

## LOS PROBLEMAS DE JUSTIFICACIÓN EXTERNA COMO PROBLEMAS DEL CASO

Roger E. ZAVALA RODRÍGUEZ

SUMARIO: I. *Planteamiento*. II. *El caso y los problemas de justificación externa*. III. *Los puntos controvertidos: principales aspectos*. IV. *A manera de colofón*.

### I. PLANTEAMIENTO

El primer paso para resolver un problema es identificarlo plenamente. Si desconocemos las cuestiones e implicancias del problema que enfrentamos, no sabremos hacia dónde orientar nuestro esfuerzo para resolverlo, tendremos un mayor desgaste de recursos (tiempo, dinero y trabajo personal), y correremos el riesgo de equivocarnos el punto con una solución impertinente para el problema.

Esta reflexión, aplicable para las más variadas complicaciones que nos presenta la vida, no es extraña al proceso judicial; aún más, podríamos decir que le es consustancial. En efecto, la controversia que da pie a un proceso es por definición un campo de problemas en el que las partes discrepan ya sea sobre la relevancia de la norma jurídica (por ejemplo, por una laguna normativa o una antinomia), la interpretación de una o varias disposiciones jurídicas, la prueba de los hechos del caso, o la calificación jurídica de los mismos. Entonces, si la labor jurisdiccional consiste esencialmente en resolver estos problemas, es

imprescindible identificarlos y precisar las cuestiones que involucran a través de los puntos controvertidos.

Lamentablemente, este es un aspecto que muchas veces es descuidado por la judicatura. Con referencia al caso mexicano, Lara Changoyán anota:

Una práctica generalizada a la hora de plantear el problema es, curiosa y precisamente, no plantearlo. No es extraño encontrar sentencias que se pierden en un mar de información sin que se establezca con precisión y claridad qué es lo que se piensa abordar en el estudio del fallo. Desde el punto de vista lógico, es claro que no se pueden emitir argumentos si no se sabe a ciencia cierta en contra o a favor de qué se argumenta. Lo que explica esa práctica es, justamente, que no se argumenta, por ello la falta del planteamiento del problema queda diluida.<sup>1</sup>

La falta de identificación y el consecuente desconocimiento de los problemas puntuales que genera la controversia determina que el resultado del proceso dependa mucho de la actividad y la pericia técnica de los abogados; y que el juez relegue —en cierta medida— su papel como director del proceso. Así, pierde valor la inmediación y el principio de socialización del proceso. En definitiva, se incrementa el riesgo de admitir medios probatorios impertinentes e inútiles; de no disponer que se actúen pruebas de oficio indispensables para la solución de la *litis*; de actuar los medios probatorios sin sacarles el máximo provecho respecto al *thema probandum*; de eludir el juicio sobre los problemas jurídicos en debate, y de incurrir, por tanto, en una motivación defectuosa de la sentencia (en el sentido amplio del término), entre otras contingencias.

Frente a este panorama, en este artículo defiendiendo cuatro ideas que considero esenciales: i) que los llamados problemas de justi-

<sup>1</sup> Lara Changoyán, Roberto, “El principio de universalidad en el razonamiento jurídico”, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, núm. 247, 2007, p. 232, en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/247/art/art13.pdf>

ficación externa de la decisión son antes los problemas del caso; ii) que los puntos controvertidos constituyen el instrumento procesal para que el juez identifique dichos problemas y las cuestiones que ellos involucran; (iii) que los puntos controvertidos sirven como pauta o guía metodológica para la praxis jurisdiccional, y (iv) que, consecuentemente, una motivación idónea no es tanto el producto de la etapa decisoria, sino la parte final de un proceso cognoscitivo complejo, cuyo eje son los puntos controvertidos.

## II. EL CASO Y LOS PROBLEMAS DE JUSTIFICACIÓN EXTERNA

Un caso jurídico implica la existencia de problemas prácticos, y, visto desde la perspectiva del juez, no es sino la pregunta por el estatus normativo jurídico de una cierta acción, actividad o estado de cosas dentro del ordenamiento jurídico.

Por supuesto —dice Laporta<sup>2</sup>—, la pregunta puede ser muy compleja, el estatus normativo que se da como respuesta incluir muchos tipos de normas, y los hechos del caso ser múltiples e intrincados, pero un caso tiene siempre dos componentes básicos: un estado de cosas que se dan en el espacio-tiempo (actos, acciones, hechos brutos o institucionales, eventos, conductas, situaciones, sucesos, etc.) y una pregunta sobre si tal estado de cosas está prohibido o permitido, es obligatorio, merece una sanción, es titular de poderes o de derechos, etc. todo ello de acuerdo con un cierto orden jurídico.

En cualquier proceso el objetivo del abogado es que el juez declare fundada su demanda y expida una sentencia cuyo fallo lleve implícita una norma jurídica individual que asuma el petitório demandado. Para persuadir al juez que pronuncie esta norma jurídica individual, el abogado —al final de su razona-

<sup>2</sup> Laporta, Francisco, *El imperio de la ley. Una visión actual*, Madrid, Trotta, 2007, pp. 117 y 118.

miento— presenta los hechos del caso como un supuesto de una norma jurídica general, interpretada a partir de un enunciado normativo, o construida desde la ponderación entre principios.<sup>3</sup> En todo este proceso, el abogado necesariamente desarrolla una labor argumentativa tendiente a establecer —con solidez— las premisas fácticas y normativas que sustenten lógicamente el petitorio, el cual no es más que la expresión procesal de la conclusión de un silogismo que resulta e integra un razonamiento más complejo.<sup>4</sup>

Desde el punto de vista del abogado (y también del juez), los casos involucran a una persona C (el cliente o justiciable, según se le mire), que se encuentra en las circunstancias H (un conjunto de hechos), y desea obtener un resultado R (un cierto estado de cosas).<sup>5</sup> El resultado R, en el ejemplo propuesto, constituye el petitorio demandado, el cual, a su vez, expresa la conclusión de la inferencia final desarrollada por el abogado en su demanda, a partir de determinadas premisas fácticas y jurídicas que conforman la *causa petendi*. Dado que para la solución del caso pueden concurrir varias normas jurídicas (o bien es posible que

<sup>3</sup> Incluso la ponderación entre principios concluye en una regla a la cual se aplica el modelo subjuntivo. Cfr. Atienza, Manuel, *El derecho como argumentación*, 2a. ed., Barcelona, Ariel, 2007, p. 168.

