

La decisión judicial

Fermín Torres Zárata*

Resumen:

Este artículo trata, en forma general, sobre las decisiones jurídicas que toman tanto el Poder Ejecutivo como el Legislativo, pero se centra de manera particular en la decisión judicial que emite el Poder Judicial por conducto de los jueces al dictar la solución de un conflicto sometido a su conocimiento. Esta decisión judicial se analiza desde diversos aspectos: sea como un acto de voluntad o como un acto de la razón del juzgador, así como los diversos elementos que influyen en la toma de decisiones del órgano jurisdiccional, como la lógica jurídica, las valoraciones y la racionalidad.

Abstract:

This article deals with the legal decisions in general that are taken by both the Executive and Legislative Powers, but it focuses in particular on the judicial decision that the Judicial Power issues through the judges when dictating the solution of a conflict submitted to its jurisdiction. knowledge. This judicial decision is analyzed from various aspects: either as an act of will or as an act of reason of the judge, as well as the various elements that influence the decision-making of the court, such as legal logic, assessments and the rationality.

Sumario: I. La decisión / II. La decisión judicial / III. La decisión como un acto de la voluntad y como un acto de la razón / IV. La responsabilidad de la decisión / V. La decisión vinculada / VI. La libre decisión judicial / VII. La decisión legal y racional / VIII. Decisión jurídica e interacción / IX. Función de la lógica en la decisión / X. La relación entre norma y decisión / Fuentes de consulta

* Doctor en Derecho. Profesor-Investigador del Departamento de Derecho, UAM-A.

La actividad cuyo objeto es la reflexión sobre los problemas para llegar a la decisión es lo que se llama iurisprudencia.

Gregorio Robles

I. La decisión

I.1. La decisión en sentido general

Existen distintas situaciones en las que se *decide*, se realiza una acción o una conducta que regula nuestra forma de comportarnos. Desde que iniciamos el día, tomamos decisiones, tan simples como la ropa que escogemos para vestirnos, los alimentos para el desayuno, si lavamos o no el coche, si leemos en la mañana o por la tarde, si redactamos o no un escrito o una carta o lo dejamos para después. Entonces, el decidir es una actitud cotidiana, y todo el día tomamos decisiones.

Entonces, *decidir* es un acto consciente que todo humano es capaz de realizar, y ante varias alternativas o situaciones que se le presentan, en los distintos ámbitos de su vida cotidiana, elige una posibilidad de conducta o escoge el camino a seguir en sus actividades. Es un acto práctico, un acto de la voluntad y, también, es la elección entre alternativas. Por tal razón, en el sentido común del léxico cotidiano, decisión abarca tanto la voluntad de la persona como la elección que toma. Como un acto de voluntad, supone la determinación libre y la facultad de elegir entre distintas situaciones, esto es, la decisión connota voluntad y elección al respecto.

Francisco Puy, toma como muestra la siguiente definición: “Decisión, pues, es la selección de un proyecto de acción entre un número definido y limitado de proyectos alternativos, con el propósito de establecer una situación o un estado de cosas futuro, concordes con la previsión de quiénes hacen las decisiones”.¹

De tal manera que la decisión es la selección de un comportamiento a seguir, y así lo hacemos en nuestra vida mientras tenemos uso de razón. La definición más simple de decisión, es: la determinación que se toma frente a una cosa dudosa. “En general se entiende por decisión: bien el proceso de

¹ Francisco Puy Muñoz, “La decisión”, p. 66.

deliberación o la acción de elegir; bien el resultado de dicha acción, o lo que así se determina”.²

Para llegar a una decisión debe haber un antecedente, el cual son las distintas opciones que se presentan, entre hacer o no hacer, o externar una opinión o escoger un camino en lugar de otro, cuyas consecuencias pueden no tener relevancia, pues son opciones de la vida diaria, pero también para decidir algo más complejo, como, por ejemplo, los juicios ante los tribunales. En este último caso, se lleva a cabo todo un proceso enmarañado de pensamientos en el que se presentan varias alternativas de la acción a tomar en la búsqueda de la solución, como elementos normativos y fácticos, y es aquí en donde se requiere tomar la mejor decisión posible para resolver el conflicto en cuestión.

La decisión también puede asimilarse a lo que entendemos por “juicio”, en el sentido de que al tener una problemática escogemos el camino a seguir con base en la experiencia y actuamos de acuerdo con nuestro juicio, como un razonamiento adquirido a lo largo de los años.

La decisión es un razonamiento práctico general que, cuando lo realizan los jueces, se convierte en un razonamiento jurídico y a la vez judicial, por provenir del órgano jurisdiccional.

Existen diferentes tipos de decisiones, como la individual, la colectiva, la política, la institucional y la jurídica, entre otras. Aquí nos enfocaremos a esta última y de manera detallada en la judicial, como aquella que emiten los jueces y tribunales para la solución de los conflictos sometidos a su conocimiento, y así conocer los requisitos de justificación necesarios en una sentencia.

Para Francisco Puy: “Una decisión es jurídica, cuando es el derecho quien ‘proporciona (...) la escala de preferencias dada en los modelos de elección constituidos por las reglas de derechos y los precedentes de la jurisprudencia’”.³

De ahí que la decisión es “jurídica”, sencillamente porque está relacionada con el derecho y con las leyes, y se corresponde o concierne a estas. Ahora bien, cabe preguntarnos ¿quiénes toman decisiones jurídicas?

Para resolver este cuestionamiento recurrimos a la organización del Estado, a la división de poderes a que se refiere el artículo 49 constitucional, el cual establece que el Supremo Poder de la Federación se divide para su ejer-

² *Ibid.*, p. 67.

³ *Ibid.*, p. 71.

cicio en Legislativo, Ejecutivo (administrativo) y Judicial, y de manera breve tratamos sus funciones, sólo para ubicarnos en el contexto de la decisión.

a) *Legislativo*

El poder legislativo se deposita en un congreso general que se divide en dos cámaras, una de diputados y otra de senadores (art. 50 de la Carta Magna).

Groppali define la función legislativa como: “(...) la actividad del Estado que se concreta en la formación y creación de las normas jurídicas que reglamentan la organización del Estado, el funcionamiento de sus órganos y disciplinan las relaciones entre el Estado y los ciudadanos y de los ciudadanos entre sí”.⁴

La función legislativa es una actividad del Estado, que crea el derecho objetivo, subordinada al orden jurídico, que consiste en expedir las normas que regulan la conducta de los individuos, así como la organización social y política del país, tal como se desprende del artículo 73 constitucional. Por esta función se regulan las relaciones de los particulares entre sí y la estructuración de los organismos del Estado.

Al respecto, Elisur Arteaga señala: “(...) ese poder en general comprende todas las manifestaciones de autoridad que tengan la característica de ser de observancia obligatoria, como las leyes, decretos, acuerdos, bandos, reglamentos, ordenanzas de carácter general, que se emiten en relación con las materias susceptibles de ser reguladas por mandamiento constitucional”.⁵

El acto típico de la función legislativa es la ley, definida como una manifestación de voluntad que tiene por finalidad producir una situación jurídica general, cuyas características son:⁶

- a) Es una norma abstracta e impersonal. No se dirige a ninguna persona en particular ni a casos en particular, por lo que también es una norma general, que crea situaciones jurídicas generales.
- b) Es una norma permanente: la ley está ahí hasta que se crea otra que la modifica o deroga; no se cambia por la voluntad de los particulares.
- c) Es obligatoria para todos los que se encuentren en la situación fijada por la ley.

⁴ Alessandro Groppali, *Doctrina General del Estado*, p. 225.

⁵ Elisur Arteaga, *Derecho constitucional*, p. 116.

⁶ Cfr. Andrés Serra Rojas, *Teoría del Estado*, pp. 375 y ss.

- d) Es imperativa. Lo que significa que el Estado impone la obligación de someterse a la ley y está provisto de las sanciones para lograr su debido cumplimiento.

Por esta función se crea el orden jurídico y como consecuencia el contenido de la decisión, sea en una forma política o bien en una jurídica. Lo relevante del legislador es su función de originar las decisiones “legislativas”, las leyes, que tienen un alcance social total: “El legislador constitucional emite la decisión fundamental que encarna en la constitución. Ésta es la forma jurídica de la decisión fundamental”.⁷

De acuerdo con el positivismo, tal decisión se estructura en ese documento escrito donde se definen los rasgos del Estado, como su soberanía, competencias y el conjunto de valores que dan base al sistema jurídico en su conjunto; por tanto, la función legislativa constituye el medio para regular las actividades de los particulares.

b) Ejecutivo (administrativo)

Es una función típica que la doctrina y la legislación asignan por regla general al Poder Ejecutivo Federal, cuyas facultades se encuentran normadas en el artículo 89 constitucional.

