



UNIVERSIDAD VALLE DEL MOMBOY

www.uvm.edu.ve

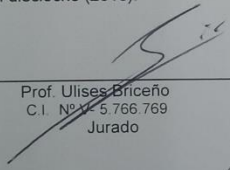
Av. Caracas con calle Buenos Aires Quinta Las Palmas, Valera Edo. Trujillo – Venezuela. Telfs (0271)2253648-2251621-2212233


VICERRECTORADO FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS, POLITICAS Y SOCIALES

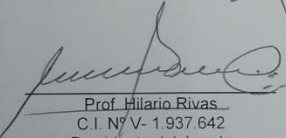
VEREDICTO

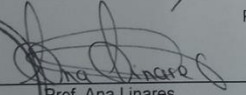
Nosotros, Profesor Ulises Briceño, Profesor Hilario Rivas, Profesor Nelson Torrealba; designados como miembros del Jurado examinador del Trabajo Especial de Grado: **"ELEMENTOS QUE PERMITAN MINIMIZAR LOS ERRORES JUDICIALES Y CONDUCIR A UNA SENTENCIA MÁS JUSTA"**, que presenta el bachiller PEDRO ELÍAS COIZMAN MORENO, titular de la Cédula de Identidad N° V-15.657.983, nos hemos reunido para revisar dicho Trabajo y después de la presentación, defensa e interrogatorio correspondiente, lo hemos calificado con veinte (20) puntos, de acuerdo con las normas vigentes dictadas por el Consejo Universitario de la Universidad "Valle del Momboy", referente a la evaluación de los Trabajos Especiales de Grado para optar al título de Abogado.


En fe de lo cual firmamos en Valera, a los treinta días del mes de noviembre del año dos mil dieciocho (2018).


Prof. Ulises Briceño
C.I. N° V- 5.766.769
Jurado


Prof. Nelson Torrealba
C.I. N° V- 10.314.336
Tutor


Prof. Hilario Rivas
C.I. N° V- 1.937.642
Presidente del Jurado


Prof. Ana Linares
C.I. N° V- 9.013.217
Decana


Prof. Héctor Barazarte
C.I. N° V- 9.150.645
Vicerrector





**REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA
MINISTERIO DEL PODER POPULAR PARA LA EDUCACIÓN
UNIVERSITARIA
UNIVERSIDAD VALLE DEL MOMBOY
VICERRECTORADO ACADEMICO
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS, POLÍTICAS Y SOCIALES
VALERA ESTADO TRUJILLO**

**ELEMENTOS QUE PERMITAN MINIMIZAR LOS ERRORES JUDICIALES Y
CONducIR A UNA SENTENCIA MÁS JUSTA**

AUTOR:

Pedro E. Coizman M.
Cédula de Identidad N° V-15.657.983

TUTOR

Abgdo. Nelson J. Torrealba A.
Cédula de Identidad N° V- 10.314.336

Noviembre, 2018



**REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA
MINISTERIO DEL PODER POPULAR PARA LA EDUCACIÓN
UNIVERSITARIA
UNIVERSIDAD VALLE DEL MOMBOY
VICERRECTORADO ACADEMICO
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS, POLÍTICAS Y SOCIALES
VALERA ESTADO TRUJILLO**

**ELEMENTOS QUE PERMITAN MINIMIZAR LOS ERRORES JUDICIALES Y
CONducIR A UNA SENTENCIA MÁS JUSTA**
(Trabajo de grado presentado como requisito para optar al título de Abogado)

AUTOR:

Pedro E. Coizman M.
Cédula de Identidad N° V-15.657.983

TUTOR

Abgdo Nelson J. Torrealba A.
Cédula de Identidad N° V- 10.314.336

Noviembre, 2018



**REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA
MINISTERIO DEL PODER POPULAR PARA LA EDUCACIÓN
UNIVERSITARIA
UNIVERSIDAD VALLE DEL MOMBOY
VICERRECTORADO ACADEMICO
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS, POLÍTICAS Y SOCIALES
VALERA ESTADO TRUJILLO**

CARTA DE ACEPTACIÓN DEL TUTOR

Yo, **Nelson José Torrealba Ángel**, titular de la Cédula de Identidad N° **V-10.314.336**, por medio de la presente hago constar que acepto ser TUTOR del Trabajo de Grado del estudiante, Pedro Elías Coizman Moreno, Titular de la Cédula de Identidad N° V-15.657.983, para optar al título de Abogado, cuyo título de trabajo es el siguiente: **ELEMENTOS QUE PERMITAN MINIMIZAR LOS ERRORES JUDICIALES Y CONDUCIR A UNA SENTENCIA MÁS JUSTA**, por tal razón acepto asesorar al estudiante durante el proceso del desarrollo del mismo, hasta su presentación y evaluación, por parte del jurado examinador que designe para tal efecto la universidad.

En la ciudad de Valera, a los cinco (05) días del mes de noviembre de 2018.

Abgdo. Nelson J. Torrealba A.
Cédula de Identidad N° V-10.314.336



**BOLIVARIANA DE VENEZUELA
MINISTERIO DEL PODER POPULAR PARA LA EDUCACIÓN
UNIVERSITARIA
UNIVERSIDAD VALLE DEL MOMBOY
VICERRECTORADO ACADEMICO
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS, POLÍTICAS Y SOCIALES
VALERA ESTADO TRUJILLO**

CARTA DE APROBACIÓN DEL TUTOR

Yo, **Nelson José Torrealba Ángel**, titular de la Cédula de Identidad N° **V-10.314.336**, en mi carácter de tutor del Trabajo de Grado titulado: **ELEMENTOS QUE PERMITAN MINIMIZAR LOS ERRORES JUDICIALES Y CONDUCIR A UNA SENTENCIA MÁS JUSTA**, presentado por el estudiante, **Pedro Elías Coizman Moreno**, Titular de la Cédula de Identidad N° **V-15.657.983**, para optar al título de abogado, considero que el mismo, reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometido a la presentación pública y evaluación correspondiente por parte del jurado evaluador que se designe.

En la ciudad de Valera, a los cinco (05) días del mes de noviembre de 2018.

Abgdo. Nelson J. Torrealba A.

DEDICATORIA

A Dios Todopoderoso, el Padre que me guía y me dirige en cada paso que doy, con su eterno amor en infinita misericordia y verdad.

A mis hijos, Dylan, Sheryl, y Abdías son mi Huerto en el Edén, ellos son para mí la más grata inspiración, es por tal razón que puedo pronunciar a menudo, no hay lugar, como el hogar, los amo infinitamente.

A los caídos; aquellos que se rindieron, a otro que haya abierto la puerta de la curiosidad, en esta vida se requiere más de estar dispuesto que de estar preparado, no importa cuántas cosas hayas comenzado sino, de cuantas has terminado, nada produce tanta satisfacción que finalizar una meta pendiente, para conquistar hay que entrar en batalla.

AGRADECIMIENTOS

A mi Eterno Dios, Excelentísimo, Sublime, Padre Celestial, por saturarme de comprensión en su inescrutable providencia, siempre me confiere de luz en minutos de oscuridad, por darme un gran padre; Julio Coizman que me inspiró el hábito de la lectura, hombre altilocuente, profesor natural, ejemplo de servicio y generosidad.