<sup>4</sup> “(...) las posturas iniciales en un caso equivalen a un intento de construir un silogismo jurídico. Es fácil ver por qué. Las leyes típicamente se expresan en términos de universales: «quien sea un consumidor», «quien siendo un consumidor sufra un daño», «siempre que el daño sea causado por un defecto en un producto», «el fabricante del producto que causa el daño quedará obligado sin que se pruebe su culpa a indemnizar al consumidor dañado». De la infinidad de particulares en el mundo, quien quiera aplicar una ley tiene que seleccionar un conjunto de particulares que ejemplifiquen los universales (consumidor, daño, causa, producto, fabricante) desplegados en la ley, y tiene que probar hechos y sucesos que demuestren los particulares alegados como ejemplos o casos concretos de los universales” (MacCormick, Neil, “La argumentación silogística: una defensa matizada”, trad. Juan Antonio Pérez Lledó, *Doxa*, núm. 30, 2007, p. 326).

<sup>5</sup> Carrió, Genaro, *Cómo estudiar y argumentar un caso*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1987, p. 22.

el sistema no provea ninguna norma); que los enunciados normativos para solucionar el caso pueden presentar problemas de ambigüedad o vaguedad; que usualmente los hechos del caso son presentados en una construcción parcial orientada hacia un objetivo; que la calificación jurídica de tales hechos puede ser disímil, etcétera, es condición necesaria del proceso que ambas partes cuenten con la oportunidad de ejercer su derecho de contradicción, para proponer y persuadir al juez sobre cuál debe ser la solución para cada una de estas posibles aristas y, finalmente, del caso. Esto también supone que el juez tenga que enfrentar diversos problemas para justificar su decisión. Se habla así de los problemas de relevancia o determinación de la norma aplicable, problemas de interpretación, problemas de prueba y problemas de calificación.<sup>6</sup>

Pareciera que estos problemas, denominados “de justificación externa”, con las cuestiones que ellos involucran, deben ser identificados por el juez al momento de sentenciar; sin embargo, esta idea es errónea, pues desconecta a la motivación de las resoluciones judiciales con el resto de actividades procesales. Todo el proceso está preordenado hacia un fin, cual es el de responder a la pregunta sobre si el estado de cosas que presenta el caso jurídico está prohibido o permitido, es obligatorio, etcétera. Para dicho efecto, y teniendo en cuenta que cada parte, por lo general, propone un estado de cosas y una solución jurídica bajo la perspectiva de sus respectivos intereses, el juez tendrá que resolver todos los problemas que plantee el caso. Ahora bien, esto no significa que recién deba identificar tales problemas y sus cuestiones al momento de justificar la decisión, pues la motivación

<sup>6</sup> Por cuestión de espacio no puedo abordar acá la definición de cada uno de estos problemas; sin embargo, sugiero como bibliografía básica: MacCormick, Neil, *Argumentação jurídica e teoria do direito* (en inglés publicada bajo el título: *Legal reasoning and legal theory*), trad. Waldéa Barcellos, São Paulo, Martins Fontens, 2006, cap. II y V; Martínez Zorrilla, David, *Metodología jurídica y argumentación*, Madrid, Marcial Pons, 2010, pp. 31-37; Gascón, Marina y García Figueroa, Alfonso, *La argumentación en el derecho*, 2a. ed., Lima, Palestra, 2005, pp. 176-181.

de las resoluciones judiciales no es una etapa aislada del proceso; constituye parte de una actividad epistemológica compleja que se inicia cuando el juez define los problemas y se plantea preguntas en relación con ellos, en función de las cuales centrará el debate, complementará información o filtrará argumentos; y, en definitiva, recopilará el material necesario para resolver los problemas de justificación externa.

Los problemas de justificación externa, por tanto, constituyen antes los problemas del caso, y esto supone que su papel no se limita al momento de justificar la decisión, sino que su identificación y división en cuestiones debe servir para organizar toda la actividad epistemológica necesaria para resolver el caso. Sobre esto regresaremos más adelante, cuando analicemos para qué sirven los puntos controvertidos.

### III. LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS: PRINCIPALES ASPECTOS

El filósofo argentino Ghirardi<sup>7</sup> anota que ya en la antigua Roma, Cicerón (106-43 a. J. C.) en *El arte de la invención*, sostenía que en toda controversia es preciso, en primer lugar, establecer la cuestión del “estado de la causa”, a partir de la cual surge el debate acerca de “los puntos en discusión”. En la Edad Moderna, Descartes, a su vez, nos previno —con sus reglas para la dirección del espíritu— que en toda cuestión compleja debemos dividir las cuestiones en sus puntos simples y solucionarlos de uno en uno, sin perder de vista la cuestión fundamental (análisis y síntesis).<sup>8</sup> Esto —según Ghirardi— inspiró a los pensadores posteriores a la

<sup>7</sup> Ghirardi, Olsen, *Patologías lógico-formales de la sentencia*, Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, [www.acader.unc.edu.ar](http://www.acader.unc.edu.ar), consulta realizada el 29 de agosto de 2012.

