

# Los esquemas argumentativos como herramienta que le facilita al Juez el análisis y evaluación de los argumentos de las partes

César Higa Silva<sup>1</sup>

## 1. Planteamiento del problema.-

En todos los procesos, hay una parte, el demandante, que plantea un argumento a efectos de que se le dé la razón sobre una determinada pretensión. En contraposición, su contraparte, el demandado, sostendrá un punto de vista contrario sobre esa pretensión, ya sea negándolo o formulando ciertas dudas al argumento del demandado. Es producto del contraste entre los dos argumentos que se produce una controversia general sobre lo que es materia de discusión. La labor del Juez se encuentra en determinar cuál de los argumentos propuestos es el correcto.

A pesar de la aparente simplicidad como hemos planteado en que consiste la labor del Juez, ésta es una tarea sumamente compleja, trabajosa y tediosa, que requiere realizar, al menos, las siguientes actividades:

- (i) Identificar cada una de las cuestiones controvertidas planteadas por las partes;
- (ii) Identificar la estructura de los argumentos ofrecidos por las partes para sustentar su punto de vista sobre cada uno de los puntos controvertidos;
- (iii) Analizar si las premisas justifican el punto de vista propuesto por las partes;
- (iv) Formular preguntas críticas a las partes en caso existan puntos oscuros o débiles en los argumentos de las partes, a efectos de que clarifiquen o proporcionen más razones que apoyen su argumento;
- (v) Evaluar la solidez del argumento propuesto por las partes; y,
- (vi) Determinar qué criterios utilizará para decidir cuál es el argumento que se tendrá como mejor sustentado.

Generalmente, se asume que los Jueces analizarán y evaluarán los argumentos de un caso racionalmente y, por eso, solo sería suficiente con exigirles que fundamenten su sentencia con los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicos<sup>2</sup>. Se cree que la formación recibida en las facultades de Derecho y la experiencia prepara a los jueces para resolver la controversia sometida a su competencia.

Sin embargo, esta asunción es falsa si se asume que los Jueces están capacitados, por la formación recibida como abogados o la experiencia, para resolver problemas complejos. Estudios recientes<sup>3</sup> sobre la capacidad cognitiva de los seres humanos mostrarían que tenemos muchas limitaciones al tratar de analizar y resolver cualquier tipo de

---

<sup>1</sup> Profesor de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Magister en Derecho por la misma universidad y Máster en Teoría de la Argumentación por la Universidad de Alicante.

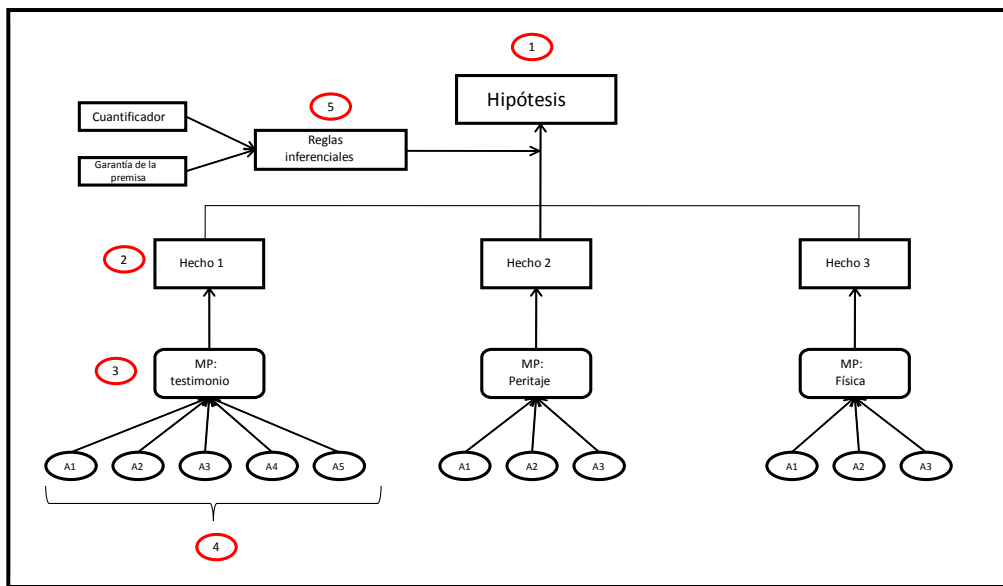
<sup>2</sup> Al respecto, ver la sección 1.3. del Capítulo 1 del presente trabajo donde se muestran diversos artículos del Código Procesal Civil, Código Procesal Penal, La nueva Ley General de Trabajo y acuerdos y jurisprudencia del Poder Judicial donde se les exige a los jueces motivar su sentencia, mas no se indica cómo hacer esa tarea.

<sup>3</sup> Al respecto, ver los libros de KAHNEMAN, Daniel. Thinking, fast and slow. New York: Farrar, Straus and Giroux, 2011 y THALER, Richard H. y Cass R. Sunstein. Nudge: improving decisions about health, wealth, and happiness. New York: Penguin Books, 2009. También la serie de artículos contenidos en Judgment under uncertainty: heuristic and biases. Editado por KAHNEMAN, Daniel y otros. Cambridge University Press, 1982.

problemas, y no cabe duda que determinar (i) qué ocurrió en un caso; y (ii) qué decisión debemos tomar es una labor sumamente compleja que le exige un gran esfuerzo cognitivo al Juez. No resulta claro que la formación recibida en las facultades y la experiencia garanticen que el Juez pueda resolver de manera adecuada las controversias que conoce en un proceso<sup>4</sup>.