A mi madre Dora de Coizman, mujer capaz de elevarse majestuosamente desde las cenizas como el ave fénix, que afronta con dominio el fuego que emana de la prueba, con una fe ejemplar y firme.

A mi amada y hermosa esposa Karina Aldana, por ser una gran ayuda, con un gran sentido del compromiso, mujer de muchas luces, es más que el pétalo de una rosa, abnegada, mujer virtuosa que siempre será alabada.

A los profesores Alí Medina, Lesbia Molina, Adolfo Jimeno, Nelson Torrealba, José Conte, Dayri Mejías; para ellos, mi admiración y respeto, tienen una calidad apreciable. Hay que darle honor a los que con sus luces y doctrina nos llenan de beneficios, porque nadie deleita sin gusto, como sin juicio nadie piensa. No los sepultaré en el olvido. Muy agradecido.

Y como de lo malo también se aprende, agradezco a los profesores sin ningún perfil docente, que adoptan una postura de huida hacia cualquier aspecto tosco, creyendo que, generan mayor fama, y sin duda lo han logrado, fama de que tienen un grave complejo de inferioridad, fama de que no muestran interés por el funcionamiento de la clase, fama de que poseen una metodología ambigua, lánguida, fama de que merman la curiosidad del estudiante alejándoles del interés que poseían, que cansan la atención, y

Jurídica.....	
CONCLUSIONES.....	31
RECOMENDACIONES.....	33
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICA.....	34



BOLIVARIANA DE VENEZUELA
MINISTERIO DEL PODER POPULAR PARA LA EDUCACIÓN
UNIVERSITARIA
UNIVERSIDAD VALLE DEL MOMBOY
VICERRECTORADO ACADEMICO
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS, POLÍTICAS Y SOCIALES
VALERA ESTADO TRUJILLO

ELEMENTOS QUE PERMITAN MINIMIZAR LOS ERRORES **JUDICIALES Y CONDUCIR A UNA SENTENCIA MÁS JUSTA**

RESUMEN

Todos los sistemas judiciales suelen presentar limitaciones estructurales en el esclarecimiento de la verdad, lo que ocasiona que el riesgo de error en alguna medida importante sea inevitable, esto debido a muchas prácticas de los actores, que, si son evitadas, podrían disminuir la probabilidad de ocurrencia de los mismos de manera significativa. Es allí donde deben aplicarse ciertos factores los cuales deben ser abordados para fundamentar las resoluciones judiciales y minimizar los errores en el momento de dictar las sentencias. La presente investigación se realizó mediante la metodología del ensayo expositivo, donde se desarrolla un cuerpo de trabajo mediante el uso

de información tanto doctrinal como de los autores del presente ensayo, con el objetivo de identificar elementos que permitan minimizar los errores judiciales y conducir a una sentencia más justa. Se debe tener presente la verdad como correspondencia al momento de dictar sentencia, la cual consiste en su correspondencia con la realidad, en la cual entra a jugar papel el intelecto, cuyo acto interpretativo estriba en comprender el mensaje expresado en la norma, con base en argumentos o razones que van más allá de los que le proveen las normas jurídicas positivas. Para la solución de la problemática estudiada se recomienda que los jueces tengan un mínimo de discrecionalidad y en el que todos estén formados de manera uniforme. Deben capacitarse para reconocer la realidad fáctica, y sus mecanismos para operar con la prueba.

Palabras Claves: Errores judiciales, motivación, discrecionalidad, verdad, arbitrariedad, jueces, interpretación y epistemología.

INTRODUCCIÓN

En el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, se encuentra previsto los errores judiciales, los cuales se pueden definir como las equivocaciones graves, manifiestas y palpables, producidas en las resoluciones judiciales por jueces, encargados de la administración de justicia. Es por ello que, la justicia criminal en cualquier país, forma parte de un sistema muy complejo, y dichos sistemas suelen presentar limitaciones estructurales para el esclarecimiento de la verdad, lo cual conduce a que la posibilidad de error en alguna medida importante sea inevitable.

Por consiguiente, el propio sistema reconoce la posibilidad de error, y en la mayoría de los casos, estos errores resultan irreversibles, lo que genera que los errores judiciales, no puedan ser rectificadas, por lo que el juez, al dictar una sentencia, queda vinculado a ella y una vez expirado el plazo de apelación, la sentencia entra en vigor con carácter inalterable de inmediato. Es allí donde deben aplicarse ciertos factores los cuales deben ser abordados para fundamentar las resoluciones judiciales y minimizar los errores en el momento de dictar las sentencias.

Por ende, la interpretación juega un papel muy importante en la administración de justicia, ya que se está en presencia de un acto de puro conocimiento que pretende hacerse cargo de lo que una o más normas quieren expresar, lo que hace importante escudriñar las circunstancias históricas, psicológicas y sociológicas que llevan a la obtención del conocimiento. Es allí donde se hace evidente la complejidad que se presenta para obtener la verdad, y que la aplicación de métodos inductivos en el conocimiento de los hechos no produce resultados infalibles, por lo que necesariamente tiene que introducirse institucionalmente todas las garantías epistemológicas para el descubrimiento y la justificación de la declaración de hechos probados.

Para ello, el proceso judicial tiene la función de asegurar la aplicación del dominio de normas jurídicas de modo tal, de obtener normas individuales justificadas en las cuales exista correspondencia entre el enunciado y los hechos, y los criterios subjetivos de decisión de la verdad. Es así como, los jueces gozan de un margen discrecional para tomar sus decisiones, pero esa discrecionalidad o potestad de elegir una entre varias alternativas, o de decidir en base a la única solución legítima al conflicto, no debe ser ejercida de manera arbitraria.

Por tanto, el juez tiene el deber del de motivar la sentencia, tiene un correlato con el derecho del justiciable de conocer porque se le sentencia. Pues, este hecho también se trata sobre las garantías del debido proceso, ya que configura para el ciudadano un derecho. Tales efectos, no solo se ampara en el debido proceso, sino que, en igual forma se direcciona a la tutela judicial efectiva.

Para el desarrollo del presente ensayo se utiliza una metodología de ensayo de carácter expositivo, en el cual se hace una investigación amplia, con la ayuda de publicaciones y referencias bibliográficas sobre la problemática de los errores judiciales, reseñando las diversas definiciones de los autores relacionado con el tema objeto de estudio tal como lo señala el artículo 9 del reglamento para el trabajo especial de grado de la Universidad Valle del Momboy.

El presente ensayo tiene como objetivo fundamental: identificar los elementos que permiten minimizar los errores judiciales y conducir a una sentencia más justa.

ELEMENTOS QUE PERMITEN MINIMIZAR LOS ERRORES JUDICIALES Y CONducIR A UNA SENTENCIA MÁS JUSTA

Los errores judiciales son una concepción equivocada de la administración de justicia en el juicio, lo cual impide que exista una resolución judicial justa. Es probable que no haya ningún sistema de justicia criminal en el mundo que pueda impedir que se cometan errores o se condenen a personas inocentes en algunos casos. Pretender esto sería ilusorio y en buena medida ingenuo. La justicia criminal en cualquier país, forma parte de un sistema muy complejo, en el que los factores que pueden explicar problemas de funcionamiento son diversos. Además, todos los sistemas suelen presentar limitaciones estructurales para el esclarecimiento de la verdad. Esto hace que la posibilidad de error en alguna medida importante sea inevitable.