<sup>8</sup> “Llamamos *división* a la tarea de señalar y ordenar todas las cuestiones que pueden intervenir en un debate. Una buena división asegura tres cuartas partes del éxito, porque despliega con claridad lo que está en juego, lo que debemos defender y aquello que será preciso refutar. De ella, sin ningún esfuerzo adicional brotan los argumentos, porque ella misma los exige y en buena parte

Revolución francesa de 1789 cuando quisieron hallar los métodos más seguros para lograr las soluciones a los problemas complejos. Destaca, en este contexto, la célebre obra de P. F. Bellot, *Loi sur la procédure civile du Canton de Genève* (3a. ed., 1870, título IX, p. 45) en la que explica sus ideas como coautor de la ley que obligaba a los jueces a distinguir las cuestiones. Decía Bellot:

si los jueces no saben separar los puntos en los que haya acuerdo de partes, de los controvertidos; (...) si limitándose a considerar la causa en su conjunto no la descomponen en sus elementos; si en su ignorancia o su precipitación, no ven otra cuestión que “si la demanda está fundada”; si creen estar de acuerdo en haberla resuelto por unanimidad en el mismo sentido; corren el riesgo de equivocarse

La Ley del Cantón de Ginebra (artículo 104° del 29.09.1819) establecía que al proceder al fallo los jueces debían comenzar por plantear las cuestiones y votar separadamente cada una de ellas. Al respecto, afirmaba Bellot: “antes de proceder a fallar, antes de emitir su dictamen, es indispensable que los jueces estén de acuerdo sobre las cosas que deben decidir; y si con este motivo se produjere alguna dificultad u oposición, ella debe ser aclarada y resuelta”. Este sistema establecía la división entre cuestiones de hecho y de derecho, la cual no estuvo exenta de críticas; sin embargo, su importancia reside en que estableció una suerte de guía o pauta metodológica que exigía el planteamiento de los problemas que constituían la controversia, como presupuesto para su discusión y decisión al interior del proceso.

Al margen que la organización de dichos problemas en distintas clases es de reciente data la necesidad de su planteamiento a través de las “cuestiones” o “puntos controvertidos”, como hemos visto, ha sido puesta en relieve hace varias décadas, e incluso siglos. La mayoría de ordenamientos procesales no han

los sugiere”. García Damborenea, Ricardo, *Uso de razón*, 2000, p. 8, en www.usoderazon.com, consulta realizada el 29 de agosto de 2012.

escapado a este imperativo de la razón, y por ello exigen que el juez proceda a fijarlos y a admitir o rechazar, según sea el caso, los medios probatorios ofrecidos. Se relacionan así los puntos controvertidos con la actividad probatoria, ya que en función de tales puntos se deben admitir, actuar y valorar los medios de prueba. Pero eso no es todo, también conectan a los puntos controvertidos con la actividad decisoria o, mejor dicho, justificadora, cuando exige que las resoluciones judiciales contengan la expresión clara y precisa de lo que se decide u ordena, respecto de todos los puntos controvertidos.

### 1. *¿Qué son los puntos controvertidos?*

Se entiende por *puntos controvertidos* aquellas discrepancias entre las partes del proceso expresadas en cuestiones pertinentes, específicas y relevantes para la solución del caso. Estas cuestiones aluden a desacuerdos, divergencias o cuestionamientos —que pueden formularse a manera de preguntas— relativos a los problemas que presenta el caso. Como hemos visto, un caso puede involucrar uno o varios problemas; y, a su vez, un problema puede comprender una o varias cuestiones. Ahora, no cualquier cuestión es un punto controvertido; para que lo sea, ella tiene que ser atinente o estar relacionada con la discusión procesal (pertinencia), pero no en forma tangencial o superflua, sino íntimamente; de modo que —como su nombre lo indica— puntualice o concrete en pocas palabras lo que debe ser objeto de indagación, análisis y argumentación (especificidad). Se excluyen, por tanto, las discrepancias nimias o sin importancia en función de la información que se busca completar o filtrar para fijar las premisas del razonamiento judicial (relevancia).

No se trata, entonces, de trasladar el petitorio de la demanda como punto controvertido ni establecer como tal a una cuestión genérica, vaga o abstracta. La desidia o falta de cuidado sobre este aspecto, al final, genera actividades innecesarias y dilaciones indebidas. De lo que se trata es que los puntos controverti-



dos —siguiendo el método cartesiano— desmenucen —en cuestiones— los problemas sobre los que debe razonar el juez para resolver el caso concreto, constituyéndose así en una especie de *guía o pauta metodológica* para admitir, actuar y valorar los medios probatorios, analizar y ponderar los argumentos de las partes; y, finalmente, desarrollar la motivación en la sentencia que resuelva la *litis*.

## 2. ¿Para qué sirven los puntos controvertidos?

Las funciones que cumplen los puntos controvertidos pueden ser analizadas desde dos perspectivas: la primera de carácter metodológico y la segunda de carácter procesal. Veamos:

### A. *Perspectiva metodológica*

El método supone seguir un cierto camino para alcanzar un fin propuesto de antemano. Se contrapone a la suerte o al azar, pues se trata de un modo razonado y ordenado de conducir el pensamiento para llegar al resultado que se busca.<sup>9</sup> Constituye un conjunto de operaciones por medio de las cuales, paso a paso y siguiendo un sistema racional, se llega hacia un fin preestablecido.

En el ámbito del proceso se identifica a la dialéctica como el método por medio del cual se asegura que todos los interesados puedan hacer valer sus razones, posibilitando que emerjan los elementos sobre los que debe fundarse la decisión final.<sup>10</sup> Para tal efecto, los ordenamientos procesales regulan determinados procedimientos, que garantizan la generación de dicha dialéctica en plano de igualdad entre las partes y en función del tipo de proceso instaurado. Estos procedimientos orientan las actuaciones que deben seguirse para que el proceso culmine con la deci-

<sup>9</sup> Ferrater Mora, José, *Diccionario de Filosofía*, t. II, 5a. ed., Buenos Aires, Editorial Sudamericana, 1964, p. 197.