En el Gráfico N° 1 se muestra, en un modelo bastante simple, la complejidad del razonamiento que debe seguir un Juez para justificar la hipótesis (en adelante, “H”) que dará por cierta en un caso.

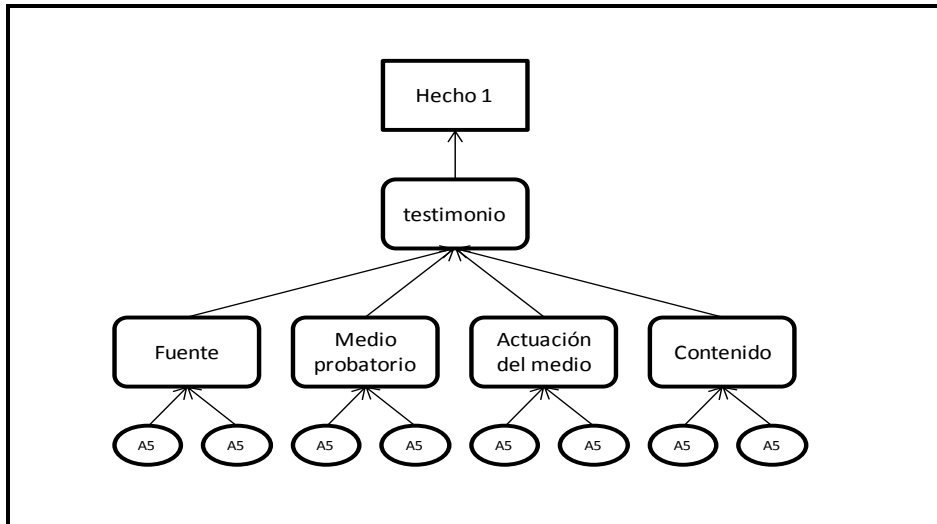
**Gráfico N° 1**  
**Análisis y evaluación de la hipótesis de un caso**



Cada uno de los elementos arriba mostrados requiere que se siga una secuencia de análisis y responder un gran cantidad de preguntas que permitan justificar que “H”. En los gráficos números 2 y 3 se puede observar el conjunto de elementos que se deben tener en cuenta para tener por cierto un hecho y, luego de ello, si los hechos probados permiten inferir que “H”.

**Gráfico N° 2**  
**Análisis de los medios probatorios**

<sup>4</sup> A ello, se le debe agregar la carga procesal; recursos escasos y presiones que un juez puede tener al resolver un caso, lo cual puede dificultar aún más su tarea de análisis y evaluación de los argumentos de un caso.



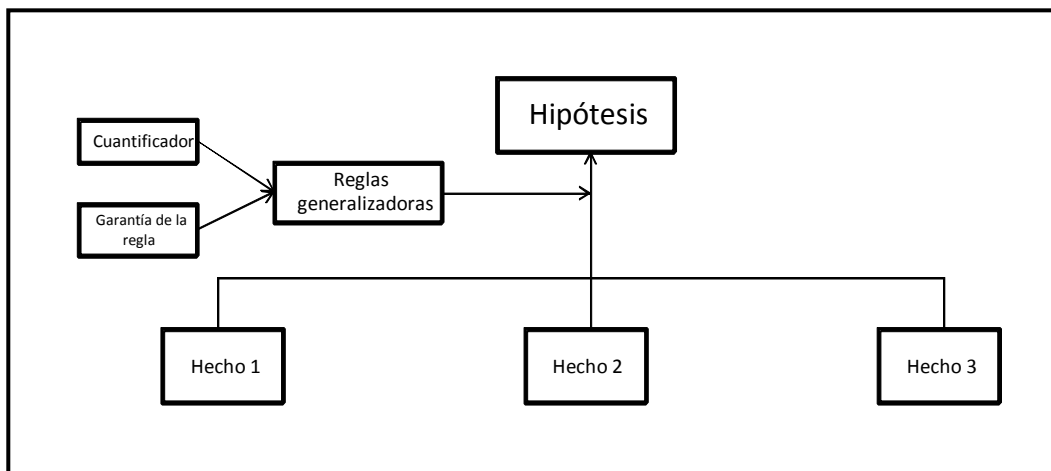
Para tener por cierto un hecho es necesario que se ofrezca un determinado medio probatorio que nos proporcione información de calidad sobre el hecho que se quiere justificar como cierto. Para ello, es necesario que el Juez analice lo siguiente:

- (i) La fuente de dónde provendrá esa información;
- (ii) Bajo qué medio se introducirá la información;
- (iii) Cómo se actuará ese medio en el proceso; y,
- (iv) La solidez de la información extraída del medio probatorio.

A su vez, cada uno de los elementos anteriores se subdividirá en otros sub – puntos que permitan determinar que la información extraída del medio probatorio ofrecido puede ser aceptada como cierta.

Veamos ahora en qué consiste el análisis de los hechos probados a efectos de determinar qué tan sólida es nuestra conclusión acerca de que “H”.