Así, con todo lo que la evidencia comparada muestra, es que hay muchas prácticas de los actores del sistema que tienen una enorme incidencia en la producción de errores y que, por lo mismo, si son evitadas, podrían disminuir la probabilidad de ocurrencia de los mismos de manera significativa.

Es importante destacar, que existen ciertas acciones humanas en las que es posible rectificar una decisión, fundada sobre premisas o conclusiones falsas, tan pronto como se reconoce el error. Por el contrario, en el procedimiento judicial, si a causa de errores en la tramitación, se llega a pronunciar una sentencia injusta, reparar el mal es mucho más complicado y difícil. Puesto que, el juez, al dictar una sentencia, queda vinculado a ella. Una vez expirado el plazo de apelación, la sentencia entra en vigor con carácter inalterable de inmediato.

En la mayoría de los casos, estos errores resultan irreversibles, lo que genera que los errores judiciales, inevitables en cualquier sistema de justicia,

no puedan ser rectificadas. De allí que, se defina lo irreparable, en cualquier caso, como el daño causado en el alma del condenado merced a una sentencia parcial o totalmente injusta.

Se observa, como en películas o en novelas inspirados en hechos reales, la justicia se presenta con errores ¿cuántas personas inocentes han comparecido ante un tribunal bajo la acusación de asesinato o de otros delitos graves, y cuántas de entre ellas sólo pudieron demostrar su inocencia cuando ya era demasiado tarde?

Un ejemplo respecto a lo anteriormente dicho, es el abogado y erudito Hirschberg, autor de obras sobre las deficiencias en la administración de la justicia, como el de “Sentencias injustas en el proceso penal”, donde presenta una relación de 48 casos, acaecidos, en los cuales pudo demostrarse la inocencia de los inculcados, bien que después de haber sido condenados a severas penas.

La Interpretación en la aplicación del Derecho

La interpretación puede ser definida como un ejercicio intelectual metodológico en virtud del cual se atribuye sentido o significado a algo. Cuando la interpretación se proyecta sobre el Derecho viene constituido por el conjunto de normas que están vigentes en el sistema jurídico. Por consiguiente, se trata, de comprender el contenido de ciertos textos de manera que pueda esclarecer un significado preciso.

La finalidad fundamental de un acto interpretativo estriba en comprender el mensaje expresado en la norma. Por tanto, en el momento de la interpretación se está en presencia de un acto de puro conocimiento que pretende hacerse cargo de lo que una o más normas quieren expresar. En efecto, no es posible aplicar una norma si antes no se ha comprendido su significado.

En consecuencia, todos los jueces y otros operadores que aplican el Derecho se encuentran ante algo que les viene dado desde fuera y ese algo

no es otra cosa que las normas y los principios que deben aplicar por esa razón su actividad se encuentra limitada inicialmente por el marco del sistema jurídico. Esta limitación significa que su actividad está condicionada, al menos en alguna medida, por la presencia de un Derecho al que está vinculado.

Como complemento, la jurisprudencia con ponencia del Magistrado Isbelia Pérez Velásquez. Expediente. Nº 11-041, dec. Nº 468 ha establecido que: “el vicio de error de interpretación de una norma jurídica, ocurre cuando el juez desnaturaliza su sentido y desconoce su significado, en cuyo supuesto, el juzgador, aun conociendo la existencia y validez de la norma apropiada al caso, yerra en su alcance general y abstracto, derivándose de ella, consecuencias que no concuerdan con su contenido, siendo dicha transgresión transcendental en el dispositivo del fallo.

La Justificación Epistémica para la determinación de la verdad

La epistemología propiamente dicha, se ocupa de problemas como las circunstancias históricas, psicológicas y sociológicas que llevan a la obtención del conocimiento, son criterios por los cuales se le justifica o invalida, como también la definición nítida y precisa de los conceptos epistémicos más usuales, como por ejemplo la verdad, objetividad, realidad. Una epistemología es un método de conocer, si queremos sistematizar un conocimiento sobre el derecho debemos sistematizar el método de obtenerlo. Se trata de identificar procedimientos especiales que nos lleven a un conocimiento cierto.

Con referencia a las decisiones jurídicas sobre culpabilidad o inocencia tienen un antecedente histórico siniestro de la que dan cuenta, prácticas medievales según las cuales Dios debía interceder para mostrar si alguien era culpable o inocente del delito que se le imputaba. Esto se lograba a través de procesos conocidos como Ordalías, una de cuyas modalidades consistía en meter al presunto responsable en una jaula que se sumergía en

aceite hirviendo. Si el sujeto era inocente, Dios haría el milagro de salvarlo y por tanto saldría ileso de la prueba.

En la actualidad, el mundo avanza de una manera vertiginosa en cuanto a la ciencia y tecnología, éstas imponen un ritmo de cambios diarios, por esta razón, el científico Sagny dijo “me acuesto sabio y me levanto como ignorante”. Esto produce una ruptura constante de paradigmas.

De acuerdo con la teoría procesal se ha sostenido que en el proceso se puede diferenciar dos momentos: la cognición y la ejecución forzada. Es por ello, que Calamandrei (1962), expresa que “La cognición se dirige a la declaración de certeza de un mandato individualizado primario o sancionatorio”. Por lo tanto, cuando se da una declaración de certeza se está despejando una incertidumbre, para ello se ha llegado a través del conocer, es decir, se ha desarrollado un proceso de adquisición de conocimiento.

Según la estructura del proceso, es muy cierto que los objetos de conocimiento en él son: El hecho y el derecho. De esa manera, el Juez en la primera etapa de la estructura procesal es de cognición, que debe considerar la ley y los hechos como objeto de su conocer.

De conformidad con lo expresado por Liebman (1980) “la cognición del juez tiene por necesidad dos objetos diversos: la declaración de certeza de los hechos y la aplicación del derecho”. Por ende, la primera de estos procedimientos tiene forma histórica, porque tiene como objetivo en descubrir si los hechos ocurrieron tal cual, así como las circunstancias de hecho relevantes para la causa y si se corresponden con las afirmaciones hechas por las partes. La segunda operación consiste en una valoración jurídica del hecho, realizada en conformidad con el derecho vigente: del hecho, tal como ha sido reconstruido, se deben deducir las consecuencias establecidas por vía abstracta por el derecho.

Por lo cual, en el proceso de juzgamiento es elemental que para juzgar se debe conocer. No hay discusión, aun cuando no se ha profundizado y se da por sobreentendida, que el método que se exige es el

cognoscitivo, pues el conocimiento se adquiere, precisamente, por medio del proceso cognoscitivo; el cual se encuentra relacionado con tres áreas distintas: psicológico, lógico y ontológico. No es discutible la valía del conocimiento como soporte para nuestras creencias y el epicentro en la búsqueda de la verdad.