<sup>10</sup> Taruffo, Michele, *Sobre las fronteras. Escritos sobre la justicia civil*, Bogotá, Temis, 2006, pp. 147-150.

sión; sin embargo, si bien preordenan y regulan las actuaciones procesales, no guían el razonamiento del juez para ejercer su poder directriz y resolver los problemas del caso. Este papel le corresponde a los puntos controvertidos. Mediante su adecuada fijación, el juez determina qué tipo de problemas y cuestiones específicos debe resolver para fijar las premisas que le permitan decidir la controversia; qué herramientas (en sentido amplio) puede utilizar para resolver dichos problemas, y qué tipo de argumentos puede esgrimir para justificar su decisión. Todo ello limita su discrecionalidad y le sirve para ejercer su poder de dirección, así como para que el superior, los justiciables y la comunidad en su conjunto podamos evaluar y, en su caso, controlar su actividad.

Para entender mejor este asunto tal vez sirva hacer una analogía con la actividad del médico. Cuando cualquier persona siente algún malestar físico o incluso de carácter psicológico y recurre a un médico, lo primero que espera es que él la examine y, en su caso, le pida algunos análisis y pruebas para determinar cuál, exactamente, es el problema que genera el malestar. Nadie se sentiría confiado y satisfecho si el médico le prescribe algún medicamento o tratamiento sin siquiera haber determinado con certeza la enfermedad o el problema que lo aqueja. Es el problema (identificado) el que condiciona la praxis del médico (*v. gr.* la prescripción de la medicina o el tratamiento clínico, su recomendación de llevar a cabo una intervención quirúrgica, etcétera). Al mismo tiempo, este elemento limita su discrecionalidad y coadyuva a que no incurra en mala praxis. ¿En el proceso los problemas que presenta el caso condicionan la praxis del juez, o es que, a diferencia del médico, éstos no interesan en la actividad jurisdiccional, sino —tal vez— hasta el momento de dictar la sentencia?

Lamentablemente, en muchos procesos la realidad nos muestra que los problemas del caso no condicionan la práctica jurisdiccional, por la sencilla razón de que en ellos no se identifican

los problemas y sus cuestiones, o se hace de manera deficiente; y, por tanto, inútil. Alguien podría pensar que quizá esto no incide en la decisión, pues ella brinda tutela jurisdiccional efectiva desde que se pronuncia sobre el petitorio demandado. Sin embargo, una posición como la indicada confundiría el objeto de la demanda con el objeto de la controversia, e implicaría que no existen mayores limitaciones para la discrecionalidad judicial en el curso del proceso.

Si el médico le dijera a su paciente “tómame este medicamento por una semana y luego definimos qué es lo que te pasa”, el paciente —con seguridad— se iría del consultorio no sin antes tildar la sugerencia de absurda; ello porque cualquier persona —con cierto nivel de comprensión— tiene internalizado que la determinación del problema es el que condiciona la praxis del médico. El juez, del mismo modo que el médico, también enfrenta problemas (obvio que de otro tipo); sin embargo, la gran mayoría de los justiciables y, peor aún, de los abogados litigantes y de los propios jueces, nos hemos acostumbrado a que la actividad jurisdiccional esté totalmente desligada de la determinación de cuáles son los problemas específicos que presenta el caso. No se advierte que el proceso está preordenado para que se emita una decisión, pero no cualquiera, sino una que resuelva efectivamente tales problemas, para cuyo efecto se realizan diversas actividades procesales que —en teoría— tienen por finalidad proveer al juez del material epistemológico para resolverlos. Si el juez no ha definido qué problemas específicos enfrenta y cuáles son las cuestiones que estos involucran, es muy difícil que oriente su actividad y ejerza su poder de dirección con mayor guía que su intuición. Con ello el carácter dispositivo del proceso civil se fortalece sobremanera, y los principios de dirección y socialización del proceso se debilitan.

Como bien señala Peña, “La definición de la situación y del problema condiciona la búsqueda de información y, en general,

los pasos a seguir en el proceso de decisión”.<sup>11</sup> El mismo autor destaca que

(...) la habilidad del razonador práctico consiste en planearse preguntas estratégicamente correctas, de modo que sus respuestas ofrezcan la mayor probabilidad de ser las más informativas y de brindar acceso a líneas posteriores de investigación fecunda. El proceso de activación del conocimiento tácito disponible (respecto de la consideración de hechos y teorías) es controlado por la selección de preguntas que sirven para hacer efectiva la información predeductiva disponible, y cuya interrelación con las respuestas abre el camino para la recolección de los datos requeridos en la determinación de las premisas. Todo ello tiene que ver con qué buscar, cuáles pistas e indicios son importantes y cuáles irrelevantes, y cómo orientar una investigación predefinida.<sup>12</sup>

### B. *Perspectiva procesal*

Desde la perspectiva procesal, los puntos controvertidos coadyuvan a que el juez establezca los parámetros del *thema decidendi* y la consecuente fundamentación del fallo. Su importancia es crucial, pues de la adecuada delimitación del objeto del proceso depende el correcto desarrollo de la actividad jurisdiccional.<sup>13</sup> En concreto, los puntos controvertidos inciden en las siguientes actividades procesales:

<sup>11</sup> Peña Ayazo, Jairo, *Lógica y razonamiento jurídico*, Congreso Internacional de Derecho Público, Filosofía y Sociología Jurídicas: Perspectivas para el próximo milenio, Bogotá, Universidad Externado, 1996, 106.