Es al Ejecutivo al que le corresponde la función administrativa, y es una actividad muy compleja que comprende tanto la actividad puramente ejecutiva, que tiende a la ejecución de las leyes y la función administrativa verdadera y propia que tiende a satisfacer los intereses y las necesidades de la colectividad, así como la actividad política de dirección del Estado: “La función administrativa comprende todos los actos que emanan de órganos o de agentes a los cuales las leyes del país atribuyen carácter administrativo”.⁸

Por ejemplo: el servicio del Registro Civil que da validez, publicidad y certidumbre a las relaciones familiares, el Registro Público de la Propiedad y del Comercio, que permite también la publicidad en el ámbito de las relaciones privadas y comerciales, o el servicio notarial.

Para lo que nos interesa, en el ordenamiento mexicano el Ejecutivo tiene encomendadas decisiones jurisdiccionales, pues están bajo su mando los Tribunales Administrativos, Burocráticos y de la Reforma Agraria, el Tribunal

⁷ Gregorio Robles, “La decisión y la tónica jurídica”, p. 953.

⁸ León Duguit, *Manual de derecho constitucional*, p. 97.

Fiscal y de Justicia Administrativa y el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, así como los Tribunales Agrarios, respectivamente, que se encuentran dentro de su esfera, pero también tiene atribuciones judiciales que se relacionan con la impartición de justicia:

a) La ejecución de las penas; b) El auxilio para el cumplimiento de las resoluciones judiciales; c) La tramitación y resolución de los recursos administrativos, d) Directamente el Presidente de la República, el otorgamiento del indulto respecto del cumplimiento de penas privativas de la libertad establecidas en sentencia firme. Todas ellas se pueden agrupar también en el concepto de procuración de justicia.⁹

Por lo que se refiere al auxilio que el Ejecutivo debe dar a las autoridades para el cumplimiento de las resoluciones judiciales, se encuentra conferido en la fracción XII del artículo 89 Constitucional el cual dispone que el Ejecutivo Federal deberá facilitar al Poder Judicial los auxilios que necesite para el ejercicio expedito de sus funciones.

En cuanto a la tramitación y resolución de los recursos administrativos, que se encuentran regulados en la Ley Federal de Procedimientos Administrativos, el Ejecutivo juega un papel importante debido a que los funcionarios que dependen de él se consideran obligados a defender de manera tenaz a la administración a la que pertenecen, pues consideran la lealtad como principio a seguir en la defensa de los actos impugnados.

Asimismo, el Presidente de la República, según la fracción XIV del artículo 89 citado, tiene la facultad de conceder indultos a los reos sentenciados, que es una facultad discrecional, pero ello implica una facultad por encima de los jueces que sentenciaron a dichos reos.

Por lo que hace a las facultades jurisdiccionales que se atribuyen al Ejecutivo Federal, podemos mencionar que son aquellas que se refieren a la solución de los conflictos o controversias que se derivan de la aplicación de las disposiciones legales que regulan la reforma agraria, que en este caso es la Ley de la Reforma Agraria, que se refiere a las controversias suscitadas entre campesinos que solicitan tierras y aguas y los propietarios afectados así como controversias entre los mismos campesinos, ejidatarios, comuneros y sus núcleos de población.

⁹ Héctor Fix-Zamudio, "El ejecutivo federal y el poder judicial", p. 273.

A la función administrativa también se le designa como función ejecutiva, por su íntima relación con el cumplimiento de la ejecución de la ley; pero se tiene que hacer la distinción entre estas funciones porque su contenido es diferente. El concepto de ejecución comprende las dos funciones esenciales, la administrativa y la jurisdiccional, pues el Estado al hacer la ley tiene que ejecutarla o dictar todos los actos tendientes para ello. La función ejecutiva concreta el acto y dispone de los medios para su cumplimiento.

De lo expuesto, podemos afirmar que la función administrativa le corresponde al Estado y la realiza con base en el orden jurídico, por tanto, toma decisiones jurídicas.

c) *El Judicial.*

Cuando una regla de derecho ha sido transgredida o cuando una situación jurídica es negada o desconocida, se requiere la intervención del Estado para resolver ese conflicto, por lo que, el Estado interviene para el reconocimiento de la regla o de la situación de derecho y ordena la ejecución y cumplimiento de la norma mediante una sanción coactiva. Lo que caracteriza a esta función de juzgar es el reconocimiento, por parte del Estado, del derecho aplicable para solucionar el litigio, y es así como se ejerce la función jurisdiccional.

Para el ejercicio de la función jurisdiccional se resalta la importancia del concepto de Estado de derecho, pues cuando un particular acude al Estado para resolver una controversia, este tiene la obligación de intervenir, pero como Estado-Juez, y se encuentra ligado por la ley que él hizo, y también se liga por la decisión jurisdiccional que dicta como juzgador, lo cual significa que el Estado interviene en la solución de conflictos aplicando la ley que él decreta y obligándose a ejecutar la sentencia que dicta para que al particular se le satisfagan sus pretensiones.

Siguiendo las ideas de Groppali:

Se denomina función jurisdiccional la actividad característica del Estado que tiende a lograr la observancia de las normas jurídicas preconstituídas mediante la resolución, con fundamento en ellas, de las controversias que surgen tanto entre los particulares, cuanto entre los particulares y los entes públicos, mediante la actuación coactiva de las sentencias.¹⁰

¹⁰ Groppali, *op. cit.*, p. 233.

De lo anterior se desprende que el juez reconoce y proclama el derecho y obtiene la conclusión lógica que viene siendo su sentencia, la cual produce un efecto de derecho, cuya determinación es indispensable, y esta decisión, precisamente, constituye la función jurisdiccional, que es una función jurídica del Estado.

La función jurisdiccional es una actividad del Estado subordinada al orden jurídico, que alude a la organización constitucional que asigna la tarea de ejercer dicha función al Poder Judicial de la Federación (art. 94 de la Constitución), para preservar el derecho.

Alfredo Rocco entiende por jurisdicción: “La actividad mediante la que el Estado procura directamente la satisfacción de los intereses tutelados por el derecho, cuando por algún motivo (inseguridad o inobservancia), no se realice la norma jurídica que los tutela”.¹¹ Por lo que dicha función, tiene por finalidad declarar imparcialmente el derecho en los casos controversiales o conflictos de su competencia. Es una función esencial, como las otras, para conservar el orden y armonía del sistema jurídico, pues de lo contrario cada quien actuaría ejerciendo justicia por sí mismo.

Cuando un particular tiene un problema de relevancia jurídica, acude ante el Poder Judicial para que, con su maquinaria, resuelva de forma imparcial el conflicto y haga que impere el orden jurídico, objetivo principal que debe regir en todo Estado de derecho.

Por tal razón, mediante la función jurisdiccional se resuelven los conflictos concretos de los particulares (*quaestio litis*) que se le someten al Poder Judicial, para comprobar la violación de una regla de derecho o de una situación de hecho y adoptar la solución adecuada.

Los tribunales constituyen el principal órgano de derecho, porque un sistema jurídico no puede subsistir sin jueces y debido a que en todo orden jurídico es el juez quien se conecta con la realidad al cumplir con el derecho y tiene la función de resolver los conflictos, por ser su misión esencial; impone el derecho; restablece la situación de derecho que fue transgredida; decreta la sanción al infractor y emplea la fuerza del Estado.

No podemos pensar en una sociedad sin conflictos; estos son parte de la realidad social, la nutren, ya que si no existieran no habría cambios ni pro-

¹¹ Alfredo Rocco, *La sentencia civil*, p. 15.

greso; “Que el derecho viva del conflicto no significa que lo haga de y para el conflicto —lo patológico— sino, muy al contrario, que el mismo conflicto es, o al menos puede ser, una prueba de la vitalidad del grupo social”.¹²

Gregorio Robles señala que el juez constituye el punto neurálgico del orden jurídico: por la resolución de los conflictos, por actuar en la realidad y decidir el problema concreto, por lo que representa al derecho, no en su manifestación abstracta sino ligado a la vida cotidiana, el derecho en su realidad vivida:

El juez es el técnico del derecho por excelencia pues su función decisoria se proyecta al programa de convivencia establecido en la constitución, sea esta consuetudinaria o escrita; es el cauce entre el derecho ya creado, quizá anquilosado, y la vida cambiante. Es el representante de su vitalidad y su adaptabilidad; es el exponente último de su potencialidad.¹³

Es conveniente destacar que esas funciones presuponen un especial, originario y exclusivo facultamiento a favor del órgano o de los órganos que las realizan en el sentido de poder ejercerlas coercitivamente, que es el sentido inmanentemente jurídico del poder estatal:

Así en la vida del Estado, en el desarrollo de su actividad, encontramos las siguientes funciones fundamentales:

1ª. En toda organización estatal tiene que existir una actividad encaminada a formular las normas generales que deben, en primer término, estructurar al Estado y, en segundo término, reglamentar las relaciones entre el estado y los ciudadanos y las relaciones de los ciudadanos entre sí.