Debido a ello, es evidente, que el juez percibe información sobre los hechos de las partes, afirmaciones, datos o informaciones de los testigos, valoraciones de los expertos y registro del estado de las cosas mediante la inspección, pero todas ellas sufren un proceso de interpretación complejo en la cual entra a jugar papel el intelecto. Por lo que se trata de conocer para juzgar.

Por lo tanto, el conocimiento en el proceso no es una especulación, ni debe entenderse que en el proceso se demuestran hechos para satisfacer exigencias de conocimiento en estado puro, sino para resolver controversias jurídicas acerca de la existencia de derechos. En este contexto, la búsqueda de la verdad exigida por el derecho penal forma parte de un sistema de garantías informado de manera coherente por valores morales, restringiendo aquella tarea sólo en la medida en que la obtención de la verdad lesione los derechos individuales del acusado. Por su parte, Calamandrei (1962) añade, “pero la finalidad del proceso no es solamente la búsqueda de la verdad; la finalidad del proceso es algo más, es la justicia, de la cual la determinación de la verdad es solamente una premisa”.

En lo esencial, en el proceso hay una necesidad psicológica de la verdad, que tiene dos destinatarios: el juez y la sociedad. Por un lado, el juez tiene necesidad de información como parte de su proceso de conocimiento sobre el caso, para dictaminar debe conocer; para declarar probados los hechos, debe descubrir y justificar. Por otro lado, no puede justificarse socialmente y sería inadmisibles en la sociedad que se califique un proceso justo construido sobre la falsedad, de manera que difícilmente puede

concebirse un proceso como justo, cuando la sentencia no descansa sobre la verdad.

De acuerdo con lo expresado por Ferrajoli (2011), “la sentencia debe fundamentarse en argumentos cognoscitivos de hecho y reconocitivos de derecho, de cuya aceptación como verdaderos depende tanto su validez o legitimación jurídica, como su justicia”.

Por ende, la doctrina mayoritaria asume que el objeto de prueba o lo que debe comprobarse en el litigio a través de los medios probatorios, no es la veracidad del hecho, ni el hecho en sí, sino la veracidad de la afirmación de la existencia de un hecho. Según Ibañez (2005), expresa que “el juez se entiende no directamente con los hechos como tales, sino con proposiciones relativas a los hechos, con representaciones cognoscitivas que denotan algo acontecido en el mundo real”.

Debido a ello, se sostiene que, la prueba tiene una función cognoscitiva, en el sentido de que por su intermedio puede determinarse la probabilidad de verdad de una hipótesis determinada. Por lo tanto, tiene indudablemente, una función demostrativa en cuanto enseña sustentabilidad, ya que, muestra que existen elementos o razones suficientes para asumir una afirmación como fundada.

En tal sentido, en un Estado social y de derecho resulta inadmisibles que la declaración en la decisión judicial de hechos probados sea producto de un momento místico o abstracto de control racional. Hoy día, en un Estado social y de derecho debe admitirse el control racional de la sentencia, como garantía para el justiciable.

Es evidente la complejidad que se presenta para obtener la verdad, y que la aplicación de métodos inductivos en el conocimiento de los hechos no produce resultados infalibles, por lo que necesariamente tiene que introducirse institucionalmente todas las garantías epistemológicas para el descubrimiento y la justificación de la declaración de hechos probados. Por lo

cual, deben existir fundamentos éticos y axiológicos en las reglas de la verificación de la verdad y la apreciación de los elementos de conocimiento.

En este contexto, se ha dicho que la sentencia es “el acto decisorio de un proceso de cognición”. Lo cual significa que la misma se ha formado en un proceso complejo de conocimiento. Es posible asumir que la sentencia es un proceso de interpretación de hechos y aplicación del derecho. La sentencia, es tanto un juicio lógico como una expresión de voluntad, pero en su elaboración deliberan múltiples críticas que demuestran su carácter complejo.

De acuerdo a las consideraciones anteriores, la apreciación del resultado de las pruebas para el convencimiento del juez no debe ser empírica, fragmentaria o aislada, ni ha de realizarse considerando aisladamente cada una de las pruebas, ni separarse el resto del proceso, sino que debe comprender cada uno de los elementos de prueba y su conjunto, es decir, todo el acervo probatorio que surge en el proceso. Debe tenerse en cuenta que el resultado particular de un medio probatorio puede, junto a otros tomar un significado distinto.

La Verdad como correspondencia

La verdad es uno de los conceptos más controversiales a lo largo de la historia, no es un tema exclusivo dentro del sistema de derecho, sino que también se debate en el área de la filosofía, política y en lo social. De allí que, la reflexión sobre lo que involucra la verdad constituya una vieja controversia que es posible remontarla a la discusión sostenida hace más de dos mil años, entre Poncio Pilatos y Jesús. Esta populosa, aunque pequeña conversación está documentada en el Nuevo Testamento, en el evangelio de San Juan, y se demuestra el deseo constante de saber en qué consiste la verdad. De ahí que, Pilatos le pregunte a Jesús: ¿qué es la verdad? ¿de qué verdad hablas?

La verdad ha sido definida, según fórmula tradicional, como la adecuación del intelecto a la cosa, la definición parece natural, clara y, en alguna medida, nadie la ha puesto nunca en duda. Puesto que, si la verdad aspira a decir lo que las cosas son o no son, es preciso que la fórmula intelectual en la cual la enunció corresponda con la realidad a la cual aspira. En palabras más sencillas, la verdad de un juicio consiste en su concordancia con la realidad.

Asimismo, cualquier relación binaria entre miembros de conjuntos, y por ende toda función, constituye una correspondencia, aunque, desde luego, la verdad no es cualquier correspondencia, sino que se necesitan más especificaciones referidas congruentes que serán sus términos. Por ejemplo, un juicio es verdadero cuando se lo correlaciona con el hecho apropiado, o cuando designa el hecho apropiado. Por tanto, el problema de la verdad se reduce al de la correspondencia entre la imagen y la realidad que aquélla representa.

Características de la noción correspondentista de la verdad.

1. Se afirma de una oración o proposición parcialmente en virtud de la estructura objetiva de la oración.
2. Se afirma de una oración parcialmente en virtud de la relación objetiva que la oración tiene con la realidad.
3. Se afirma de una oración parcialmente en virtud de la naturaleza objetiva de la realidad. La estructura, la relación y la realidad son objetivas puesto que son; lo que son, cualquiera sea la opinión de la gente.

Estas características, en particular, la capturan el punto de vista tradicional de los correspondentistas de que una oración es "hecha verdadera por la realidad independiente". Entonces, para cerciorarse de si aquello que se ha enunciado es o no verdad, no existe otra salida, sino que comprobarlo. Por tanto, si la relación que establezco realmente existe, el juicio, es verdadero. En el caso contrario, falso. El principio de razón

suficiente como linaje de la verdad exige una cadena de razones, una serie de deducciones analíticas que, de fundamento en fundamento, conduzcan finalmente a la intuición de una perfecta identidad. Es por ello que, nada hay sin razón suficiente.