<sup>12</sup> Peña Ayazo, Jairo, *op. cit.*, pp. 97 y 98.

<sup>13</sup> Muñoz Jiménez, Francisco Javier, *Actos de las partes delimitadores del proceso: demanda, contestación, réplica, dúplica, escrito de ampliación y conclusiones*, Cuadernos de Derecho Judicial. *El objeto del proceso civil*, Madrid, Consejo General del Poder Judicial, 1996, p. 149.

i) *En la admisión de los medios probatorios.* La admisión de los medios probatorios se realiza inmediatamente después de fijados los puntos controvertidos; ello porque tal admisión se resuelve a través de un *juicio de relevancia*, que se efectúa en función de dichos puntos (me refiero en este caso a los relativos a los problemas de prueba).<sup>14</sup> De este modo, será relevante todo medio probatorio que, en el supuesto de que acreditara los hechos con los cuales se conecta, incidiera en el resultado de la decisión judicial.<sup>15</sup> Ahora, dado que no todos los hechos expuestos por las partes necesitan ser probados, sino solo aquellos que integran la controversia, el parámetro para determinar si un medio probatorio es o no pertinente y relevante para la solución del caso, son los puntos controvertidos. Éstos permiten descartar los medios probatorios que no guarden conexión con la controversia, así como aquellos destinados a acreditar hechos incidentales que son intrascendentes para resolver la *litis*, impidiendo así que su actuación genere dilaciones procesales y que su eventual valoración complique o distorsione la decisión.

No todo medio probatorio debe ingresar en el proceso. Acá rige la máxima *frustra probatur quod probatum not relevat*, según la cual se debe frustrar o impedir la admisión de medios probatorios que no son potencialmente útiles para dilucidar la controversia sobre los hechos, evitándose así el desarrollo de actividades procesales inútiles en resguardo del principio de economía procesal. Solo cuando el medio probatorio puede proporcionar información relativa, directa o indirectamente, a los hechos controvertidos del caso, debe ser admitido. Y acá juegan un papel fundamental los puntos controvertidos, ya que ellos facilitan la realización del *juicio de relevancia* por parte del juez. Este

<sup>14</sup> Ferrer Beltrán, Jordi, *La valoración racional de la prueba*, Madrid, Marcial Pons, 2007, p. 69; Taruffo, Michele, *Simplemente verdad*, trad. Daniela Accatino Scaglioti, Madrid, Marcial Pons, 2010, pp. 161-165.

<sup>15</sup> Ibáñez, Perfecto Andrés, *La argumentación y su expresión en la sentencia*, Lenguaje Forense. Estudios de Derecho Judicial, núm. 32, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2000, p. 17; Ferrer Beltrán, Jordi, *op. cit.*, p. 71.

juicio comprende dos fases: la primera consiste en identificar, de manera general, cuál es la información que potencialmente proporcionaría un determinado medio probatorio, y la segunda consiste en establecer si esa información se relaciona, directa o indirectamente, con los puntos controvertidos. Si existe relación, el medio probatorio debe ser admitido; de lo contrario, debe ser rechazado.

ii) *En la actuación de los medios probatorios.* Cuando estamos frente a un problema de prueba, los medios probatorios sirven para que el juez resuelva las cuestiones relativas a dicho problema, se forme convicción sobre los hechos que ellas implican, y fundamentalmente las afirmaciones que en torno a los hechos vaya a realizar en la sentencia. Esto supone que el juez debe actuar los medios probatorios en función de los puntos controvertidos; de lo contrario, la referida actuación no sería eficiente. De este modo, la pertinencia de las preguntas a las partes y a los testigos, así como el ejercicio óptimo de la potestad judicial de interrogar a los sujetos procesales, dependen de que con las preguntas se busquen respuestas que sirvan para definir una cuestión o punto de la controversia.

iii) *En la valoración de los medios probatorios.* Los puntos controvertidos también sirven como foco referente para que el juez ubique la información que le permita corroborar o descartar una determinada hipótesis. A través de ellos se fija qué información, entre toda la que puede proporcionar un medio probatorio, es la relevante para resolver el caso; y, a su vez, coadyuva a delimitar qué es lo que exactamente se busca con la valoración conjunta de los medios probatorios. Desde esta perspectiva, el Código Procesal Civil peruano considera como una de las finalidades de los medios probatorios: “producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos”.<sup>16</sup>

<sup>16</sup> Código Procesal Civil peruano, “Artículo 188. Finalidad. Los medios probatorios tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones”.

iv) *En la justificación de la decisión.* La motivación de una sentencia es, por naturaleza, una actividad argumentativa, y, como tal, presupone un problema. Es el problema el que suscita la necesidad de argumentar; dirigida —en el caso del juez— a justificar su decisión. La argumentación busca dar respuesta a una determinada cuestión, de forma tal que siempre podemos preguntarnos: ¿a qué cuestión trata de contestar el argumento? Esto —como lo resalta Atienza<sup>17</sup>— ocurre hasta en los supuestos más banales, como en el ejemplo escolar: “Todos los hombres son mortales; Sócrates es un hombre; por lo tanto, Sócrates es mortal”. “Lo que da sentido a la concatenación de esos enunciados —dice el citado filósofo— es que ofrecen una respuesta a la pregunta que alguien puede haberse formulado (no importa si en serio o no) sobre si Sócrates es mortal”. En pocas palabras, la relación entre argumentación y problema es de mutua implicación: sin problema no es necesario argumentar, y si argumentamos es para resolver un problema.

En el campo procesal, lo dicho explica por qué se exige que las resoluciones contengan la expresión clara y precisa de lo que se decide u ordena, respecto de todos los puntos controvertidos. En este sentido, la *ratio decidendi*; esto es, la regla jurídica que resuelve una cuestión puesta a conocimiento del juez, debe responder a los problemas del caso concreto.