**Gráfico N° 3**  
**Análisis de la regla generalizadora sobre los hechos**



Para analizar qué tan sólida es la inferencia de los hechos a la hipótesis es necesario evaluar los diversos componentes de la regla generalizadora que le darán sustento a esa inferencia. Para ello, es necesario que el Juez realice lo siguiente:

- Identificar cuál es la regla generalizadora que utilizan para sustentar la inferencia de los hechos a la hipótesis;
- Identificar cuál es el sustento de esas reglas: la ciencia; máximas de experiencia de la comunidad; o privadas del juez;
- Analizar y evaluar qué tan corroborada se encuentra la regla generalizadora para explicarnos el funcionamiento de la realidad o el comportamiento de las personas;
- Analizar qué grado de generalidad tienen esas reglas sobre la realidad y, en específico, en el contexto en que se pretenden aplicar;
- Determinar cómo se aplica la regla a los hechos concretos del caso; y,
- Evaluar cómo se enfrentarán situaciones de incertidumbre en caso existan varias hipótesis explicativas de los hechos del caso.

Ahora bien, lo que hemos mostrado es solo el análisis que corresponde a la cuestión fáctica de un caso; pero el análisis de la cuestión normativa también conlleva una serie de tareas igual de complejas que harán que la labor del juez al resolver un caso sea una actividad sumamente compleja.

Los aspectos antes mencionados requieren que el Juez tenga una metodología y esquemas que le permitan producir, organizar y sintetizar la información recibida en el caso. Luego de ello, debe tener la capacidad de procesar esa información; discriminar la información confiable de la no confiable; saber qué preguntar para generar más evidencia y descartar ciertos argumentos; y, luego de lo anterior, construir un argumento que le permita justificar la resolución que ha adoptado. En virtud a lo anterior, consideramos que indicarle al Juez que solo se guíe por las reglas de la lógica, máximas de experiencia y ciencia para resolver un caso es insuficiente y, hasta cierto punto, de casi nula ayuda en la realización de esa tarea.

El objetivo del presente artículo se encuentra en mostrar que la utilización de esquemas argumentativos le facilitaría a las partes y al juez su labor de identificación, análisis y evaluación de los argumentos que son intercambiados en el proceso para resolver una determinada controversia. En nuestra exposición, seguiremos el siguiente esquema:

- 1) Cuándo se argumenta.
  - 2) La controversia como primer paso para organizar el intercambio de posiciones entre las partes.
  - 3) Los esquemas argumentativos como propuesta para solucionar la controversia.
    - 3.1. En qué consiste un esquema argumentativo
    - 3.2. Identificación de la estructura de un argumento
    - 3.3. Análisis de un argumento
    - 3.4. Evaluación de un argumento
  - 4) La controversia sobre el pago de no pensiones: un caso a modo de ilustración
- Conclusiones

Cabe indicar que nuestro trabajo solo se centrará en mostrar la necesidad y utilidad de esquemas argumentativos para facilitarle al juez la labor de resolución de un caso. Sin

embargo, es necesario indicar que el juez también necesita de pautas que lo guíen acerca de cómo dirigir el intercambio de argumentos entre las partes y, una vez que las partes han planteado todos sus argumentos, qué criterios tendrá en cuenta para evaluarlos. Este artículo es solo un pequeño paso en una investigación más profunda que se debe realizar sobre cómo diseñar procedimientos y reglas que ayuden al Juez a resolver de manera adecuada un caso.

## 2. Cuándo se argumenta

Según Walton, “un argumento está basado en una falta inicial de acuerdo sobre lo que podría ser tomado como verdadero o acordado. Una proposición particular es percibida como un asunto que puede ser, o necesita ser, acordado pesando las consideraciones en ambos lados. Hay un asunto que está abierto a la discusión por los dos lados, y esto es lo que hace apropiado o útil un argumento”<sup>5</sup>. En el mismo sentido, Garssen indica que, dentro de la teoría de la pragma dialéctica, una argumentación es vista como parte de una discusión crítica que tiene como objetivo resolver una diferencia de opinión entre dos o más partes<sup>6</sup>.

A partir de lo anterior, se puede afirmar que las personas argumentamos cuando discrepamos sobre algún asunto. Si nadie discrepa o formula alguna duda sobre nuestra posición respecto de un determinado asunto, no ofreceríamos (o no tendríamos por qué) razón alguna para apoyar nuestro punto de vista sobre algún asunto.

Ello, es más claro aún, en el caso del Derecho, donde la práctica argumentativa se produce a partir de que alguien opone a nuestro punto de vista, objeciones o dudas respecto de que nuestra posición no debería ser acogida.

A partir de lo anterior, se puede extraer, al menos, dos ideas: (i) que las razones ofrecidas tienen como objetivo defender el punto de vista que se trata de defender (tanto las razones ofrecidas como el punto de vista defendido conforman el argumento a defender); y, producto de lo anterior, (ii) el análisis y evaluación de un argumento depende del punto de vista a defender.