No obstante, las experiencias sucesivas pueden desaparecer, lo que realmente es verdadero y así convertir la percepción en una apariencia alucinatoria. Sólo la concordancia de los fenómenos mediante los cuales la realidad se revela puede constituir un criterio suficiente para juzgar acerca de ella. En cualquier instante puede surgir la discordancia y convertir la realidad en ilusión. Como decía Aristóteles “el problema de la verdad surge en el momento en que trato de ver con qué derecho atribuyo al sujeto el predicado en la proposición”.

De manera precisa, Taruffo (2008) sostiene que “la decisión del juez puede ser considerada como justa sólo si en ella existen condiciones que son consideradas como determinadas por el respeto a criterios sustanciales de justicia”. Esencialmente, se tiene una aplicación correcta de la regla de derecho al caso concreto sí y sólo sí:

- a) la norma es adecuada al caso y viene interpretada correctamente; y
- b) los hechos que constituyen el caso han sido verificados en modo verdadero.

De tal modo, que una cosa es la verdad de un enunciado fáctico y otra muy distinta las razones que se tienen para aceptar la verdad de un enunciado fáctico. Es allí donde los medios probatorios cumplen un rol fundamental en cuanto a su función de suministrar razones de este tipo. Los medios de prueba, significativamente acreditados, constituyen razones que justifican la aceptación de la verdad de un enunciado fáctico, de modo tal que el enunciado fáctico está justificado en relación a esas razones.

Cabe suponer, que el proceso judicial tiene la función de asegurar la aplicación del dominio de normas jurídicas de modo tal, de obtener normas individuales justificadas. Si ello es así, en la medida en que la norma

individual está justificada si y solo si la premisa fáctica es verdadera, la obligación o la facultad del juez de adoptar una determinada premisa factual tiene que ser una función de la prueba agregada en el proceso, entendida como un conjunto objetivo de razones para aceptar.

Es por ello, que sólo constituye una decisión judicial justa aquella que se funda en premisas fácticas verdaderas además de basarse en una premisa normativa aplicable y correctamente interpretada es una forma de decir que sólo constituye una decisión judicial justa, aquella que produce una norma individual justificada.

Por ejemplo, ¿cuál es el resultado que se desea en un juicio penal? ciertamente es que el acusado sea declarado culpable si y solo si ha cometido el delito que se le imputa. Precisamente el procedimiento ha sido dispuesto para buscar y establecer la verdad del caso, pero parece imposible diseñar normas jurídicas tales que conduzcan siempre al resultado correcto. No obstante; hay un enorme problema, que radica entonces, en la posibilidad de que las sentencias judiciales no reflejen la verdad fáctica.

De ahí que, Ferrajoli (2011) “distingue entre el significado de la verdad, que identifica con la idea de correspondencia entre el enunciado y los hechos, y los criterios subjetivos de decisión de la verdad, entre los que destaca la coherencia y la aceptabilidad justificada”. Califica a la verdad, en el plano semántico, como correspondencia por lo que se conoce, e indica que los dos criterios son necesarios en el plano sintáctico y en el plano pragmático, para establecer la verdad.

Así que, no podrá decirse que la distinción entre verdad y prueba se oponga a la concepción de la verdad como correspondencia entre el enunciado y los hechos. Por el contrario, la distinción permite, precisamente, seguir sosteniendo que la verdad es una relación entre el enunciado y la realidad, aparte de que existan razones para aceptar o creer que es verdadera. Mientras la verdad de un enunciado es una relación entre éste y los hechos realmente acaecidos, la prueba de un enunciado es una relación

entre éste y un conjunto de elementos de juicio que suministran buenas razones para aceptar la verdad del mismo. Debido a ello, Taruffo (2008) sostiene que:

La prueba suministra información en torno al contenido de un enunciado, y permite conocer la circunstancia de la que el enunciado se ocupa, con la consecuencia que el enunciado mismo podrá ser considerado como verdadero o falso sobre la base de la exigencia de verdad del enunciado fáctico, para considerar justificada una sentencia depende de los medios probatorios de la verdad, que están restringidos y su uso está reglado por las normas del proceso.

De ahí que, el proceso judicial es el eje central de un procedimiento determinativo de los hechos que consiste en la verificación de la verdad de ciertos enunciados empíricos, sujeto a limitaciones temporales y que finaliza por medio de la decisión de un juez, tribunal o jurado.

Sucesivamente, se puede indicar que el hecho viene conocido, sobre la base de las pruebas que demuestran la verdad del enunciado que lo refieren. Por esta razón, Taruffo (2008) afirma lo siguiente:

- a) El sentido que se atribuya a la posición del juez depende de cómo se conciba la función de juzgar. Si se entiende, como hacen muchos, que el juez tenga sólo el rol de un árbitro pasivo del encuentro entre las partes, con la sola función de sancionar las violaciones de las reglas del juego, entonces no se espera que el juez establezca la verdad de los hechos en ningún sentido del término. En este caso no solo es difícil (si no imposible) explicar cómo haga el juez para formular su decisión, ni cuál sea la función.
- b) Por otro lado, si se piensa que la función de la decisión sea simplemente aquella de poner fin a la controversia, y que éste sea el objeto fundamental del proceso, no es relevante si la decisión se funda o no sobre enunciados fácticos verdaderos, y ni siquiera si aplica o no en modo apropiado la norma jurídica que regula el caso. En el proceso entendido como libre competición de las partes, en la

cual el juez tiene sólo una función equivalente a la del árbitro deportivo, vence por definición el más hábil o el más fuerte, no aquel que tendría razón sobre la base de los hechos o de las reglas jurídicas.

- c) Si, en cambio, se estima que el juez, además de gobernar el proceso, sea también el garante de la correcta aplicación de la ley y tenga el deber fundamental de asegurar la tutela efectiva de los derechos, entonces el acento se desplaza necesariamente sobre los criterios en función de los cuales el juez formula su decisión. Se espera, dentro de esta perspectiva, que tal decisión no sea “cualquier decisión”, que sería aceptable en tanto lograra poner fin “en cualquier modo” a la controversia, sino que sea una decisión justa. Ello implica que la decisión derive de la correcta aplicación de las reglas jurídicas que gobiernan el caso, y la correcta aplicación de la ley al caso concreto implica que hayan sido verificados los hechos “justos”, o sea se establezca la verdad o falsedad de los enunciados respectivos sobre la base de las pruebas disponibles.

Por tanto, la noción de la función judicial como gobierno del proceso, lo que incluye el control de legalidad en la producción y la valoración de la prueba, es la más compatible con el modelo acusatorio garantista. Si, además, en modo alguno se opone a la idea de decisión justa y de determinación de la verdad en el sentido indicado antes, en el proceso acusatorio, las facultades epistémicas del juez consisten en el control de la legalidad y la valoración de las pruebas, y básicamente en esto último, ya que el control de legalidad se funda en razones de tipo normativo, no epistémicas. Por consiguiente, conlleva a que la ciencia perfecta debe ser íntegramente a priori, y la finalidad de ésta con base correcta de la metodología no puede ser otra que esclarecer y fundamentar.

La Discrecionalidad del Juez

De acuerdo con el Diccionario de la Lengua Española, la palabra “discrecionalidad” insinúa a la calidad de discrecional, es decir, a aquello que se hace libre y prudencialmente. A su vez, la prudencia consiste, en distinguir lo que es bueno de lo que es malo, para seguirlo o para huir de ello; implica moderación, discernimiento, buen juicio. Por tanto, la discrecionalidad supone moverse en el terreno de lo razonable y es opuesta a la arbitrariedad, es decir, a un proceder contrario a la justicia, la razón o las leyes, dictado solo por la voluntad o el capricho.