Por otro lado, la relación que necesariamente debe existir entre los problemas del caso y la argumentación judicial nos permite identificar los casos de motivaciones aparentes. Si nos preguntamos: ¿a qué cuestión trata de contestar determinado argumento judicial?; y la respuesta que obtenemos no se refiere a un punto pertinente, específico y relevante de la controversia; y, por el contrario, es vaga, inespecífica o meramente dogmática, entonces, la motivación es aparente. Desde luego, el argumento que propicia la pregunta tiene que ser central, y no uno complementario o a mayor abundamiento.

<sup>17</sup> Atienza, Manuel, *op cit.*, pp. 74 y 75.

La redacción de la sentencia está imbricada con todo esto: su parte expositiva (los resultandos) no solo debe comprender las posiciones de ambas partes, sino que además debe finalizar con los puntos controvertidos, pues ellos le servirán al juzgador para realizar una justificación completa de la decisión en la parte considerativa. Una deficiente fijación de los puntos controvertidos no solo abriría las puertas para la realización de una actividad procesal inútil, sino que dejaría mucho margen a la discrecionalidad y a los errores judiciales en cuanto a la valoración de qué hechos y argumentos son relevantes para resolver el caso. El conocimiento puntual de los problemas del caso jurídico coadyuva al desarrollo de una argumentación directa y sin ambages, y evita argumentos inútiles o repetitivos. Desde esta perspectiva, si la argumentación —y la motivación como forma de argumentación jurídica— se concibe como el flujo de información entre la pregunta inicial (el problema central), que abre la argumentación, y la respuesta a la misma (la solución —argumentativa— del problema central) que la cierra, entonces, resulta claro que ese flujo solo debe contener información pertinente y relevante para resolver el problema.

En relación con el ámbito jurisdiccional mexicano, López Ruiz y López Olvera señalan: “Uno de los vicios más comunes en la redacción de sentencias y otros tipos de resoluciones son las continuas repeticiones de datos en varios apartados o lugares del documento judicial”.<sup>18</sup> Los mismos autores también critican la inclusión de explicaciones innecesarias u obviedades, así como de largas transcripciones de jurisprudencia y extractos de medios probatorios, en vez de transcribir la parte medular o hacer una síntesis o paráfrasis de la parte útil.<sup>19</sup> Este último cuestionamiento ya había sido expuesto por Pásara, quien —a partir de una muestra de varias sentencias penales del Distrito Federal— concluyó que era una práctica judicial transcribir in-

<sup>18</sup> López Ruiz, Miguel y López Olvera, Miguel Alejandro, *Estructura y estilo en las resoluciones judiciales*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2007, pp. 45 y 46.

<sup>19</sup> *Ibidem*, pp. 43-69.



tegramente declaraciones, documentos y demás elementos probatorios, además del uso de “machotes” con frases de plantilla que se insertan sin reparar si son pertinentes y relevantes para resolver la controversia.<sup>20</sup>

El uso de “machotes” es una práctica que también puede advertirse en el caso peruano. Por lo general traen consigo información de relleno que “infla” o extiende la argumentación para dar la apariencia de exhaustividad o suficiencia en la motivación, pero que poco aportan en la solución del caso; por el contrario, muchas veces esconden una insuficiencia en la motivación. La exigencia de una motivación exhaustiva y completa en relación con las cuestiones en controversia no puede confundirse con una motivación extensa o simplemente profusa, pues la cantidad del texto no es sinónimo de calidad argumentativa.<sup>21</sup> Las motivaciones excesivas en el plano retórico, pero incompletas en el plano racional, en realidad vulneran el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales.

Las perspectivas metodológica y procesal antes desarrolladas nos ponen luces sobre el papel que cumplen los puntos controvertidos en la motivación de las resoluciones judiciales. Una motivación idónea no puede atribuirse exclusivamente a la labor desplegada por el juez en la etapa decisoria, sino que es más bien la parte final de un proceso cognoscitivo, cuyo eje son los puntos controvertidos. Esto se conecta con el carácter indagatorio de la argumentación: desde el punto de vista epistemológico, la sentencia que contiene la motivación no es un acto aislado, sino el acto que pone fin a un proceso cognoscitivo que sirve al juez para que se informe de los detalles y circunstancias de los problemas puestos a su conocimiento. Todo este proceso no tiene otro fin más que el de proveer al juez del material fáctico y jurídico que le permitirá resolver los problemas que presen-

<sup>20</sup> *Ibidem*, Pásara, Luis, *Cómo sentencias los jueces del D. F. en materia penal*, Centro de Investigación y Docencia Económicas, 2003.

<sup>21</sup> Gascón Abellán, Marina, *Los hechos en el derecho*, 2a. ed., Madrid, Marcial Pons, 2004, p. 228.

ta el caso; de manera que son los problemas, cuyas cuestiones integran los puntos controvertidos, los que sirven de pauta o guía metodológica para resolver el caso. Esto explica por qué los puntos controvertidos se fijan antes de la admisión de los medios probatorios, por qué los medios probatorios tienen por finalidad producir certeza en el juez respecto de los puntos controvertidos, y por qué las resoluciones deben contener lo que se decide u ordena respecto de todos los puntos controvertidos.<sup>22</sup>

Desde un punto de vista muy cercano, aunque en términos más abstractos, Ibáñez anota:

La motivación de las decisiones es justificación, cierto. Y como tal justificación entra en juego *ex post*. Pero para que esta dimensión del imperativo constitucional pueda operar con eficacia en ese segundo momento, el correspondiente deber de motivar tendrá que haber actuado ya *ex ante*. Se necesita que el juez lo haya asumido con honestidad intelectual, haciéndolo presidir y orientar, concreta y efectivamente, todo el curso del proceso decisorio como ejercicio cognoscitivo y, *antes*, el desarrollo de la actividad probatoria, por cuya corrección el juez debe velar desde la equidistancia más exquisita.<sup>23</sup>

Como destaca Nieto,<sup>24</sup> “Identificar con precisión qué es lo que se está discutiendo y poner el relieve la cuestión que determina el fallo es la tarea más importante del juzgador. Por eso suele decirse que una cuestión bien planteada está ya resuelta a medias y que la claridad resultante elimina digresiones inútiles que harían interminables y confusas las sentencias”.