Ahora bien, tal como ha sido señalado, se argumenta a partir de las objeciones o dudas planteadas por otra parte. La formulación de este contraargumento determinará en qué consistirá la controversia entre las partes. Es imprescindible identificar de qué versa la controversia a efectos de ordenar el debate; motivo por el cual las partes y, sobre todo, la autoridad deben enunciar de manera precisa y detallada en qué discrepan las partes. Si no se sabe en qué consiste la discrepancia; entonces para qué están intercambiando razones. Ello, sería un monólogo, mas no un intercambio de ideas. Por esas razones, la enunciación precisa tiene un papel ordenador y productivo para el debate entre las partes.

A continuación, vamos a analizar qué se entiende por controversia; cómo se puede identificar y enunciar.

---

<sup>5</sup> WALTON, Douglas. *Argument Structure. A Pragmatic Theory*. University of Toronto Press, 1996, p. 19.

<sup>6</sup> GARSSSEN, Bart. *Argument Schemes*. In: VAN EEMEREN, Frans. H. (ed). *Crucial concepts in Argumentation Theory*. Amsterdam University Press; 1 edition (April 21, 2003), p. 91.

### 3. Qué es una controversia

Una controversia surge a partir de la oposición de dos puntos de vista divergentes sobre un determinado asunto, pero donde las dos partes se comprometen a proponer razones para resolver esa controversia<sup>7</sup>. Por divergentes no solo queremos abarcar la oposición de dos puntos de vista, sino también que se introduce una duda sobre algún punto.

De esta definición, se puede extraer los siguientes puntos:

- a) hay una cuestión a resolver entre las partes. Esta cuestión debe estar debidamente precisada a efectos de que las partes puedan reconocer en qué discrepan y cómo pueden resolverlo.
- b) Cada parte plantea un argumento sobre cómo debe ser resuelto esa controversia.
- c) Las partes se comprometen a proponer argumentos que resuelvan esa controversia. La resolución del caso puede ser a través de la deliberación entre las propias partes o por un tercero.

Cabe indicar que la resolución de una controversia no debe entenderse como un juego de suma cero, donde lo que uno gane sea lo que el otro pierda; sino que puede ser concebido como una actividad destinada a la búsqueda de la resolución más adecuada respecto del punto en el cual se encuentran enfrentadas las partes. De acuerdo a Dascal, Leibniz entendía que las objeciones que se planteaban y, a partir de las cuales, surgía una controversia deberían ser valoradas y tomadas seriamente como contribuciones para clarificaciones conceptuales, y para aprender sobre puntos de vista opuestos; detectar sus divergencias y buscar reconciliarlos<sup>8</sup>.

- d) Se tienen que establecer una serie de criterios y pautas que permitan determinar quién tiene que aportar qué razones; y cuáles serán razones suficientes para dar por aceptado un determinado punto de vista.

En el caso de un proceso, la primera tarea que debe realizar un Juez es pedirle a las partes que precisen lo siguiente:

- (i) Qué están pretendiendo.
- (ii) Cuáles son las razones que apoyan esa pretensión.
- (iii) Qué muestren cómo esas razones sostienen su pretensión.

Esta es una tarea general para ambas partes. Luego, el juez puede pedirle a la contraparte que indique en qué discrepa del argumento de la otra parte. Si el demandante ha sido preciso sobre en su petitorio y las razones que lo apoyan, la tarea de mostrar en qué se discrepa será mucho más fácil. Por eso, el juez debe exigir claridad y precisión en el uso del lenguaje y de la construcción de los argumentos. En caso contrario, se dificulta el avance en la resolución de la controversia.

---

<sup>7</sup> Ciertamente, esta definición es realizada desde un punto de vista normativo.

<sup>8</sup> DASCAL, Marcelo. *Gottfried Wilhelm Leibniz. The Art of Controversies*. Translated and Edited. Published by Springer, The Netherlands, 2007, p. XXI

A partir de lo anterior, el Juez debe enunciar el punto central sobre el cual las partes discrepan; asimismo, debe indicar cuáles son los sub puntos en los cuales se subdivide la cuestión central. La enunciación de las cuestiones controvertidas permitirá a las partes y al juez determinar qué razones se deben ofrecer para resolver cada uno de los puntos discutidos.

#### **4. La función de los esquemas argumentativos en la resolución de una controversia**

Una vez identificada la cuestión controvertida, el juez debería pedir a las partes que planteen nuevamente sus argumentos en función a los puntos en los cuales discrepan. Ello, en tanto que los argumentos a analizar y evaluar deben estar en función a los puntos controvertidos. Así, aquellos puntos sobre los cuales las partes no discrepan deberían ser tenidos por aceptado, salvo que el juez dude sobre algún argumento. En este caso, el propio juez introduciría un punto controvertido. En este caso, también se le debe pedir a las partes que planteen sus argumentos sobre ese punto.

Ahora bien, una herramienta que facilita el análisis de los argumentos de las partes consiste en pedirles a las partes que planteen sus argumentos mediante esquemas argumentativos que permitan identificar cuál es su conclusión; cuáles sus premisas de apoyo; y cómo estas premisas transmiten apoyo a la conclusión. A continuación trataremos sobre qué se entiende por esquema argumentativo; cuál es su función; análisis y evaluación.

##### **4.1. Qué se entiende por esquemas argumentativos**

Según Walton, “los esquemas argumentativos son formas de argumentos (estructuras de inferencias) que representan estructuras comunes de argumentos usados en el discurso de todos los días, además de especiales contextos como los jurídicos y científicos”<sup>9</sup>. En el mismo sentido, Van Eemeren y otros señalan que un esquema argumentativo es una caracterización abstracta de un tipo de argumentación que es utilizado en apoyo de un punto de vista relacionado para producir la aceptación de las premisas al punto de vista<sup>10</sup>.

