Luque Sánchez y G. Ratti (Eds.), *Acordes y desacuerdos. Cómo y por qué los juristas desacuerdan* (pp. 179-202). Marcial Pons.
- Dworkin, R. (1977). *Taking rights seriously*. Harvard University Press.
- Elga, A. 2007. Reflection and disagreement. *Noûs* 41(3), 478–502.
- Feldman, R. (2005). Deep Disagreement, Rational Resolutions, and Critical Thinking. *Informal Logic* 25 (1), 13-23. [https://informallogic.ca/index.php/informal\\_logic/article/view/1041](https://informallogic.ca/index.php/informal_logic/article/view/1041)
- Fogelin, R. ([1985], 2005) The logic of deep disagreements. *Informal Logic* 25 (1): 3-11.  
[https://informallogic.ca/index.php/informal\\_logic/article/view/2696/2137](https://informallogic.ca/index.php/informal_logic/article/view/2696/2137)
- Frances, Bryan (2018). Scepticism and Disagreement. In Diego Machuca & Baron Reed (eds.), *Skepticism: From Antiquity to the Present*. Bloomsbury Academic. pp. 581-591.
- Frances, B. y Matherson, F. (2019). *Disagreement*. The Stanford Encyclopedia of Philosophy.  
<https://plato.stanford.edu/entries/disagreement/>
- Guastini, R. (2012). Para una taxonomía de las controversias entre juristas. En P. Luque Sánchez y G. B. Ratti (Eds.), *Acordes y desacuerdos, cómo y por qué los juristas discrepan*. Marcial Pons.
- Hernandez Marin, R. (2005). *Obligaciones básicas de los jueces*. Marcial Pons.
- Kelly, T. (2010). Peer Disagreement and Higher Order Evidence. En R. F. (Eds.), *Disagreement*. Oxford University Press.
- Lo Guercio, N. (2012). Philosophical peer disagreement. *Logos & Episteme* 3(3), 459–67.
- Lo Guercio, N. (2015). Desacuerdos entre Pares Epistémicos: Problemas y Soluciones. Tesis doctoral. Universidad de Buenos Aires.
- Lo Guercio, N. (2016). Desacuerdo entre pares y dependencia epistémica. *Principia* 20 3, 325-341.
- Luque, Sánchez, P. (2013). Los desacuerdos jurídicos desde la filosofía. *Doxa*, 36, 339-460.  
<https://doxa.ua.es/article/view/2013-n36-los-desacuerdos-juridicos-desde-la-filosofia>
- Luque Sánchez, P. y Ratti, G. (Eds.) (2012). *Acordes y desacuerdos. Cómo y por qué los juristas desacuerdan*. Marcial Pons.
- McCormick, N. ([1978], 1997). *Legal Reasoning and Legal Theory*. Segunda edición. Clarendon Press.
- Moreso, J. J. y Vilajosana, J. (2004). *Introducción a la teoría del derecho*. Marcial Pons.
- Navarro, P. (1993). Sistema normativo, casos difíciles y conocimiento del derecho. *Doxa*, 243-160.  
<http://rua.ua.es/dspace/handle/10045/10684>
- Nieva Fenoll, J. (2013). *La duda en el proceso penal*. Marcial Pons.

- Pallito, N. (2018) Desacuerdo entre pares epistémicos en el debate naturaleza-cultura. *Principia*, 22, 485–506.
- Perelman, C. (1989). *Tratado de argumentación. La nueva retórica*. Gredos.
- Ramirez Luduena, L. (2012). Los desacuerdos en el derecho. *Doxa*, 35, 125-153.
- Rapetti, P. (2019) *Desacuerdos en el derecho y positivismo*. Marcial Pons
- Ratti, G. (2008). Desacuerdos jurídicos en la jurisprudencia anglosajona. *Analisi e diritto*, 301-331.
- Rodriguez, A. (2019) Desacuerdo entre pares epistémicos: un análisis diacrónico.  
[www.filosoficas.unam.mx > docs > 882www.filosoficas.unam.mx](http://www.filosoficas.unam.mx/docs/882www.filosoficas.unam.mx)
- Vilajosana, J. (2007) *Identificación y Justificación del derecho*. Marcial Pons
- Villanueva, C. (2017). Hacia una fundamentación constructivista del principio de justificación judicial: La reconstrucción de una vía dialógica a partir de la teoría de Rainer Forst. En R. Sánchez Brigido y C. Longhini (Dir.), C. Villanueva (Coord.) y D. Domeniconi (Eds.), *Constructivismo y derechos fundamentales*. Editorial Lex.  
[https://www.academia.edu/34387438/Constructivismo\\_y\\_Derechos\\_Fundamentales](https://www.academia.edu/34387438/Constructivismo_y_Derechos_Fundamentales)
- Waldron, J. (1999). *Law and Disagreement*. Editorial Clarendon Press.
- Wedgwood, R. (2010). The moral evil demons. In: R. Feldman; T. Warfield (eds.) *Disagreement*, pp.216–46. Oxford: Oxford University Press
- Wróblewski, J. (1979). Justification of Legal Decisions. *Revue Internationale de Philosophie*, 127-128.
- Wróblewski, J. (2018). *Sentido y hecho en el derecho*. Ediciones Olejnik.
- Zorrilla, D. (2010). *Metodología Jurídica y Argumentación*. Marcial Pons.
- Zuluaga Jaramillo, A. F. (2012). La justificación interna en la argumentación jurídica de la corte constitucional en la acción de tutela contra sentencia judicial por defecto fáctico. *Ratio Juris*, 7(14), 89-112.

DOI: 10.5281/zenodo.8316811