Cabe decir, que en algunas oportunidades el Derecho no ofrece normas capaces de dar una respuesta para cada caso que se presenta; frente al silencio que guarda en las normas jurídicas positivas. Del mismo modo, también se ha observado cómo, a veces, el Derecho ofrece dos o más normas jurídicas positivas que pueden ser aplicadas a un caso y que conllevan a soluciones incompatibles entre sí contradictorias.

Por tanto, cuando el Derecho parece decir más de lo necesario para un caso en concreto y no prevé un sistema de prelación entre dichas normas, nuevamente el operador jurídico encargado de resolver la cuestión debe hacerlo con base en argumentos o razones que van más allá de los que le proveen las normas jurídicas positivas. En efecto, se busca un modo de superar los llamados defectos lógicos de los ordenamientos jurídicos.

En tanto, los jueces gozan de un margen discrecional para tomar sus decisiones, pero esa discrecionalidad o potestad de elegir una entre varias alternativas, o de decidir en base a la única solución legítima al conflicto, no debe ser ejercida de manera arbitraria. Puesto que, debe estar presente la razonabilidad, que no, es más, que el criterio distante de la discrecionalidad frente a la arbitrariedad. Así como, la motivación es el vehículo por el cual el juez manifiesta la razonabilidad de su decisión, ésta debe reflejar su raciocinio y la justificación del resultado. Del mismo modo, El juez debe decidir dentro de los límites en los que puede motivar; no aquello sobre lo

que no puede dar razones. En tal sentido, Arcos coincide con esta posición, cuando resalta que, “la clave para hablar de ausencia de arbitrariedad es el concepto de razón”.

Por consiguiente, se prefiere reconocer que algunos casos no tienen una respuesta jurídica completamente determinada, lo que otorga a los jueces facultades discrecionales orientadas por principios, para que puedan decidir teniendo en cuenta las circunstancias particulares, en lugar de aplicar forzosamente un Derecho a casos que no fueron previstos.

Ahora bien, vale la pena preguntarse ¿cuándo la discrecionalidad judicial sobrepasa la frontera de lo razonable para convertirse en un proceder arbitrario? o, mejor, ¿cuándo podemos sostener que estamos en presencia de una solución irrazonable? Se puede determinar que una decisión judicial es irrazonable, en términos amplios, cuando no se respeta los principios de la lógica formal; contiene apreciaciones dogmáticas o proposiciones sin ninguna conexión con el caso; es decir, no es clara respecto a qué decide, por qué decide y contra quién decide; es decir, no se fundamenta en los hechos expuestos, en las pruebas aportadas, así como en las normas o los principios jurídicos; y, en general, cuando contiene errores de juicio o de procedimiento que cambian los parámetros y el resultado de la decisión.

Cabe señalar, que el primer límite que debe observar el Juez está constituido por las peticiones y los hechos alegados por las partes. Por lo cual, no tendría sentido que las partes expongan lo conveniente a su derecho, que cada una contradiga las alegaciones de su contraria y ofrezca pruebas para acreditar sus afirmaciones, si el Juez prescinde de todo ello y, traspasando la línea de la controversia, decide sobre la base de hechos no expuestos o pretensiones no deducidas en el proceso.

Por consiguiente, las resoluciones judiciales, deben proferirse de acuerdo con el sentido y alcance de las peticiones formuladas por las partes, para que exista identidad jurídica entre lo que se resuelve y lo pretendido, y

no pierda sentido toda la etapa de postulación y pruebas que sirvió de antesala a la sentencia.

De este modo, Luján (2013) explica lo absurdo “es aquello que viola las leyes lógicas quebrantando el principio de no contradicción, pues establece la existencia de un fenómeno y su contradictorio en idéntico tiempo y lugar, como el clásico ejemplo del círculo cuadrado que objetaron los escolásticos”. En efecto, como el círculo es una figura geométrica cuyo centro equidista de cualquier punto de su perímetro, resulta incompatible con la figura geométrica del cuadrado, cuya distancia del centro hacia uno de sus lados es menor que la del centro hacia una de sus ángulos. Un círculo y un cuadrado, por tanto, no pueden existir en un mismo tiempo y espacio porque simplemente no coincide.

Es decir, los administran justicia no pueden declarar la sinrazón de una pretensión sobre la base de círculos cuadrados o razones contradictorias. Puesto que éstas, al igual que las aparentes, no pertenecen al mundo jurídico; son como los caminos de Alicia en el País de las Maravillas o un laberinto: que llevan a cualquier sitio a donde el Juzgador que incurra en tales vicios quiera llegar.

Es por ello, que el rechazo del formalismo en la interpretación y aplicación del Derecho puede hacernos suponer que no existe otra alternativa que el irracionalismo o la arbitrariedad. Sin embargo, existe al menos la posibilidad de que los jueces interpreten y apliquen el Derecho de forma discrecional.

Por eso, lamentablemente, su concepción y uso han venido pervirtiéndose, al paso de resoluciones absurdas que fungen de razonables. Dentro de esta perspectiva, los sistemas jurídicos han ido incorporando crecientemente principios valorativos, no solo para superar los llamados defectos lógicos del ordenamiento jurídico, sino también para salvaguardar los derechos fundamentales de los ciudadanos.

En términos generales, la noción de discreción como también la de discrecionalidad judicial hacen referencia a una serie de planteamientos relacionados: a la prudencia, cordura, sensatez o buen juicio que debe acompañar a una decisión. Por el contrario, no tiene discreción cuando las razones son dictadas por el Derecho. Tiene discreción cuando el Derecho le requiere actuar sobre la base de razones que él piensa que son correctas, en vez de imponerle sus propios patrones.

La Arbitrariedad

De acuerdo con el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, define la arbitrariedad como el acto o proceder contrario a la justicia, la razón o las leyes, dictado por la voluntad o capricho. El término procede del latín *arbitrarios* que significa, además de arbitrario, incierto y dudoso. Luego, si analizamos esta primera aproximación al concepto, observamos que se entiende que lo arbitrario es lo contrario al derecho, a la justicia y a la razón. Además, es lo dictado únicamente en función de un capricho y por lo tanto no se ajusta a ningún tipo de regla u orden.

Ciertamente, la arbitrariedad supone siempre, como ya hemos visto, una conducta contraria a derecho y por lo tanto negativa, debido a que no es lo mismo discrecionalidad que arbitrariedad, y en este sentido defienden la primera como parte necesaria e irrenunciable de la actividad de la Administración de Justicia y condenan la segunda como ausencia de control y simple capricho.

En consecuencia, entendemos que obrar de acuerdo con el derecho implica siempre seguir unas normas preestablecidas, un orden lógico, mientras que la arbitrariedad supone obrar sin arreglo a ninguna norma ni criterio objetivo y estable, el obrar sin apoyo en un fundamento dado, sólo porque sí, sólo en virtud del capricho o antojo subjetivo del momento.