Esto es, necesariamente en todo Estado existe una función legislativa.

2ª. Además, el Estado, todo Estado, debe tener una función encaminada a tutelar el ordenamiento jurídico definiendo la norma precisa que aplicar en los casos particulares.

Es la función jurisdiccional.

¹² Robles, *op. cit.*, p. 955.

¹³ *Loc. cit.*

3ª. Por último, una tercera función esencial del Estado es actuar promoviendo la satisfacción de las necesidades de los ciudadanos y fomentando el bienestar y el progreso de la colectividad.

Se trata de la función administrativa, en la cual se encuentra comprendida la función gubernamental o de alta dirección del Estado.¹⁴

Por tanto, dentro de nuestro sistema jurídico, los tres poderes citados, en sus distintos ámbitos, son los que toman decisiones jurídicas que sería importante tratar; sin embargo, por el tema de este trabajo, sólo nos enfocaremos en el Poder Judicial: a las decisiones de los jueces que vierten en sus sentencias en la solución de controversias, o sea, en la aplicación del derecho, en su vertiente de la justificación en la decisión; aunque de paso trataremos el proceso judicial en el que las pretensiones de las partes son resueltas por una autoridad competente. De tal manera que la “decisión judicial” es una subclase de la “decisión jurídica”.

El concepto de decisión jurídica es más amplio que la noción de decisión judicial, pues la primera abarca los tres órdenes de gobierno, mientras que la segunda sólo se limita en las decisiones de los jueces, llámense autos, proveídos, acuerdos o sentencias. Nuestro campo de análisis se centra en el ámbito de las decisiones judiciales, en las sentencias.

II. La decisión judicial

De acuerdo con nuestro sistema jurídico, nadie puede hacerse justicia por sí mismo, artículo 17 constitucional, por lo que para resolver un conflicto entre partes se acude a un tercero, en este caso al juez, y éste resuelve el conflicto mediante una decisión: “El conflicto se orienta así a la decisión, y quien argumenta con la finalidad de llegar a ella es el prudente, el *iuris*-prudente. La actividad cuyo objeto es la reflexión sobre los problemas para llegar a la decisión es lo que se llama *iurisprudencia*”.¹⁵

En un problema jurídico se tiene que acudir ante el juez, quien será el que decida. Es en la aplicación del derecho, cuando se toman las decisiones judiciales, que es la función del juez para la solución de las controversias, y en

¹⁴ Francisco Porrúa Pérez, *Teoría del Estado*, p. 383.

¹⁵ Robles, *op. cit.*, p. 951.

este punto se determina la posición del juzgador ante la ley con base en el tipo de decisión que este asuma. Por tal razón, Wróblewski¹⁶ se refiere al tema de la “ideología de la aplicación del derecho” como el conjunto de postulados y valoraciones que determinan cómo debe tomar el juez sus decisiones. Esta ideología se contiene en las normas jurídicas, en su interpretación, en el estudio de las pruebas, en la elección de las consecuencias, en la doctrina y en la jurisprudencia, que son algunos de los elementos que los jueces consideran para justificar sus decisiones.

La decisión judicial puede observarse desde dos puntos de vista:

- a) Es una decisión jurídica realizada por el juez cuya finalidad es trasladar a la vida concreta lo establecido en la ley.

La decisión judicial es jurídica porque se dicta de acuerdo a un proceso regulado en las normas que sigue el juez y pueden ser consideradas como una decisión jurídicamente válida. La decisión se toma con base en determinadas condiciones de juridicidad, como: la competencia del juez y los requisitos exigidos para la sentencia, tanto formales como de fondo, entre los que están la congruencia, motivación y fundamentación, cuestiones que no se imponen por capricho, sino que “es expresión del valor máximo que inspira a todo ordenamiento jurídico: el valor de la seguridad”.¹⁷

En este mismo sentido se expresa Ignacio Colomer al decir: “(...) la decisión jurisdiccional tiene como especialidad el hecho de ser una decisión jurídica, es decir, una decisión sometida al ordenamiento jurídico”.¹⁸ Lo que significa, según dicho autor, que si el juez tiene dos o más soluciones legítimas deberá elegir la única solución aceptable jurídicamente, por lo que la libertad de la decisión queda vinculada a la legalidad jurídica.

- b) También se considera como una decisión política, no en el sentido de función política, sino en el significado de que toda decisión tiene una incidencia social porque supone una elección valorativa que influye en la vida social del grupo, pues al darse a conocer ante el foro, los operadores del derecho, al presentarse casos similares, ya tienen los parámetros que utilizó el juzgador para su solución. La publicidad que se le dé a la “decisión”

¹⁶ Jerzy Wróblewski, *Sentido y hecho en el derecho*, p. 73.

¹⁷ Robles, *op. cit.*, p. 956.

¹⁸ Ignacio Colomer Hernández, *La motivación de las sentencias: sus exigencias constitucionales y legales*, p. 36.

tiene repercusiones en la sociedad, por ejemplo, las decisiones relevantes de la SCJ que se pueden analizar para conocer los criterios jurídicos que se emplearon en la solución del caso planteado.

La decisión *judicial* es aquella que producen los impartidores de justicia para dar solución a los casos que se les presentan, entonces esta decisión es un acto propio del juez por el cual da solución a un conflicto, y podemos afirmar: la decisión es un orden judicial, un mandato, que impone a las partes las obligaciones que deben realizar.

Las resoluciones que emiten los jueces acerca de las peticiones de las partes, tanto materiales como procesales, se plasman en los autos y en las sentencias, y es en los considerandos de estas en donde se encuentra un cúmulo de decisiones, tomadas por el juez y las plasma en su resolución y sea en la apreciación de los hechos, de las pruebas y en los puntos resolutivos, por ejemplo: el juzgador determina si es competente para conocer del litigio, decide los hechos a los que les concede veracidad, las pruebas a las que les otorga valor probatorio, las normas por aplicar para determinar las consecuencias jurídicas a las que somete al perdedor, si el actor probó o no su acción, si el demandado justificó sus excepciones; todas estas manifestaciones son “decisiones” y el cómo llega a ellas es lo que se denomina “razonamiento decisorio” del juez, y debido a que en la sentencia tiene la obligación de dar las razones por las cuales llega a esa decisión, tiene que justificar o motivar su sentencia, lo que viene a hacer el “razonamiento justificatorio”, que explicaremos más adelante.

También es el examen que realiza el juez respecto de los hechos sometidos a su conocimiento, o es una proposición imperativa pronunciada por el juzgador en contra del condenado. Asimismo, es la solución de un conflicto, con base en las reglas legales que determinan los deberes y obligaciones a su destinatario, por lo que, es un acto de aplicación de la ley al caso concreto.

Michele Taruffo, entiende la “decisión” como: “(...) el contexto de enunciados en los cuales están expresadas las elecciones “finales” a las que llegó el juez”.¹⁹

Todo este conjunto de expresiones conforma la sentencia del juez que dicta para dar solución a la controversia que fue sometida a su conocimiento por los particulares en la cual decide quién tiene la razón jurídica que se plasma en los resolutivos de la sentencia.

¹⁹ Michele Taruffo, *La motivación de la sentencia civil*, p. 238.

Ante tantas definiciones, estamos de acuerdo con Ricardo Caracciolo, quien afirma: “(...) la expresión “decisión judicial” (...) se ha utilizado ambiguamente. Por un lado designa el acto de adoptar la formulación de una norma, es decir, emitir la norma. Por otro, también menciona el resultado del acto, que no es otro que la norma emitida”.²⁰

Para dicho autor, entonces, la decisión judicial es el acto de decisión del juez en aplicación de una norma, pero también al decir que es el resultado del acto, esto significa que la decisión es la solución del caso.

Todas estas formas de enfocar la decisión, nos llevan a concluir: la decisión judicial es un acto de actividad jurídica exclusiva de los jueces, quienes mediante un proceso heurístico y deliberativo determinan los deberes y obligaciones de la parte litigante a quien va dirigida, plasmado en una sentencia, con lo cual realiza su función jurisdiccional, encomendada por la Constitución, consistente en dar solución a los conflictos que se le presentan.