Como puede apreciarse, un esquema argumentativo es la forma abstracta que tiene un argumento, el cual está compuesto de un punto de vista (la conclusión) y de ciertas premisas que tienen como objetivo prestarle apoyo a ese punto de vista.

##### **4.2.Cuál es la función que cumplen los esquemas argumentativos en la resolución de la controversia**

En la defensa de un punto de vista, tal como señalan Van Eemeren et. al., “un hablante se apoya [o debe apoyarse] en un esquema argumentativo preestablecido: una manera más o menos convencionalizada de representar la relación entre lo que se afirma en el

---

<sup>9</sup> WALTON, Douglas, Christopher Reed y Fabrizio Macagno. *Argumentation Schemes*. Cambridge University Press; 1ra Edición, 2008, p. 1.

<sup>10</sup> VAN EEMEREN, F.H., et al. *Handbook of Argumentation Theory*. Dordrecht: Springer, 2014, p. 19.

argumento y lo que se afirma en el punto de vista”<sup>11</sup>. Al proponer un punto de vista, según estos autores, los participantes suelen formular su punto de vista bajo un esquema que permita identificar cómo las premisas apoyan a la conclusión.

Como puede verse, la función de un esquema argumentativo se encuentra en identificar cuál es la conclusión de un argumento; cuáles son sus premisas de apoyo; y cómo se transmite el apoyo entre las premisas a la conclusión. De esta manera, el oponente podrá analizar e identificar si el argumento tiene puntos débiles que no permitan justificar la conclusión<sup>12</sup>. Por eso, si no queda claro cómo está estructurada la argumentación de una parte, el juez debería exigirle a esa parte que esquematice su razonamiento, a efectos de que todos los participantes puedan identificar cuál es su punto de vista y cuáles sus premisas de apoyo.

Los esquemas argumentativos facilitan la labor de todos los que participan en un debate en el proceso por las siguientes razones:

- (i) **Ordena nuestro pensamiento.** Nos permite saber cómo estamos razonando para resolver un problema. Aquí surgen dos aspectos importantes. Siempre debemos saber **qué** (problemas) queremos resolver. Y luego ver **cómo** razonaremos para resolverlo. Se dice que la mitad de la tarea para resolver un problema es saber en qué consiste. De ahí la importancia de identificar la cuestión controvertida desde el inicio. La otra mitad, en saber cómo resolverlo.

La organización de nuestro pensamiento nos permitirá saber por dónde empezamos nuestro análisis (identificar el problema); qué información necesitamos para resolver el problema; luego qué pasos debemos seguir para resolver; y así sucesivamente.

- (ii) **Autocontrol.** Nos permitirá saber cómo estamos razonando para resolver el problema, dado que seremos consciente de lo siguiente: a) qué secuencia de análisis estamos siguiendo para evaluar si nuestro argumento resuelve la cuestión controvertida; y, b) explicitamos qué premisas sustentan nuestro razonamiento.

Suele ocurrir que las personas no somos conscientes de las premisas que están detrás de nuestras inferencias y, por tanto, no somos conscientes de qué tan sólida es o no nuestra conclusión. Para evaluar la solidez de un argumento necesitamos explicitar el conjunto de razones que apoyan nuestro punto de vista.

- (iii) **Permite el control intersubjetivo.** Si la secuencia de análisis y las premisas de nuestro razonamiento respecto de nuestro punto de vista son totalmente explícitos, un tercero podría evaluar la solidez de nuestro argumento.

Este control intersubjetivo sería bastante productivo, puesto que se podría indicar con precisión dónde estaría el error nuestro argumento y justificar por

---

<sup>11</sup> Frans H. van Eemeren y Rob Grootendorst. ARGUMENTACION, COMUNICACION Y FALACIAS. Una perspectiva pragma-dialéctica Edición traducida al español por Celso López S. y Ana María Vicuña N. EDICIONES UNIVERSIDAD CATOLICA DE CHILE, 2002, p. 115.

<sup>12</sup> Eemeren, Frans H. van, Houtlosser, Peter, Snoeck Henkemans, A. Argumentative Indicators in Discourse. A Pragma-Dialectical Study. Springer; 2007, p. 137.



qué eso es así. Así, por ejemplo, los terceros podrían evaluar si en la producción, recojo, análisis o evaluación de la evidencia se han seguido criterios que garanticen la confiabilidad de su contenido. En caso crean que la evidencia no sea muy confiable, podría indicar con precisión donde estaría la fuente de su discrepancia.<sup>13</sup>

(iv) **Permitiría preguntas y un intercambio ordenado de argumentos.** En efecto, las partes o el juez podrían pedir más información a su contraparte en caso sobre algún punto se tengan dudas u objeciones.

### **4.3. Análisis de un argumento**

Una vez que se identifica cuál es el argumento que utiliza la parte para defender su punto de vista, ello facilitaría su análisis. En efecto, los argumentos tienen estructuras más o menos definidas que permiten analizar si este argumento es, o no, válido. Así, por ejemplo, se han identificado la estructura de más de 60 tipos de argumentos, lo cual le puede facilitar al Juez su análisis<sup>14</sup>. De esta manera, al identificar cuáles son las partes de cada argumento y cómo se interrelacionan éstas, al Juez se le puede hacer mucho más fácil analizar cómo se apoyan entre sí los enunciados de un argumento.