<sup>22</sup> “Por eso justificar, en el caso del juez, es acreditar que se ha individualizado bien el conflicto en sus rasgos caracterizadores relevantes y se ha seleccionado bien, se ha interpretado correctamente y se ha aplicado del mismo modo la regla de derecho que hace al caso” (Ibáñez, Perfecto Andrés, *Justificación de las decisiones judiciales: una aproximación teórico-práctica, Estado de derecho y decisiones judiciales*, Madrid, Fundación Coloquio Jurídico Europeo, 2009, pp. 103 y 104).

<sup>23</sup> Ibáñez, Perfecto Andrés, *op. cit.*, p. 115.

<sup>24</sup> Nieto, Alejandro, *El arbitrio judicial*, Barcelona, Ariel, 2007, p. 79.

### III. ¿CÓMO SE FIJAN LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS?

Determinar cuáles son los puntos controvertidos no pasa por leer solo el petitorio de la demanda, sino que es necesario —además— revisar los fundamentos fácticos y jurídicos que ella contiene, confrontándolos con la oposición y los respectivos fundamentos de hecho y de derecho que se encuentran en la contestación de la demanda, sin perder de vista también los elementos que el ordenamiento jurídico exige para amparar la pretensión.

Lamentablemente, a menudo esta actividad esencial para resolver adecuadamente la controversia es en extremo simplificada y trastocada hasta convertirla en algo estéril, en un mero trámite, en una brújula descompuesta que no solo no guía, sino hasta desorienta al juzgador en sus tareas de seleccionar los medios probatorios que deben ser admitidos al proceso, de actuarlos y valorarlos de forma tal que den respuestas a los problemas de prueba que plantea el caso, de filtrar los argumentos de las partes sobre los cuales debe emitir un pronunciamiento y de seleccionar y organizar los propios de cara a la motivación que le es exigida como fundamento de su decisión.

Aunque la determinación de los puntos controvertidos depende del caso concreto, podemos sugerir algunas pautas generales para el efecto.<sup>25</sup>

i) En principio, el juez deberá determinar cuáles son los *problemas* de los que depende la solución del caso concreto, y las *tesis* que respecto a ellos defienden ambas partes.

En toda argumentación judicial puede identificarse un *problema central*, que consiste en si debe ampararse o no la pretensión demandada, según el interés que se defienda. No estamos acá frente a un punto controvertido, sino ante un foco referente que le será útil al juez para hallarlos. En relación con este *problema central*, cada parte expone sus argumentos, los cuales —confron-

<sup>25</sup> Conviene precisar que estas pautas son propuestas desde la perspectiva del proceso civil.

tados— le servirán al juez para identificar también a los subproblemas o problemas específicos que plantee el caso (relevancia, interpretación, prueba y calificación).

En relación con el problema central y los problemas específicos, las partes defienden sus respectivas tesis. En toda argumentación siempre hay —por lo menos— una *tesis principal*, que, como su nombre lo indica, consiste en la principal afirmación que se defiende. Si hablamos del demandante, su tesis principal coincidirá siempre con su pretensión. Cuando la demanda contiene solo una pretensión, la tesis principal solo es una. Pero si estamos frente a una acumulación de pretensiones, con pretensiones principales autónomas (aunque conexas) o pretensiones subordinadas, habrá tantos problemas centrales y tesis principales como pretensiones se tengan. Cada tesis principal constituye la conclusión de un *argumento central*, cuyas premisas son, a su vez, las conclusiones (las tesis) de otros argumentos que hemos denominado subargumentos.

La argumentación del demandado, por lo general, está circunscrita a contestar o dar respuesta a la(s) tesis del demandante. Pero esa respuesta puede consistir en una defensa de forma o en una defensa de fondo. En el primer caso, tenemos una línea argumentativa que apunta a que el juez declare improcedente la demanda; en el segundo, una línea argumentativa cuyo objetivo es persuadir al juez para que la declare infundada. Las tesis principales del demandado, entonces, estarán vinculadas a las pretensiones demandadas, pero, a su vez, al tipo de defensa que esgrima. En función de ellas se ampliarán el catálogo de problemas y subproblemas que el juez deberá resolver. En este caso, al igual que respecto a la demanda, es importante que no se mezclen líneas argumentativas, de forma tal que a cada una le corresponda un apartado.

El juez en todo este análisis deberá estar atento a las posibles falacias en las argumentaciones de las partes. El control de logicidad de la demanda y su contestación también es necesario,

pero se supone que ya lo realizó antes de declarar el saneamiento procesal.

Una vez establecidos cuáles son los problemas del caso y las tesis de las partes, lo que toca es determinar los *desacuerdos* y sus *cuestiones*. Un desacuerdo, de forma genérica, alude a la defensa de tesis opuestas respecto de una misma cuestión.

En el proceso no se plantea una pregunta específica o una cuestión sobre un determinado tema, a partir de la cual las partes exponen sus argumentos. Es todo lo contrario: las partes exponen sus argumentos, y a partir de ellos el juez —con la participación de las partes— deberá determinar cuáles son los desacuerdos y explicitar las cuestiones o preguntas precisas que resuman en qué consisten los desacuerdos.