III. La decisión como un acto de la voluntad y como un acto de la razón

Como se comentó, la decisión es un acto de elección conforme a la voluntad de la persona quien entre varias opciones elige una y, por ende, sus consecuencias, si esto lo aplicamos a la actividad del juez, en la solución de conflictos, la decisión judicial es un acto de voluntad del juzgador que toma según las distintas opciones que tenga, pero esa voluntad de ninguna manera puede ser arbitraria, pues está sujeta al ordenamiento jurídico: “El juez, pues, no expresa en esta operación una voluntad propia, sino que manifiesta simplemente su propio juicio sobre la voluntad del órgano legislativo en el caso concreto”.²¹

Si la decisión es voluntad propia del juez, como una determinación libre o como un capricho, eso nos lleva a pensar que la decisión sería irracional, ya que, en ella, sólo se toma en cuenta la forma de pensar del juzgador, sin ajustarse a ninguna regla; si es así, la resolución que se dicta no puede contener la motivación exigida en toda resolución, por tanto, la decisión no puede ser sólo un acto de voluntad.

²⁰ Ricardo Caracciolo, *Justificación normativa y pertenencia*, p. 41.

²¹ Rocco, *op. cit.*, p. 55.

La voluntad del juez está sometida al modelo que establecen las normas, que representan un control a esa voluntad, pues si no se respetan, no se podría justificar una resolución.

La decisión tiene que ser ajustada a los preceptos normativos, no puede imponerse por el propio juzgador, si este en su resolución impone su voluntad se atenta contra la seguridad jurídica. El juez está subordinado al principio de la legalidad.

En este punto nos podemos preguntar, ¿por qué los operadores del derecho tienden a justificar sus decisiones con una norma? La respuesta sería: debido a que los juristas no quieren que se note la arbitrariedad o el voluntarismo de la decisión, sino que pretenden demostrar que esa decisión se tomó con base en una norma de derecho: “Los juristas *queremos* decidir lo que libremente nos interesa en cada caso y situación; pero no *queremos* que se note la arbitrariedad o el voluntarismo que esa actitud conlleva inevitablemente. Los juristas queremos decidir libremente, arbitrariamente (...) como todo ser humano: pero disimulándolo”.²²

De acuerdo con lo anterior, afirmamos que la decisión constituye un acto de la inteligencia del juez; producto de su actividad intelectual²³ que toma como base la normatividad jurídica, es como pasa a ser un acto racional; por tanto, la decisión tiene que ligarse al fundamento normativo para que sea racional. No obstante, ¿qué pasa si no existe la norma aplicable? Entonces el juez tiene que recurrir a otros elementos jurídicos para decidir, como son los principios generales del derecho, la jurisprudencia, la dogmática, la moral, la justicia, los juicios de valor y la lógica informal, y es aquí donde entra la voluntad del juzgador para escoger de entre todos estos factores cuál es el que puede utilizar en la solución del conflicto; pero, a fin de cuentas, aunque entre su voluntad, si la resolución se ajusta a dichas cuestiones, la sentencia se dictará de acuerdo en la razón que marca el propio ordenamiento jurídico: “La ley determina las posibilidades de actuación del órgano jurisdiccional, le indica el cuándo y el cómo de su actividad y, al tiempo, fija los casos en que la actuación del juez será discrecional o reglada”.²⁴

²² Puy Muñoz, *op.cit.*, p. 70.

²³ Rocco, *op. cit.*, p. 55.

²⁴ Colomer Hernández, *op. cit.*, p. 34.

La decisión tiene que ser reflexiva; no sólo como un impulso de la voluntad, sino también estar sujeta a la competencia, a la deliberación y a la coherencia con el sistema jurídico.

Para que la decisión sea racional, el juez tendrá que contar con toda la información a su alcance y la que las partes le proporcionen para que de esta forma tenga la posibilidad de determinar cuál es la mejor de ellas y así resolver el litigio tomando en cuenta la racionalidad.

De manera que la decisión judicial, como un acto de la razón, tiene que someterse a las normas jurídicas; de ahí que el juez deberá analizar cuáles son las normas aplicables al caso que se le presenta para de esa forma justificar su resolución, ya que no puede, por su simple voluntad, decidir el asunto, pues si lo hiciera, no se apegaría a las normas que el propio sistema establece para el dictado de su resolución. La decisión del juez representa la posición jurídica que éste toma frente a las posiciones de las partes.

Una vez que el juez resuelve el caso, estamos en presencia de un derecho decidido, por el cual el juzgador presenta su posición jurídica y establece lo que a él le parece la mejor solución y es aquí donde su decisión se presenta como un acto de voluntad.

La sentencia contiene el acto de voluntad del juez, concretizado en la orden que plasma en su decisión, dirigida a los que están obligados a observar la norma en el caso concreto, pero también es un acto de la razón porque al cumplir con las reglas se justifica la decisión.

Para decidir, entonces, el juzgador tiene que observar el contenido de las normas jurídicas y concretarlas en la sentencia de la norma general deducir la particular, con base en su talento y conocimientos y, de esta manera, dar solución al conflicto que se le presenta. La decisión es un acto de voluntad del juez, pero sometida a estándares legales, pues debe cumplir con lo que establecen las normas procesales, por ejemplo, lo dispuesto por los artículos 81, 402 y 403 del Código de Procedimientos Civiles, que se refieren a los requisitos de la sentencia que deben ser: claros, precisos, congruentes y decisivos; a que los medios de prueba serán valorados en su conjunto atendiendo a las reglas de la lógica y de la experiencia, con la exposición cuidadosa de los fundamentos de la valoración jurídica y de la decisión, y a que los documentos públicos tienen pleno valor probatorio, respectivamente.

IV. La responsabilidad de la decisión

Si en la vida normal, el hecho de tomar una decisión implica una responsabilidad sobre las consecuencias de esta, más aun, en la vida del derecho, en la actividad técnica de la aplicación del derecho, el juez tiene una responsabilidad que incide de forma directa en las partes que le presentan los conflictos por resolver; por tal razón, los asuntos no pueden resolverse con una fórmula simple, sino que tienen que meditar-se para encontrar la mejor solución jurídica posible.

El juez es el órgano decisor por excelencia del sistema jurídico y su decisión que resuelve el conflicto es el momento cumbre de su actividad judicial.

El calificativo de excelencia lo adquiere la figura del juez por varias razones:

1. Por conocer el derecho institucionalizado y aplicarlo.
2. Debido a que la ley le impone complicados mecanismos procesales que tiene que conocer para cumplir con el dictado de una sentencia considerada como válida jurídicamente.
3. Por utilizar un lenguaje formalizado acorde con las instituciones jurídicas que tiene que conocer para dictar su decisión.

Si el juez, al dictar su resolución, toma como base estos parámetros y se desliga de cualquier influencia externa, además de fundar y motivar su resolución apegada a derecho, podremos afirmar que cumple con la responsabilidad que le fue encomendada.

Si la actividad del juez se sitúa entre la ley —como derecho establecido— y la vida cotidiana, y dentro de su función está la de adaptar el derecho a la vida diaria, se le puede considerar como un transformador de la praxis jurídica.

En consecuencia, el juez tiene que conocer los requisitos que debe contener la decisión, no puede ser de otra forma porque si no conoce los pasos del proceso decisorio, entonces no tendrá la posibilidad de dictar con atino su sentencia y no tendrá la cualidad de ser llamada decisión “jurídica”.

La propia normatividad procesal define el marco dentro del cual se tienen que dictar las sentencias, y si el juez se apega a los requisitos que se establecen, podemos afirmar que su decisión se apega a derecho; por tal razón, Gre-

gorio Robles dice: “el derecho es un conjunto de procedimientos para tomar un conjunto de decisiones”.²⁵

Alrededor del juez se lleva a cabo todo un proceso de decisión jurídica, lo que implica un desenvolvimiento y creación progresiva del derecho, de tal manera que se constituye un acervo inapreciable de experiencia jurídica que influye en la vida cotidiana, además de permitir el desenvolvimiento del lenguaje de los profesionales del derecho.

Por otra parte, la actividad del juzgador ha permitido el desarrollo de un conjunto de técnicas para encontrar la decisión “correcta” del caso específico; y al respecto existe una discusión profunda que, al parecer, no tiene final, sobre buscar los medios adecuados de la aplicación correcta del derecho, entre los cuales están las tareas interpretativas y de argumentación jurídica.

También debemos considerar que la tarea de decidir del juez es complicada por las múltiples circunstancias que lo rodean entre las que están: el exceso de trabajo, los problemas con su personal, las distintas tareas administrativas que tiene que desempeñar, el lidiar con los abogados, entre otras; pero, no obstante estas cuestiones, el juzgador tiene que realizar un esfuerzo para dejarlas de lado y decidir de la mejor manera.