En este artículo no se entrará al análisis de cada tipo de argumento porque ello superaría en creces los objetivos más bien modestos de nuestra propuesta, que es defender la importancia de que los argumentos se presenten de manera esquemática. Sin perjuicio de ello, si consideramos que líneas de investigación futura en el Derecho sería identificar cuáles son los esquemas de argumentación que se utilizan en los diversos contextos jurídicos para defender un punto de vista. Ello sería de un gran aporte para los abogados y las autoridades

### **4.4. Evaluación de un argumento**

La evaluación de un argumento depende de que se las partes hayan respondido todas las observaciones y dudas que se hayan planteado contra su argumento. Ahora bien, en muchos casos, los argumentos ofrecidos como soporte para un argumento no son concluyentes, sino que son graduales. Para resolver este tipo de situaciones, el sistema debe contar con herramientas como la carga de la prueba, presunciones y estándares de decisión que determinan lo siguiente:

- a) Quién tiene la carga de ofrecer argumentos sobre un determinado asunto;
- b) Qué se puede presumir a partir de ciertos hechos; y,
- c) Cuál es el nivel de solidez que se exige de un argumento para tenerlo por aceptado.

---

<sup>13</sup> Para el caso científico ver: HAACK, Susan. *Defending Science within reason. Between scientism and Cynism.* Prometheus Books, pp. 103 y 104. Versión Kindle de Amazon.

<sup>14</sup> Ver, por ejemplo, el libro de WALTON, Douglas, Christopher Reed y Fabrizio Macagno. *Op. Cit.* También, WALTON, Douglas N. *Argumentation Schemes for Presumptive Reasoning.* Lawrence Erlbaum Associates, Publishers, 1996.

Estas herramientas le permitirán al Juez saber a quién le tocaba responder una determinada observación sobre un argumento y, en caso no cumpla con esa carga, cuál será la decisión a tomar.

En el caso de las presunciones, el Juez tendrá por cierta (provisionalmente) una determinada proposición. De esta manera, se aligera la carga de argumentación para las partes sobre puntos que se pueden dar por aceptados tentativamente. El fundamento de la aceptación de una proposición puede ser empírico o normativo. Sin embargo, se permite que la contraparte pueda ofrecer argumentos en contra que permitan rechazar esa presunción.

En el caso de estándares, el sistema debe establecer cuál es el nivel de exigencia que se debe pedir para tener por aceptable un determinado argumento. No siempre es posible que un argumento sea concluyente, sino que pueden existir dudas sobre un determinado punto. En este tipo de casos, el ordenamiento debe indicar cuál será la resolución que se tomará sobre la controversia. Así, por ejemplo, se puede adoptar los siguientes estándares:

- a) En el caso del derecho penal, para condenar a alguien, la acusación debe ser la única hipótesis posible sobre los hechos probados del caso.
- b) En el caso de protección al consumidor, para responsabilizar al proveedor, solo es necesario que la hipótesis de que su producto no era idóneo sea posible.
- c) En el área laboral, para resolver a favor del trabajador, solo es necesario que su demanda sea posible.

Estos son ejemplos de posibles estándares de decisión. La discusión sobre qué estándar adoptar puede variar por área del Derecho o incluso estar en función de los derechos que estén en contraposición y las consecuencias que se seguirán de darle la razón a una u otra parte.

## 5. Análisis de un caso: los argumentos planteados por el no pago de pensiones

En esta sección, quiero trabajar un caso que ilustre la importancia de identificar los esquemas argumentativos que plantean las partes al defender un punto de vista.

En el siguiente caso se mostrará diversos puntos de vista a favor y en contra de una ley que limita la actuación de los Colegios ante el no pago de las pensiones por parte de los padres de los alumnos<sup>15</sup>. El artículo que provocó controversia es el siguiente:

### **Ley 29947.-**

Artículo 2. Los institutos, escuelas superiores, universidades y escuelas de posgrado públicos y privados **no pueden condicionar ni impedir la asistencia a clases, la evaluación de los alumnos, ni la atención de los reclamos**

---

<sup>15</sup> Al respecto, se puede revisar las siguientes fuentes:

- Sentencia del 27 de agosto de 2014 emitida por el Tribunal Constitucional (caso Ley de Protección a la economía familiar)
- Editorial de El Comercio del 2 de noviembre de 2012. (Protegiendo la economía familiar)
- Columna de Alfredo Bullard "Papi..., quiero un televisor" en el diario El Comercio. Consulta en: [http://www.bullardabogados.pe/publications/wp-content/uploads/2012/10/ab\\_y\\_ahora\\_dialogo\\_27.10.12.pdf](http://www.bullardabogados.pe/publications/wp-content/uploads/2012/10/ab_y_ahora_dialogo_27.10.12.pdf)
- Columna de Oscar Sumar "Educación gratuita para todos (¡no paguen sus deudas!)". Consulta en: <http://blogs.gestion.pe/menulegal/2014/03/educacion-gratuita-para-todos.html>

**formulados, al pago de las pensiones en el ciclo lectivo en curso. En este último caso, las instituciones educativas pueden retener los certificados correspondientes al periodo no pagado, siempre que se haya informado adecuadamente de esto a los usuarios al momento de la matrícula y procedan a la matrícula del ciclo siguiente previa cancelación de su deuda.** La tasa de interés para las moras sobre pensiones no pagadas no podrá superar la tasa de interés interbancario dispuesta por el Banco Central de Reserva del Perú. (...)