Esta actividad no es enteramente descriptiva, pues en muchos casos requiere cierta dosis de interpretación por parte del juez sobre qué es lo que quiso decir alguna o ambas partes, o en qué consisten las tesis que defienden.

Al final de esta actividad el juez debe tener los siguientes elementos: a) una o varias cuestiones o preguntas a las que las partes pretendan dar solución, y b) la defensa de enunciados o tesis opuestas como respuestas a cada una de las cuestiones planteadas.

iii) El tercer y último paso consiste en determinar los puntos controvertidos. No toda cuestión relativa a un desacuerdo debe integrar los puntos controvertidos. Para que ello ocurra la cuestión debe conectarse con desacuerdos, que a su vez guarden relación con el problema central con los subproblemas o problemas específicos del caso, así como con las tesis principales defendidas por las partes, sin dejar de lado el marco legal aplicable.

La determinación de los puntos controvertidos también supone una labor de interpretación, pues el juez lleva a cabo esta actividad según de lo que considera relevante de la demanda y su contestación. En términos generales y siempre como pauta, podría considerarse que algunos enunciados fácticos y jurídicos son irrelevantes cuando, alternativamente: i) no sirven como premisa de ningún argumento que apoye la(s) tesis central(es) defendida(s)

por una o ambas partes, o ii) no guardan conexión, directa o indirecta, con el problema central con las condiciones de aplicación de las reglas que se proponen para su solución. En cualquiera de estos supuestos la supresión de tales enunciados no incide en el resultado del proceso. En tal sentido, los desacuerdos que surjan respecto a este tipo de enunciados son irrelevantes, y, en consecuencia, también lo son las tesis opuestas que los generan, y las cuestiones a los que aquellas dan respuesta.

Ahora bien, dado que la tarea de determinar los desacuerdos y sus cuestiones implica —como hemos visto— cierta dosis de interpretación, el juez debe guiarse por el denominado *principio de caridad*, según el cual debe optar por la interpretación que presente de la mejor manera posible el texto bajo análisis. Además, las partes deben participar activamente en la determinación de los puntos controvertidos; de lo contrario el juez podría rechazar cualquier cuestionamiento que realicen sobre la omisión en el análisis o valoración de pruebas, si este aspecto no constituye un punto controvertido.

Facilita la fijación de los puntos controvertidos que el petitorio del demandante y la oposición del demandado, así como los argumentos fácticos y jurídicos que sustentan cada una de las posiciones, sean expuestos en forma precisa, clara y ordenada. Una demanda o una contestación farragosa, que mezcle o entretreva diversos argumentos de diferente peso o trascendencia para resolver la *litis*, complica la fijación de los puntos controvertidos y, en definitiva, la solución del caso.<sup>26</sup> A menudo un texto confuso es percibido como carente de fundamento, sin perjuicio de que entorpezca la admisión, la actuación y la valoración de los medios probatorios, la determinación de qué argumentos son los relevantes para ser analizados al momento de sentenciar, y la formación de un criterio judicial favorable. Si la argumentación tiene por función persuadir al interlocutor de la bondad de la tesis que se esgrime, flaco favor se le hace a los intereses que

<sup>26</sup> Ghirardi, Olsen, *op. cit.*, p. 14; Nieto, Alejandro, *op. cit.*, 79.

se patrocinan con un texto poco claro, y, por ende, susceptible de consumir más tiempo del juez, con el riesgo de agobiarlo. Va por descontado que esta forma de argumentar puede ser intencional; tal vez por eso se sostiene que “lo peor de quien recurre de argumentos oscuros es que sus razones para hacerlo pueden ser claras”.<sup>27</sup>

Finalmente, dada la trascendencia de los puntos controvertidos en el desarrollo y conclusión del proceso, las partes no deben actuar como simples espectadoras al momento de su fijación, sino que deben colaborar activamente con el juez, en ejercicio de su derecho de defensa. Y es que si bien esta actividad es dirigida por el juzgador, no está librada a su arbitrio; por el contrario, debe efectuarse bajo condiciones que garanticen su plena eficacia (*v. gr.* lectura previa del expediente, confrontación de las posiciones de ambas partes y participación de ellas en su determinación). Refuerzan esta recomendación las palabras de Aienza,<sup>28</sup> en el sentido de que “una de las razones por las que es importante fijar bien los puntos de la controversia es que, de esa forma, se impide —o se dificulta— que se pueda cometer la falacia consistente en eludir la cuestión”.

#### IV. A MANERA DE COLOFÓN

Los problemas de *justificación externa* (problemas de relevancia, interpretación, prueba y calificación) son antes los *problemas del caso* y, como tales, están llamados a cumplir la función de pauta o guía metodológica para la praxis jurisdiccional. Desde esta perspectiva, dichos problemas y sus cuestiones deben ser expresados al momento de fijar los puntos controvertidos, los cuales —nada más y nada menos— vertebran el *proceso cognoscitivo* al que antes me he referido. En esta línea, la admisión de los

<sup>27</sup> Aienza, Manuel, *La guerra de las falacias*, 2a. ed., Alicante, Librería Compas, 2004, p. 121.

<sup>28</sup> *Idem.*

medios probatorios, su actuación y valoración está determinada por los puntos controvertidos; ellos también delimitan la controversia y sirven para filtrar los argumentos impertinentes en cuanto a dichos puntos, a la par que coadyuvan a establecer el grado de apoyo argumentativo que tienen las posiciones defendidas por las partes. Ya en la sentencia los problemas del caso pasan a ser los problemas de *justificación externa*, cuyos *criterios de solución* le servirán al juez para construir argumentos que doten de solidez a las premisas de su razonamiento que, vía *justificación interna*, derivará en la decisión.