V. La decisión vinculada

Este tipo de decisión se refiere a la fuerte vinculación existente entre la ley y la sentencia: “La ideología de la decisión vinculada corresponde a las ideas políticas del Estado liberal del siglo XIX y al pensamiento teórico del positivismo jurídico”.²⁶

Cuyos fundamentos se encuentran en Montesquieu quien, como sabemos, propuso la separación de poderes para garantizar la libertad de los ciudadanos cuya voluntad era expresada por el parlamento como el único facultado para la creación de las leyes: “Nadie por encima de la ley”, por eso los tribunales sólo podían decidir lo que estaba plasmado en las leyes. La separación entre creación y aplicación del derecho era tajante el juez era un aplicador mecánico de la ley, “la boca que pronuncia las palabras de la ley”. La decisión, entonces, estaba estrictamente vinculada con las leyes, y se tomaba sólo conforme en

²⁵ Robles, *op. cit.*, p. 956.

²⁶ Wróblewski, *op. cit.*, p. 74.

inferencias lógicas, de forma mecánica y automática; todo se resolvía a través del silogismo jurídico, pues era impensable que el juez realizara sus propias valoraciones.

En este modelo, los casos complicados eran resueltos por el legislador, y sus fallas técnicas se cubrían por la analogía y con la aplicación de la llamada “voluntad del legislador”; por tal virtud: “El parlamento decide lo que debe ser, lo que es justo (...) La tarea del juez es de alguna manera nula”.²⁷

Ante las críticas que recibió este tipo de modelo debido a que el juez tenía atado su pensamiento al no estar posibilitado para utilizar su discrecionalidad o prudencia judicial, surge la libre decisión judicial.

VI. La libre decisión judicial

Es la antítesis de la decisión vinculada, pues trata de acabar con el formalismo y con el positivismo; ahora las cuestiones políticas ya no dominan lo jurídico, sino que adquiere relevancia el papel del juez, quien deja de ser la boca de la ley para realizar análisis y valoraciones jurídicas.

En la libre decisión, el juez se presenta como creador del derecho, pues elabora el derecho jurisprudencial y todos los errores contenidos en las leyes se reemplazan o subsanan por una elasticidad del derecho contenida en las decisiones judiciales.

Las valoraciones del juez no son arbitrarias, sino que debe encontrarlas en las fuentes del derecho, como son: los textos legales, la práctica jurídica, las normas sociales extrajurídicas y en los hechos sociales, entre otras fuentes, que le proporcionan determinada objetividad, pero ya no sólo se basa en la ley, por lo que la resolución de los casos es más completa.

En esta forma de decidir se rechaza la concepción positivista del derecho y de la ley y, con base en esta, ya no se toma la decisión judicial basada en las premisas de las normas; estas no determinan las resoluciones, sino que sólo proporcionan los planes y las direcciones de las decisiones, pues definen los límites entre los que el juez debe elegir. “Las leyes no forman más que un sistema defectuoso; las reglas jurídicas no tienen un sentido único determinado o incluso expresan sinsentidos; son contradictorias; el sistema no es completo

²⁷ *Ibid.*, p. 76.

y se dan muchas lagunas; el lenguaje jurídico rebosa de expresiones valorativas, vagas, que se refieren a valoraciones y reglas extra jurídicas.²⁸

Si se decide de esa manera, también se observan todos los defectos contenidos en la ley, que no se estaba en la posibilidad de poner en duda en la decisión vinculada en donde los jueces se tenían que ajustar a la letra de la ley sin que pudieran realizar ninguna crítica ni valoración personal. Con el nuevo sistema se considera imposible decidir sólo con las premisas de las normas, pues las leyes no bastan para resolver los casos, ya que se requiere de la participación creativa del juez, quien debe buscar las fuentes del derecho y así resolver los casos.

El juez obtiene valoraciones de fuentes muy variadas y se basa en conceptos como los valores de la justicia, del bien moral, de la equidad, que sirven para la solución de los casos de acuerdo con las exigencias de cada conflicto en particular.

No obstante, esta forma de decidir no resuelve el problema de cómo el juez debe decidir los casos, lo cual es su papel, y dónde debe buscar el contenido de sus valoraciones; y, de acuerdo con Wróblewski,²⁹ en la ideología de la libre decisión se pueden apreciar dos tipos: el tipo radical y el tipo moderado.

El tipo radical desprecia el papel de las leyes respecto a los procesos psíquicos de la decisión, pues considera que se toman de forma emotiva y por intuición dependiendo del caso concreto; según esta postura, el caso debe ser decidido de una forma justa y equitativa en función de las valoraciones del juez.

En este punto se presenta un conflicto entre la ley y las valoraciones que tiene que ser decidido a favor de las valoraciones. Si nos guiamos por estas concepciones, el juez es libre de decidir *praeter legem* y también *contra legem*. El derecho de los jueces se concibe como el único en vigor y aun por encima del legislador, ante lo cual el juez es el creador del derecho y reemplaza al gobierno de las leyes.

Por lo que se refiere al tipo moderado, está de acuerdo en la importancia de las leyes y en la necesidad de un orden jurídico estable y previsible, pero rechaza las concepciones positivistas del sistema jurídico y de la aplicación del derecho, por la necesidad de la creación judicial *praeter legem* y proporciona

²⁸ *Ibid.*, p. 78.

²⁹ *Ibid.*, p. 80.

dirección a la aplicación del derecho en el sentido de que sólo cuando en un caso la ley no baste para resolverlos, entonces el juez debe buscar la solución en otras fuentes del derecho.

Debido a que la insuficiencia de las leyes siempre existe, es necesaria la creación del derecho judicial, que es característico de la actividad de los tribunales, y de aquí se desprende la característica del tipo moderado porque el derecho de los jueces no se opone a las leyes, sólo las suple y, en caso de ser necesario, las corrige, pero nunca *contra legem*.

Estas formas de decisión son criticables debido a que en la decisión vinculada se utiliza un racionalismo formalista del positivismo y en la libre decisión se puede caer en el irracionalismo y en el emotivismo; por ello, el autor en consulta opina: “Contra la rigidez de las decisiones *secundum legem* tenemos la autorización de decidir *contra legem*, contra los valores de la certeza y seguridad de una decisión determinada por la ley tenemos una decisión imprevisible del juez el cual es libre ante la ley y no está atado más que por sus valoraciones”.³⁰

De lo anterior se desprende que, de las dos formas citadas de decisión, existe un extremismo radical, que nos lleva a pensar en otra forma de decidir, denominada por Wróblewski como ideología de la decisión racional y legal.

VII. La decisión legal y racional

De acuerdo con esta ideología, la actividad judicial se debe regir en los valores de la legalidad y de la racionalidad de la decisión, por lo que se opone tajantemente al tipo radical de la libre decisión judicial, pues la decisión no puede basarse en cuestiones emotivas del juzgador. Se respeta al legislador como creador del derecho y el juez se debe ajustar a los límites que le marca la ley, al propio sistema jurídico y su legalidad.

En este tipo de ideología, se elimina el proceso psicológico que pudiera el juez utilizar en la solución del asunto, y lo que se considera relevante es la justificación de la decisión judicial, por su objetivación y por el propio control que esta ejerce sobre la decisión: “La ley aplicada por el juez puede conce-

³⁰ *Ibid.*, p. 81.

derle un campo de libertad de elección más o menos restringido, pero, en la práctica, no puede eliminar la actividad valorativa del juez”.³¹

La legalidad se relaciona con la aplicación del derecho en cuanto a que se respeta la ley, no se crean ni se cambian las normas, se decide de acuerdo al contenido de la ley, mediante normas individuales enlazadas con las normas legales, por lo que la aplicación del derecho se basa en las directivas de la interpretación, en las normas aplicables en cuestiones de las pruebas y en las consecuencias jurídicas que genera la decisión.

En esta forma de decidir, los jueces tienen un mayor campo de acción para buscar la solución de los casos; no obstante, no puede ser tan amplia, pues se deben sujetar a la legalidad con una característica más: que la decisión debe ser racional.

Entonces, si tenemos una decisión legal esta también debe ser racional. “Por “racionalidad” se entiende la justificación de la decisión a través de la norma aplicada, de los hechos probados, de los razonamientos y de las valoraciones”.³²

También para llegar a la decisión podemos incluir: la práctica judicial, la jurisprudencia, la dogmática, la lógica aplicada a las normas. Este conjunto de elementos nos lleva a afirmar que una decisión justificada es una decisión racional, de ahí que la legalidad esté íntimamente ligada a la racionalidad.