Con esta finalidad, el ser humano necesita la seguridad que le proporciona el orden. Necesita saber a qué atenerse en caso de que opte por

contravenir las normas jurídicas. Y por ello, la humanidad ha caminado históricamente hacia la batalla continua en contra de la arbitrariedad y consecuentemente hacia la instauración de un Estado de Derecho, aunque suele suceder, como dice Atias (1989) “este esfuerzo histórico para reducir la parte de la actividad humana abandonada a la arbitrariedad está lejos de haber sido consciente y deliberado”.

Consideraciones para la Redacción de los Fallos Judiciales.

¿Qué significa eventualmente fundamentar una sentencia judicial? Lo primero que hay que tener presente, es precisamente la multiplicidad y ambigüedad del término fundamentar. Puesto que, lo que para una persona es fundamentación suficiente no lo es para otra, pues generalmente lo que se ofrece como fundamento no es más que un juicio axiológico que no tiene por qué ser aceptado por todo el mundo. Siempre es posible cuestionar el fundamento que se ofrezca como justificación de una acción.

Por ende, nos dice Haba, la circunstancia de elegir un fundamento determinado, apoyar cierta conclusión sobre un razonamiento dado, siempre comporta cierto grado de arbitrariedad: ¿por qué tomar el fundamento X en vez del fundamento Y? En última instancia, esa elección remite a un consenso. Además, todo fundamento requiere a su vez otro fundamento y así hasta el infinito.

En un aspecto muy general, cimentar un fallo significa dar argumentos o razones plausibles para justificar por qué se ha tomado precisamente esa decisión en lugar de otra. En este sentido general se observa como Friedman (2011) cita a Sauvel, el cual plantea que: “Motivar una decisión es expresar sus razones y por eso es obligar al que la toma, a tenerlas. Es alejar todo arbitrio”. Entre tanto, Haba, también citado por Friedman presenta que: “Solicitar que las afirmaciones tengan un fundamento vale decir que estén respaldadas en razones aceptables”. Esto constituye la definición misma del pensamiento racional, e inclusive del que simplemente pretende ser

razonable. La tesis del fundamento surge por el hecho de pedir un por qué para aceptar cierto juicio.

De ahí que, la fundamentación es la exigencia de hacer públicas las razones de hecho y de derecho que cimientan el acto, la decisión de que se trate. Por la motivación se podrán conocer las razones que sirven de fundamento a la decisión. La motivación lo que supone es la exigencia formal de que se expresen las razones los motivos que sirven de fundamento.

Entonces, el gran deber del juez de motivar la sentencia tiene un correlato con el derecho del justiciable de conocer porque se le sentencia. Pues, este hecho también se trata sobre las garantías del debido proceso, ya que configura para el ciudadano un derecho. Tales efectos, no solo se ampara en el debido proceso, sino que, en igual forma se direcciona a la tutela judicial efectiva. A lo cual, el justiciable tiene que saber exactamente porque la sentencia obra en su contra, pues, este conocimiento le permite fundamentar la impugnación de la decisión y solicitar su anulación o corrección. Así pues, la motivación constituye un elemento crítico, valorativo y lógico, que consiste en el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho en que el juez apoya su decisión.

En contraste con lo expresado, Cuenca enuncia que “la motivación es un conjunto metódico y organizado de razonamientos que comprende los alegatos de hecho y de derecho expuestos por las partes, su análisis a la luz de las pruebas y de los preceptos legales y el criterio del juez sobre el núcleo de la controversia”.

Según lo expresado por Fernández, R., la ausencia de motivación “es lo primero que marca la diferencia entre lo discrecional y lo arbitrario, porque si no hay motivación que sostenga el acto, el único apoyo de la decisión será la sola voluntad de quien lo adopta”. Este proceso evidencia sin duda alguna un conflicto, un drama, que no se resuelve con expresiones dogmáticas, ni palabras rebuscadas, ni con retahílas de citas legales que fungen, o mejor dicho fingen de motivación jurídica, pese a que no aparecen relacionadas

con el fallo. En tales casos la resolución es nula, porque un poder sin razón no es discrecional, sino arbitrario; porque un poder tosco e irracional aquel que viola principios lógicos no es más que un acto salvaje; dicho de otro modo, si el hombre naturalmente es un ser cargado de equivocaciones, inhibirse de principios, reglas, sentido común supone entonces lo absurdo y un manifiesto acto brutal y bárbaro.

Con base en la situación descrita, es indispensable que la motivación sea correcta, adecuada, congruente, es decir, que la operación intelectual que le lleva al órgano a elegir una de las varias opciones posibles, sea la más racional. Por esta razón, se puede afirmar que la motivación de una sentencia es aclamada por un público que solicita la racionalidad del aparato judicial y exige una justicia cuasi-divina.

En consecuencia, ninguna sociedad podría aceptar que la cantera teórica de la cual obtiene su ideario espiritual, sea una verdadera Caja de Pandora, una fuente de opciones irracionales y absurdas. Sucintamente, se puede decir que, fundamentar un fallo cumple esencialmente, tres funciones básicas, de las cuales solo las dos primeras se acostumbran poner sobre el tapete:

1. La que se podría denominar endoprocesal. Aquella que consiste en moldear por escrito las razones en virtud de las cuales se toma una decisión determinada, funciona como un módulo interno con la finalidad de que los tribunales superiores puedan ejercer un control. Este control puede llevarse a cabo también por medio de los abogados de las partes, quienes conocerán así las explicaciones fundadas que deben combatir en los recursos de revocatoria y apelación.
2. La presunción racional de las sentencias judiciales. Pocos autores han expresado de una forma tan concreta e insuperable esta idea como lo expresa Nieto (2007): “se presenta un engaño institucionalizado. Por razones ideológicas, el Estado no puede admitir que sus órganos

judiciales decidan por causas distintas de la racionalidad legal, que es la única que les legitima”. De igual forma que los jueces se sentirían lastimados en su dignidad personal si se atribuyeran causas no jurídicas a sus resoluciones, lo mismo sucede para el justiciable. Para que el mundo viva en orden es imprescindible que los comportamientos humanos puedan justificarse caballeramente porque nadie está dispuesto a reconocer en público lo que quizás no niegue en la esfera de su intimidad. Si los Tribunales o al menos las personas que trabajan en ellos no creyeran categóricamente que la Justicia es impartida de acuerdo con los dictados inexorables de una ciencia lógica impersonal, entonces nuestra maquinaria para la administración del Derecho no existiría tal y como hoy la conocemos. De igual forma que los individuos cultivan sueños e ilusiones, así también lo hacen sus instituciones judiciales.

3. Legitimar la administración de justicia frente a distintos foros de la sociedad. (o “auditorios” sociales, como les llama Perelman). Así, suele suceder que los jueces motiven las sentencias teniendo en mente cuatro grupos básicos de personas, a las que se intenta convencer de la bondad del fallo:

Las partes involucradas representan, por un lado, el auditorio directo de los operadores del Derecho. Aquí hay que tener presente que lo que el juez busca es convencer a las partes de la corrección sistemática y, finalmente, de la “justicia” de su decisión. Aunque en obsequio a la verdad, este ideal nunca se cumple, puesto que, para quien gana el caso, no hay prácticamente, necesidad de que se le expongan las razones por las cuales salió airoso. Él se da por satisfecho con obtener la pretensión que buscaba, independientemente de si el fundamento de esta es absolutamente injusto o no. Por el contrario, para quien pierde el litigio, no existirán argumentos que lo convenzan de su fallida derrota. De tal modo que, como bien decía

Rüthers (2018) “cuán justa se considere una sentencia depende de quién la valore: el ganador o el perdedor”.