(La negrita es agregada)

Con relación a este texto normativo se formularon diversas posiciones a favor y en contra. Empezaré mostrando la estructura argumentativa de los argumentos en contra de la Ley y luego la estructura del argumento a favor. Esta reconstrucción nos permitirá luego apreciar la importancia de esta reconstrucción.

### **I. Argumento consecuencialista**

Este tipo de argumento trata de defender o atacar un punto de vista a partir de sus consecuencias. Para los defensores de este punto de vista, la ley incrementaría las pensiones, lo cual perjudicaría a los alumnos; por tanto, no debería ser aprobada o, cuando el caso esté ante el Tribunal Constitucional, esta entidad debe declararla inconstitucional. Este es básicamente la síntesis de este argumento. A continuación su esquema.

- a) Si una ley tiene efectos dañinos, entonces la ley no debe ser aprobada o debe ser declarada inconstitucional.
- b) Esta ley tiene efectos dañinos.

---

Entonces, esta ley no debe ser aprobada (o debe ser declarada inconstitucional).

Esta sería la estructura general de este tipo de argumentos. Ahora entraré al detalle del argumento.

- a) Si una ley perjudica a los alumnos, entonces esa ley no debe ser aprobada.
  - b) Los centros educativos privados necesitan cubrir sus costos y mantener sus márgenes de utilidad para ser viables.
  - c) Si un alumno deja de pagar, el Colegio debe poder utilizar diversas formas para cobrarle.
  - d) Si se les impide esta forma de cobro, ellos carecerán de un mecanismo idóneo para cobrar las pensiones adeudadas.
  - e) La tasa de interés en caso de dejar de pagar la pensión es más baja que la de un banco.
  - f) Los alumnos dejarán de pagar porque le sale más barato que pedirle un préstamo a un banco.
  - g) Si la gente que paga a tiempo sus pensiones disminuye, entonces el Centro educativo tendrá que cobrar más a los estudiantes para mantener sus costos y márgenes de utilidad.
  - h) Ante esa situación, los centros educativos subirán las pensiones para cubrir sus costos y márgenes de utilidad.
- 
- i) Por tanto, esta ley no debe ser aprobada o debe ser declarada inconstitucional.

## II. Argumento contractualista

Esta ley vulneraría el derecho de los centros educativos a suspender sus prestaciones cuando la otra parte no cumple con sus obligaciones. Este derecho se sustentaría en el pacto celebrado con los alumnos, motivo por el cual negarles a suspender su prestación implica vulnerar su libertad contractual. Creo que, básicamente, este es la síntesis de este argumento. A continuación, el esquema del argumento.

- a) Cada persona sabe que es lo mejor para ella. Por tanto, si una persona acuerda algo con otra es porque el contrato es bueno para ella.
  - b) Si “X” se obliga, voluntariamente, frente a “Y”, “X” debe cumplir con su obligación.
  - c) Si “X” no cumple con su obligación, entonces “Y” puede suspender sus obligaciones.
  - d) Si una de ellas incumple con su obligación, la otra puede suspender su obligación.
- 
- e) En este caso, X incumplió su obligación; por tanto, Y puede suspender su obligación.

## III. Argumento finalístico

Este argumento empieza indicando cuál es la finalidad del servicio. Para luego, mostrar que esta medida permitiría lograr esa finalidad y, por tanto, debería ser aprobada o, si fuera el caso, declarada su constitucionalidad. A continuación el esquema del argumento.

- a) La educación es un servicio esencial para la formación de una persona.
- b) El centro educativo debe prestar el servicio en el mejor interés del estudiante.
- c) Si el centro educativo le niega el servicio al estudiante por el no pago de la pensión, ese centro pondría en riesgo la formación y el ciclo del estudiante.
- d) El centro educativo podría retener los certificados del alumno, lo cual le permitiría cobrar las pensiones adeudadas.
- e) Por tanto, “Y” no le puede negar al estudiante ingresar a clases y dar exámenes.

### 5.1. Análisis de los argumentos planteados

Desde un punto de vista analítico, identificar el esquema de cada argumento nos permite lo siguiente:

- a) Identificar cuál es el punto de vista que se quiere defender y cuáles sus premisas de apoyo;
- b) Analizar el contenido de las premisas;
- c) Si las premisas brindan apoyo a la conclusión y qué tanto fuerte sería ese apoyo; y,
- d) Evaluar si es necesario que se ofrezcan más razones de apoyo en favor de la conclusión.

En este caso, se tienen tres puntos de vista:

- 1) Esta ley perjudica a los alumnos; por tanto, no debe ser aprobada.
- 2) Esta ley vulnera el acuerdo por el cual si alguien no cumple, el otro puede suspender sus obligaciones; y,
- 3) Esta ley protege a los alumnos de medidas irrazonables que puedan perjudicar su formación y hacerles perder el ciclo.