VIII. Decisión jurídica e interacción

Según Julia Barragán,³³ la decisión jurídica hace referencia al concepto de “interacción”, y establece que la decisión jurídica es una decisión interactiva bajo incertidumbre que genera las siguientes consecuencias: la decisión debe elaborarse a través de un proceso de interacción, que se deriva del hecho de que toda decisión bajo incertidumbre inicia con una creencia inicial (probabilidad *a priori*) apoyada en la información que el decisor tiene acerca de un problema; y en la decisión jurídica la información incluye el conjunto de las posibles respuestas coherentes con el sistema de normas pero, además, Barragán opina que se incluye también información acerca de circunstancias em-

³¹ *Ibid.*, p. 82.

³² *Ibid.*, p. 83.

³³ Julia Barragán, “La respuesta correcta única y la justificación de la decisión jurídica”, pp. 63-74.

píricas, acerca de los valores, creencias e intereses implicados en la decisión, así como los del propio decisor.

Toda esta información conlleva un proceso de interacción que se corrige y objetiviza para dar lugar a una nueva creencia (probabilidad a *posteriori*), de tal manera que cuando ocurre el intercambio entre el decisor y el destinatario, se reduce sustancialmente la incertidumbre jurídica, que es la meta fijada al decisor: “La vitalidad del intercambio interactivo es lo único que puede ayudar a la buena elaboración y justificación de la decisión jurídica”.³⁴

En palabras de García Amado, objetivizar una decisión se refiere a mostrar argumentativamente su conveniencia de fundamentarla y, a partir de este dato: “La obtención de criterios que aseguren la racionalidad o corrección de la decisión ya no se hará depender de la conciencia individual de un sujeto cognoscente, sino de una construcción social entre sujetos interactuantes”.³⁵

La interacción se lleva a cabo cuando las partes le proporcionan al juez su opinión acerca del cómo se debe resolver el caso planteado; esto ocurre desde la demanda y la contestación, y más adelante en el mismo proceso. Con los alegatos que presentan las partes, el juez, entonces, tiene la opinión del actor, la del demandado y la suya propia, ésta última la formula con base en los hechos, valores, creencias e intereses de los litigantes y de sí mismo, por lo que al estudiar o analizar todas esas circunstancias se da la interacción, con lo cual norma su criterio y está en posibilidad de decidir.

El intercambio entre los sujetos del proceso le permite al juez tomar una decisión, que reduce la incertidumbre jurídica y, a la vez, genera la publicidad abierta de las razones, como un control de la decisión:

La justificabilidad de una decisión jurídica no se deriva de una buena exposición de razones (...) sino de haber reducido efectivamente la incertidumbre jurídica. En consecuencia la mejor justificación no es aquella de cuyo proceso se han eliminado los factores que puedan entorpecerla (Aarnio), sino la que surge de haber eliminado del proceso de construcción de la decisión los factores que pueden perturbar la reducción de la incertidumbre.³⁶

³⁴ *Ibid.*, pp. 67-68.

³⁵ Juan A. García Amado, *Del método jurídico a las teorías de la argumentación*, p. 163.

³⁶ Barragán, *op. cit.*, p. 68.

En el proceso se lleva a cabo una especie de diálogo entre los abogados de las partes, quienes representan intereses distintos. Analizan el problema y lo presentan al juez desde puntos de vista diferentes, aportan la información que creen necesaria para que el juez realice una valoración y, con base en esta, convencerlo y que decida de una u otra manera, que le fue aportada por las partes; pero el juez es quien decide basado en la convicción que se le formó del asunto planteado.

El propósito del abogado es convencer al juez de que su punto de vista es el correcto para que, en apoyo a ello, el juez decida.

El juez también trata de convencerse, tanto a sí mismo como a las partes, y por ello justifica su decisión, de ahí que la finalidad de la actividad del juez como la del abogado sean distintas. El juez decide y justifica la sentencia, mientras que el abogado trata de que la justicia favorezca a su cliente dentro de lo posible, por lo que el abogado participa en el proceso de formación de la decisión, con la pauta que le marca al juez, y en muchas ocasiones le facilita la tarea de decidir, pues con sus argumentos pretende convencerlo de que tiene la razón.

IX. Función de la lógica en la decisión

La lógica dentro de la decisión cumple un doble papel; por un lado, sirve para conocer los motivos reales que impulsan al juez en la toma de la resolución y, por otro, para determinar los motivos que invoca en la fundamentación externa; por lo que, con base en esto, no podemos negar que la lógica es necesaria en el razonamiento del sujeto decisor.

Se puede no tomar en consideración el contenido de las premisas que utiliza el juez, en la fundación externa de una decisión y aun así, se presenta un esquema deductivo, por lo que “la lógica cumple una función retórica de legitimación de la decisión, mediante la persuasión que se deriva de su corrección formal”.³⁷

Es un hecho innegable que la lógica jurídica se utiliza dentro de una sentencia: si bien es cierto que se emplean medios alternativos, como la tópica o la nueva retórica, también lo es que no podemos prescindir de la argumentación lógica, pues sirve para evitar la impresión de arbitrariedad que pudiera desprenderse de la sentencia.

³⁷ Juan A. García Amado, *Teorías de la tópica jurídica*, p. 196.

Dentro de la sentencia no se puede dejar a un lado los elementos deductivos del razonamiento jurídico. En las decisiones siempre encontramos la terminología deductiva, por ejemplo: por tanto, como consecuencia, en ese tenor y también elementos discursivos no deductivos, como son, el análisis y la aplicación de la jurisprudencia que juegan un papel primordial en el razonamiento jurídico práctico:

Se parte de admitir la existencia y legitimidad de los diferentes tipos de operaciones discursivas de que los juristas se sirven para su tarea y de poner de manifiesto el carácter eminentemente instrumental de todas ellas: A los actores de la vida jurídica, a los juristas, teóricos y prácticos, corresponde en cada caso la elección del tipo de operación que les conviene, según sus criterios jurídicos.³⁸

Compartimos la opinión de García Amado en el sentido de que nos corresponde demostrar cuál es la clave de la decisión jurídica, sus determinaciones principales, los fines y la razón de ser de tal decisión. Para lograr estas metas, partimos del hecho de que el razonamiento deductivo cumple con una garantía de objetividad con la que se asegura el rigor, la coherencia y la claridad del razonamiento; así como la imparcialidad, la seguridad y el respeto a la legalidad. La parte deductiva de una sentencia representa una forma superficial sobre la que subyace la verdadera orientación del razonamiento que nos lleva a la decisión; tan es así que los puntos resolutivos se presentan como una conclusión, se formula de un modo deductivo; sin embargo, el descubrimiento de las razones que nos llevaron a esa conclusión no es del todo deductiva, y es aquí en donde los actores jurídicos, jueces y abogados eligen el tipo de operación que les conviene para justificar sus criterios jurídicos.

IX.1. Subsunción

Dentro de la lógica jurídica, se trata el tema de la *subsunción* como el tipo de operación formal que, dentro de la aplicación del derecho, consiste en la incorporación del hecho concreto a la proposición normativa que da lugar a una conclusión que asocia el hecho a la consecuencia normativa; o sea, el juez

³⁸ *Ibid.*, p. 207.

tiene un hecho expuesto por las partes, cuenta con una norma y, para solucionar el caso, subsume ese acontecimiento a la norma, y de ahí obtiene una consecuencia que equivale a su decisión.

García Amado, respecto al empleo de la subsunción, formula la siguiente crítica y objeciones.

La subsunción agota el razonamiento jurídico. Esto es, el razonamiento jurídico de “aplicación” del derecho no es más que mero silogismo, una simple operación lógico-deductiva. Y tal operación basta para fijar el contenido de la decisión jurídica.

Por subsunción también se puede entender únicamente el estadio final del razonamiento jurídico, el puro proceder formal, la mera aplicación del esquema de inferencia.

En cuanto a las objeciones, manifiesta que en la metodología se suelen citar como trabas frente a la idea de subsunción o de silogismo jurídico: La necesidad de obtención previa de las premisas. Es la objeción más frecuente y constituye casi un lugar común, por su amplio alcance comprende buena parte de las objeciones más específicas que a continuación citaremos.

La vaguedad e imprecisión del lenguaje legal, con la consecuente necesidad de su interpretación antes de que una norma se pueda establecer como premisa mayor del silogismo.

La imposibilidad de medir los sucesos reales con esquemas conceptuales rígidos.

El carácter incompleto de toda regulación legal, como consecuencia del dinamismo de la vida social.

La existencia posible de contradicciones normativas.

La inevitabilidad de introducir consideraciones valorativas.

La interrelación hermenéutica entre norma y hecho, la interpenetración de sus sentidos.

La posibilidad de que la premisa mayor se forme a partir de varias normas jurídicas y no de una sola.³⁹

También podemos agregar:

³⁹ García Amado, *Teorías...*, *op. cit.* pp. 198 y ss.

La distinción arbitraria entre la identificación de las normas y la identificación de los hechos.

Insuficiente atención a la justificación de los argumentos fácticos.

Sobre todo que este modelo clásico no se puede utilizar en los denominados “casos difíciles”.⁴⁰

De la anterior crítica y objeciones podemos concluir, la decisión jurídica no puede basarse sólo en una pura y simple inferencia formal, por lo que el silogismo jurídico, no es suficiente para tener como racional una sentencia.

Este modelo para dictar las decisiones judiciales está representado por el esquema deductivo *modus ponens*, por el cual la sentencia se justifica a partir de una norma, como premisa mayor; como premisa menor, la descripción de los hechos del asunto a resolver y, como conclusión, las reglas de inferencia.

Entonces, no podemos ajustarnos sólo en el silogismo jurídico para justificar una decisión judicial porque se cierra la posibilidad de razonar de forma diferente, el razonamiento se agota y nos hace pensar menos. Además, se pueden presentar todos los supuestos que menciona el autor citado, como la vaguedad, las lagunas y las contradicciones. Ante estos casos, el razonamiento deductivo no es suficiente para dar solución a los conflictos jurídicos, por lo que se requiere de la argumentación basada en la lógica informal para estar en la posibilidad de sortear todas esas deficiencias normativas.

X. La relación entre norma y decisión

El proceso que desarrolla el juez en la aplicación del derecho inicia a partir del análisis de las fuentes que considera aplicables para llegar a la decisión, la cual implica el elegir entre distintas posibilidades y se prefiere una solución, la que parezca más adecuada al caso planteado: “La actividad judicial puede caracterizarse como un proceso en el que el sujeto llamado a decidir selecciona diversas opciones que se refieren a normas, hechos y valores”.⁴¹

⁴⁰ J.J. Moreso, P.E. Navarro y M. C. Redondo, “Argumentación jurídica, lógica y decisión judicial”, p. 248. Estos autores hacen referencia a la Tesis de la Insuficiencia la cual sostiene que la justificación de las decisiones judiciales no puede reconstruirse adecuadamente conforme al razonamiento deductivo y, por consiguiente, es necesario una teoría que explicita las condiciones de validez de los argumentos que no pueden ser controlados por la lógica deductiva.

⁴¹ Manuel Segura Ortega, *La racionalidad jurídica*, p. 80.

Segura Ortega opina que sería más correcto hablar de las decisiones (en plural) que se contienen en toda sentencia judicial porque al analizar las sentencias de los jueces, en muchas ocasiones no se toma en consideración que el fallo final está precedido por un buen número de decisiones que no aparecen explicitadas y eso dificulta su comprensión; de ahí, podemos afirmar: que el proceso que desarrolla el juzgador para la toma de la decisión es complejo, debido a que intervienen muchos factores:

En cualquier caso, es posible afirmar que el proceso de toma de decisiones es sumamente complejo porque intervienen muchos factores que, en principio, podrían quedar fuera de un control racional y parece que en la actualidad el control de la actividad judicial constituye una de las pretensiones fundamentales de toda racionalidad jurídica.⁴²

Para que tenga lugar el proceso decisorio, se utilizan las normas y estas condicionan el contenido de la decisión, y las normas son las que sirven como marco para la justificación de las decisiones; por ello, en una sentencia judicial siempre existe la individualización de las prescripciones generales y abstractas contenidas en las normas al actualizar las conductas concretas de los sujetos.

De lo anterior se desprende que las resoluciones judiciales, siempre de manera formal, se basan en las normas que son parte del sistema; por tal razón, el criterio principal para la justificación de las sentencias lo constituye la referencia normativa que utiliza el resolutor.

Cabe hacer notar que el hecho de que una sentencia se dicte conforme a normas no garantiza su racionalidad, pero sí evita la arbitrariedad en el sentido de que se dictó con base en el sistema, aunque también se debe considerar que, en el proceso de elección de las normas por aplicar, pueden existir varias soluciones del caso, o sea, se pudieran aplicar dos o más normas que resultarían contradictorias, y es aquí en donde el juez tendrá que decidir cuál de ellas aplicar. Esa sería inclusive una manera arbitraria de decidir; no obstante tendrá que explicar en su sentencia los motivos por los que eligió una decisión en lugar de otra, esto sería lo racional. De estas notas se desprende la afirmación

⁴² *Loc. cit.*

de que el juez no crea derecho, sino que su función es la de extraer las consecuencias y efectos previstos por el derecho creado por el legislador.

Desde el punto de vista positivista, la justificación correcta es aquella que se dicta conforme al derecho, porque las normas jurídicas deben aplicarse y obedecerse,⁴³ por lo que al estar en presencia de un conflicto la mejor premisa para resolverlo está dentro del marco del sistema jurídico. Al respecto, Cristina Redondo agrega:

El juez es un funcionario de una institución social y la institución tiene sus reglas propias. El deber moral de apoyar la decisión en razones exclusivamente jurídicas es el axioma básico del positivismo ideológico y, por tanto, el principal criterio de corrección del argumento justificativo.⁴⁴

La decisión del juez se basa en un principio de autoridad, y la justificación es correcta porque la norma que aplica es la más acorde y respeta los principios instaurados:

De esta posición ética puede extraerse una consecuencia importante. En ella se admite que el sistema jurídico es un conjunto de pautas de justificación sustantiva. Esto es, se concibe a las normas jurídicas como fuente de auténticos deberes, i.e. como razones para la acción.⁴⁵

En oposición al positivismo ideológico está la concepción del iusnaturalismo ideológico⁴⁶ según el cual sólo las normas justas deben aplicarse y obedecerse, por lo que la decisión judicial es justificada sólo si se obtiene a partir de normas cuyo contenido es moralmente adecuado. Para esta forma de pensamiento, las disposiciones jurídicas deben estar subordinadas a las pautas de la moral crítica; con mayor razón, las dictadas en la sentencia; y, en consecuencia, el juzgador debe buscar las normas correctas aún fuera del contexto del sistema jurídico, sin importar la dificultad del caso, de tal manera que se puedan incluir las normas morales.

⁴³ Norberto Bobbio, *Positivismo jurídico en el problema del positivismo jurídico*, pp. 46-55.

⁴⁴ María C. Redondo, *La noción de razón para la acción en el análisis jurídico*, pp. 235-236.

⁴⁵ *Ibid.*, p. 236.

⁴⁶ Norberto Bobbio, "Iusnaturalismo y positivismo", pp. 67-90.

Al respecto, Nino establece:

La justificación jurídica, la justificación que recurre a una norma jurídica que se supone válida, debe depender en última instancia para fundamentar esa validez, de (a) normas, que sean (b) categóricamente aceptadas, (c) por su contenido, y que (d), pretendan tomar en cuenta imparcialmente los intereses de todos los afectados. Vale decir normas morales.⁴⁷

En la justificación se incluyen normas morales por estar en juego intereses en conflicto de varias personas, debido a que, según Nino, sólo el reconocimiento de una norma de la moral conduce a una inconsistencia práctica con la realización de una acción que no se ajusta a ella y da como ejemplo que, en el caso “Timerman”, la Corte Suprema argentina ordenara a la Junta Militar que le permitiera al detenido salir del país no obstante que el derecho a salir del país a los detenidos por estado de sitio estaba suspendido por esa junta.⁴⁸

Para Cristina Redondo,⁴⁹ desde cualquiera de las dos perspectivas ideológicas (positivista o iusnaturalista), la pregunta por la justificación es una pregunta sustantiva de carácter moral, pues la justificación jurídica se concibe como una especie de justificación moral.

Dentro de la filosofía del derecho, la justificación moral de la decisión jurídica tiene amplia aceptación al afirmar que en todos los casos la justificación se debe apoyar en contenidos moralmente correctos. Las teorías de la argumentación van en este camino y, por lo general, la corrección del contenido de una decisión se apoya más en el respeto de un procedimiento de argumentación que en su adecuación a un código de contenidos sustantivos, por lo que buscan un diseño de un esquema argumental adecuado que determine la corrección material de la justificación.⁵⁰

Tales teorías pretenden armonizar los principios de las ideologías citadas, ya que, por un lado, admiten la justificación de la decisión jurídica con base en las normas jurídicas establecidas y aceptan el argumento práctico en sentido lógico

⁴⁷ Carlos S. Nino, “Respuesta a J.J. Moreso, P. E. Navarro y M. C. Redondo”, p. 262.

⁴⁸ *Loc. cit.*

⁴⁹ Redondo, *op. cit.*, p. 237.