Un punto interesante al identificar qué punto de vista defiende cada una de las partes se encuentra en determinar si están discutiendo lo mismo. En caso eso no fuera así, la cuestión estaría en encontrar un punto de discusión común entre ellas.

Desde mi punto de vista, no existe una cuestión de discusión común entre ellas. Una defiende las consecuencias de la ley; la otra qué se le impide hace a la parte que se ve perjudicada con el no pago de las pensiones; y, finalmente, la beneficiaria con la norma si es que ese no pago puede impedirla de asistir a clases y dar exámenes. En ese sentido, lo que tendría que hacer el juez es buscar un punto de discusión común que sea la base para resolver la controversia sobre si la ley es o no constitucionalmente válida. Si no se enuncia cuál es la cuestión controvertida sobre el que las partes deberán ofrecer razones, no se avanzará en la discusión, sino que cada una defenderá su punto de vista sin importarle lo que la otra plantee.

En el caso de los procesos, el que plantea la cuestión inicial será el demandante, dado que éste es quien dará inicio al proceso. Luego, la otra parte puede o (i) replantear la cuestión a debatir; o, (ii) plantear si los argumentos ofrecidos por el demandante no le prestan el apoyo necesario a su punto de vista y, por tanto, no deben ser aceptados.

Desde un punto de vista dialéctico, el debate en el proceso debe ser visto como un método para acercarnos a determinar cuál es la respuesta correcta que debemos dar a la controversia. A partir de ello, el juez puede realizar lo siguiente:

- e) Exigirle a las partes identifiquen los puntos débiles del argumento de la parte contraria; argumenten por qué eso es así; y cuál sería su propuesta de solución;
- f) Cuando fuera posible, pedirles a las partes que tengan en cuenta los intereses y necesidades de su contraparte y cómo ello debería ser tenido en consideración al resolver el caso;
- g) Preguntar a las partes sobre sus argumentos, escudriñar cada razón ofrecida y contrastarlos con la evidencia ofrecida en el caso; y, en caso sea necesario,
- h) Pedirles más razones de apoyo en caso para resolver el caso a su favor.

En el caso materia de ejemplo, se les pudo pedir a las partes que tengan en consideración el interés de los estudiantes y de los centros educativos, a efectos de buscar la resolución más adecuada. Al incorporarse diversos puntos de vista a nuestro razonamiento, la posibilidad de encontrar nuevas soluciones aceptables sería mayor. Por el contrario, si cada parte se mantiene irreductible en su posición sin analizar e internalizar el argumento de la otra parte, la aceptabilidad de la resolución del caso sería menor.

Desde un punto de vista pragmático, una vez producido el intercambio de argumentos, analizados y escudriñados, el juez debería establecer el estándar bajo el cual resolverá el caso. Ese estándar debería estar fijado desde el inicio del proceso, a efectos de que las partes sepan qué determinará que su argumento sea, o no, aceptable. En la fijación del

estándar se deberá indicar qué criterios serán tomados en cuenta para resolver el caso de acuerdo a los derechos en contraposición y al contexto en el cual se desenvuelve la controversia.

Así, por ejemplo, en el caso objeto de ejemplo, no es lo mismo la discusión en el Congreso de la República que ante un juez ordinario o ante un Tribunal Constitucional. Cada uno de órganos tiene mayores facultades de acción que determinarán hasta donde pueden llegar en sus decisiones.

### **Conclusiones.-**

Tal como señalamos en la sección introductoria del presente artículo, esperamos haber mostrado que la utilización de esquemas argumentativos le facilitaría a las partes y al juez su labor de identificación, análisis y evaluación de los argumentos que son intercambiados en el proceso para resolver una determinada controversia. Ello traería las siguientes ventajas para la correcta resolución del caso:

- (i) Permite identificar y enunciar cuál será la cuestión controvertida sobre el que las partes deberán ofrecer argumentos;
- (ii) Permite analizar la solidez de cada argumento con relación a la cuestión controvertida e identificar sus puntos débiles;
- (iii) Permite ordenar el debate de manera productiva;
- (iv) Permite al juez preguntar, escudriñar y, en caso ello sea necesario, pedir más razones para resolver el caso de la mejor manera; y,
- (v) Permite identificar el conjunto de respuestas aceptables al caso y determinar cuál debería ser la respuesta más adecuada al caso.

Sin perjuicio de lo arriba señalado, queremos también indicar que para efectos de progresar en esta línea de investigación, se debería investigar en cuáles son los esquemas de argumentos más utilizados en el Derecho; su estructura y qué criterios determina su solidez. Asimismo, se debería investigar aspectos referidos a cómo se debería dar un intercambio de argumentos para que este sea productivo. Para tal efecto, estudiar herramientas como la carga de la prueba; presunciones; estándares de prueba, entre otras, resultará vital. Finalmente, fijar los criterios de decisión para dar por aceptable un argumento según el escenario resultará vital pues ello determinará hasta donde deben argumentar las partes para que su argumento sea aceptable.

Como puede verse, nuestro artículo es una pequeña contribución dentro una línea de investigación amplísima, pero creo que esta línea de investigación será muy productiva para el intercambio de argumentos dentro del Derecho y, en especial, en el proceso.