⁵⁰ Véase Robert Alexy, *La idea de una teoría procesal de la argumentación jurídica, Derecho y filosofía*.

y, por otro, al existir conflictos en la determinación de las normas por aplicar, pretenden utilizar la moral como criterio último en la solución del conflicto.

Al respecto cabe hacernos el siguiente cuestionamiento: si la norma no sirve o no proporciona los elementos necesarios para resolver el asunto, entonces, ¿cuáles son los elementos que podemos emplear para dar la solución jurídica?

Una respuesta sería: las valoraciones que remiten a un consenso social, pues “la interpretación de las normas debe ser conforme con las aspiraciones y las expectativas del grupo social de manera que la relativa independencia del juez frente a la ley debe pasar por el filtro de la aceptabilidad social de sus decisiones”.⁵¹

Lo anterior nos da la pauta para precisar que “la decisión judicial ha evolucionado claramente desde la autoridad del que toma la decisión a la importancia de la decisión razonada”;⁵² Lo cual quiere decir que si las leyes y los procedimientos son de interés público, le corresponde al juez dar a conocer a la sociedad, hacer públicas las razones de sus decisiones.

Para justificar una decisión no basta la legalidad formal ni la propia autoridad del juez que la pronuncia, sino que la decisión sea razonada, que quien resuelva exponga con claridad todas las “razones” que empleó para llegar a la solución, pues la sociedad requiere razones.

De acuerdo con Segura Ortega,⁵³ la responsabilidad del juez ha dejado de ser estrictamente personal para convertirse en una responsabilidad social. Ahora el juez, al tomar la decisión, pretende que la sociedad la apruebe de uno u otro modo, por lo que las decisiones tienden a satisfacer no sólo al juez que las tomó, sino también a la sociedad.

De lo expuesto podemos afirmar que el deber de plantear razones para las decisiones se presenta como un deber legalmente establecido: “En los fundamentos de las decisiones jurídicas forma y substancia, procedimiento formal y derecho sustantivo, se encuentran. Por tanto, es equivocado ver los fundamentos como una cuestión de forma. La forma influye sobre la substancia (...)”.⁵⁴

⁵¹ Segura Ortega, *op. cit.*, p. 87.

⁵² Gunnar Bergholtz, “Ratio et auctoritas: Algunas reflexiones sobre la significación de las decisiones razonadas”, p. 75.

⁵³ Segura Ortega, *op. cit.*, p. 88.

⁵⁴ Bergholtz, *op. cit.*, p. 77.

Ante ese comentario, decimos que el pensamiento jurídico ha sufrido un cambio: ya no basta la relación entre norma y decisión; ahora, para resolver un asunto, se requiere de otros elementos como son las valoraciones, fundamentar la decisión en razones suficientes y, sobre todo, analizar la realidad social que ha penetrado en el mundo del derecho.

En la concepción mecánica de la función judicial parece que no se plantea ningún problema, ya que el juez, en el derecho codificado, encuentra la respuesta a los casos que se le plantean, por ello, su función es pasiva. Sin embargo, en la actualidad, de acuerdo a las concepciones modernas para la decisión de los casos, el juez tiene que incorporar a la decisión cuestiones que no están explícitas en la norma, por lo que se hace preciso saber a qué criterios recurre y también someterlo a un control: la libertad del juez no puede ser tan absoluta, si lo fuera, caeríamos en lo arbitrario.

No se descarta la posibilidad de fiscalizar la actividad del juez, pero la idea es que no se atente contra su independencia; este principio se entiende como la independencia judicial de cualquier cosa que no sea el derecho válido y dependiente del juez respecto de las leyes. El control hacia el juez se traduce no como una amenaza en contra de su independencia, sino más bien para que el juez, al aplicar la ley, preserve los valores inherentes al derecho.

En conclusión: las decisiones del juzgador siempre están determinadas por la ley, pues toda resolución judicial se deriva de la aplicación de una serie de normas, por lo que su control de legalidad es fácil de determinar; no obstante, los jueces también fundamentan sus decisiones en otro tipo de procesos jurídicos que están expresados en el ordenamiento normativo, como la interpretación jurídica o con base en los principios generales del derecho.

Fuentes de consulta

Bibliográficas

- Alexy, Robert. *La idea de una teoría procesal de la argumentación jurídica, Derecho y filosofía*. Ernesto Garzón Valdés (comp.), México, Fontamara, 1988.
- Arteaga Nava, Elisur. *Derecho constitucional*. México, Oxford, 1999.
- Bobbio, Norberto. “Iusnaturalismo y positivismo”. *El problema del positivismo jurídico*, (Trad.), Ernesto Garzón, México, Fontamara, 1991.

- _____. *Positivismo jurídico en el problema del positivismo jurídico*. (Trad.), Ernesto Garzón, México, Fontamara, 1991.
- Colomer Hernández, Ignacio. *La motivación de las sentencias: sus exigencias constitucionales y legales*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2003.
- Duguit León. *Manual de derecho constitucional*. (Trad.) José G. Acuña, Madrid, Francisco Beltrán librería española y extranjera, 1926.
- Fix-Zamudio, Héctor (coord.). “El ejecutivo federal y el poder judicial”. *El sistema presidencial mexicano (algunas reflexiones)*. México, IIJ-UNAM, 1988, pp. 269-354.
- García Amado, Juan Antonio. *Teorías de la tónica jurídica*. Oviedo, Civitas, 1988.
- Groppali, Alessandro. *Doctrina General del Estado*. (Trad.), Alberto Vázquez del Mercado, México, Porrúa, 1944.
- Porrúa Pérez, Francisco. *Teoría del Estado*. México, Porrúa, 1982.
- Redondo, María Cristina. *La noción de razón para la acción en el análisis jurídico*. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1996.
- Rocco, Alfredo. *La sentencia civil*. (Trad.), Mariano Ovejero, México, Stylo, 1944.
- Segura Ortega, Manuel. *La racionalidad jurídica*. Madrid, Tecnos, 1998.
- Serra Rojas, Andrés. *Teoría del Estado*. México, Porrúa, 2000.
- Taruffo, Michele. *La motivación de la sentencia civil*. (Trad.), Lorenzo Córdova Vianello, México, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2006.
- Wróblewski, Jerzy. *Sentido y hecho en el derecho*. (Trad.), Francisco Javier Ezquiaga Ganuzas y Juan Igartua Salaverría, México, Fontamara, 2003.

Electrónicas

- Barragán, Julia. “La respuesta correcta y la justificación de la decisión jurídica”. *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, Núm. 8, Universidad de Alicante, 1990, pp. 63-74. <https://doxa.ua.es/article/view/1990-n8-la-respuesta-correcta-unica-y-la-justificacion-de-la-decision-juridica>
- Bergholtz, Gunnar. “Ratio et auctoritas: Algunas reflexiones sobre la significación de las decisiones razonadas”. *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, Núm. 8, Universidad de Alicante, pp. 75-85. <https://doxa.ua.es/article/view/1990-n8-ratio-et-auctoritas-algunas-reflexiones-sobre-la-significacion-de-las-decisiones-razonadas>
- Caracciolo, Ricardo. “Justificación Normativa y pertenencia”. *Análisis filosófico*, Núm. 1, Vol. 8, Argentina, Universidad Nacional de Santiago del Estero, 1988. <https://analisisfilosofico.org/index.php/af/article/view/764>
- García Amado, Juan Antonio. “Del método jurídico a las teorías de la argumentación”. *Anuario de la filosofía del derecho*, Núm. 3, 1986, pp. 151-182. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=142099>
- Moreso Mateos, Josep J., Pablo E. Navarro y María C. Redondo. “Argumentación jurídica, lógica y decisión judicial”. *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, Núm. 11, jun. 1992, Universidad de Alicante, pp. 247-262. <https://doxa.ua.es/article/view/1992-n11-argumentacion-juridica-logica-y-decision-judicial>

- Nino, Carlos S. “Respuesta a J.J. Moreso, P. E. Navarro y M. C. Redondo”. *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, Núm. 13, jun. 1993, Universidad de Alicante, pp. 261-264. <https://doxa.ua.es/article/view/1993-n13-respuesta-a-jj-moreso-pe-navarro-y-mc-redondo>
- Puy Muñoz, Francisco. “La decisión”. *Anuario de filosofía del derecho*, Santiago de Compostela, 1984, pp. 61-82. https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/articulo.php?id=ANU-F-1984-10006100082
- Robles, Gregorio. “La decisión y la tópica jurídica”. *Boletín mexicano de derecho comparado*, Núm. 54, septiembre-diciembre de 1985, México, IIJ-UNAM, pp. 951-984. <https://core.ac.uk/download/pdf/39116606.pdf>