Al mismo tiempo, el foro social más importante al que se dirige el juez con la motivación de sus fallos está constituido, empero, por los Tribunales Superiores “Salas de Casación”. A ningún juez le gusta ver cómo sus sentencias son revocadas una y otra vez por las instancias de alzada. De allí que, se conduzcan prudentemente en la motivación que les dan a sus decisiones de tener siempre presente la opinión de los Tribunales Superiores.

Según lo planteado, Lautmann (1991), expone al respecto:

“La efectividad de una sentencia se toma en consideración solo en la medida en que se estima que esa sentencia va a ser aceptada o no por los tribunales superiores. No obstante, aquí no se trata, por lo general, de la satisfacción de los afectados (punto de vista este que resulta totalmente subordinado), sino más bien de evitar la crítica formal de los tribunales superiores”.

Con base en lo expuesto, es oportuno señalar que los jueces no están exentos, como cualquier otro ser humano, de la vanidad, de allí pues, que ellos se deleitan en que sus fallos sean tomados en cuenta por la doctrina a efectos de ser comentados en los libros, en los manuales o en los artículos de revistas especializadas. Más aun, cuando esos comentarios son ponderativos, considerándose que la sentencia marcó presencia en la jurisprudencia. Todo esto no estaría mal si no fuera por el detalle de que muchas veces esas discusiones no tienen nada que ver con el fondo del asunto, sino que buscan más bien lanzar una cortina de humo sobre los puntos verdaderamente candentes del problema.

De acuerdo con lo expresado por Calamandrei (2009:68):

A veces una motivación sumaria indica que el juez, a la hora de decidir, estaba totalmente convencido de la bondad de su conclusión y, por consiguiente, le parecía una pérdida de tiempo demostrar la evidencia. Mientras que, por otra parte, una motivación extensa y afinada puede delatar el deseo del juez de encubrir a sí mismo y a los demás a fuerza de arabescos su propia duda.

Al respecto, se ha podido ver en ciertas ocasiones como los jueces fundamentan sus fallos para quedar bien con la opinión pública y con los medios de comunicación, ávidos éstos por lo que genera la influencia de los medios en el campo de la justicia. Es difícil suponer que los jueces se resistan totalmente a la seducción publicitaria y al coqueteo propagandístico. Cabría preguntarse, ¿qué papel juega puede jugar hoy día las redes sociales en la configuración real de las decisiones judiciales?, es un tema que, lamentablemente, no ha sido explorado con suficiente agudeza en nuestro entorno, pero donde cabe asumir que la influencia no es poca.

Cabe considerar, por otra parte, que ningún ser humano, en su actividad intelectual cotidiana, empieza su trabajo con una serie de construcciones abstractas sobre el mundo, para posteriormente tomar una decisión racional, sino que más bien inicia con pensamientos o casos concretos (vivencias) que se estimen relevantes para su propia vida y de allí en adelante se construye su justificación teórica.

Según Dewey citado por Iglesias (2016), “los seres humanos no empiezan a pensar valiéndose de premisas lógicas. Ellos inician su reflexión con algún caso altamente complicado y confuso que admite diferentes modos de tratamiento y muy diversas soluciones”. El problema no reposa en derivar una conclusión a partir de ciertas premisas dadas. Puesto que, esto puede ser ejecutado presionando las teclas de cualquier máquina inanimada. El problema está en encontrar principios generales y hechos particulares que nos sirvan de premisas.

De este modo, la decisión judicial es el resultado de un proceso inverso al expuesto arriba. El juez empieza con una conclusión previamente adoptada deseada y posteriormente busca, valiéndose de cualquier artilugio lingüístico, la justificación adecuada en las distintas normas del ordenamiento jurídico. Por lo que el operador del Derecho hace es justificar sus fallos de

acuerdo con sus gustos y preferencias morales, políticas, religiosas o económicas.

Por otro lado, Llewellyn (2017) expone esta tesis en una forma concisa: "Conclusion first. Rationalization to follow". (Conclusión primero. Racionalización a seguir). Para esta concepción, la cual es característica de las escuelas realistas del Derecho, la fundamentación de un fallo es solo un proceso de racionalización psicológica de una decisión adoptada a priori. Esta racionalización propicia, fundamentalmente, la legitimación de la justicia como una actividad previsible.

De la misma forma, cómo opera en realidad la búsqueda estratégica de las normas y de los hechos por parte de los jueces a la hora de tomar sus decisiones, ha sido descrito por Calamandrei (2009) en una forma muy gráfica: "...cuando los resultados queridos por el juez se oponen a postulados jurídicos aparentemente claros, entonces el juez buscará su salvación en el campo de los hechos, inventando uno que sea compatible con cualquier norma".

Motivación versus Argumentación Jurídica

La motivación jurídica abarca, la necesidad formal de justificación y el contenido material de la misma, en tal sentido, es una explicación jurídicamente válida, con una relación directa a la racionalidad, cumpliendo así, con una adecuada justificación que satisface el derecho de los litigantes y de la sociedad a una sentencia motivada y fundada en derecho.

El Código de Procedimiento Civil Venezolano en el artículo 243 establece que: "Toda sentencia debe contener: 4º Los motivos de hecho y de derecho de la decisión".

Con relación a la Incongruencia Omisiva, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en la sentencia N° 4594, de fecha 13 de diciembre de 2005 y en la sentencia N° 1340, de fecha 25 de junio de 2002, al respecto asentó:

“...la inmotivación deviene por incongruencia omisiva, por el incumplimiento total de la obligación de motivar, y dejar, por ende, con su pronunciamiento, incontestada dicha pretensión, lo que constituye una vulneración del derecho a la tutela judicial, siempre que el silencio judicial no pueda razonablemente interpretarse como desestimación tácita...”. Sigue diciendo la Sala, “...el agravio o lesión al derecho a la defensa y a la garantía del debido proceso lo causa la evasión en cuanto al pronunciamiento correcto u omisión de pronunciamiento o ausencia de decisión conforme al recurso ejercido por la parte, lo que da lugar a una incongruencia entre lo petitionado la actuación requerida del órgano jurisdiccional y la producida por éste, que originó una conducta lesiva en el sentenciador, quien estando obligado a decidir de acuerdo con lo solicitado, sin que en ningún caso pueda absolverse de la instancia...”.

De ello, se origina la pertinencia de la motivación de las sentencias como exigencia Constitucional, pues deviene de ella, la garantía de justicia contenida en el derecho a La Tutela Judicial Efectiva en todo tipo de proceso. Siendo incuestionable, que, para conseguir una justicia saludable, cargada de equidad, abarcadora de la perspectiva de toda la sociedad y el propio estado democrático, como se reclama en estos tiempos.

Por tanto, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, ha distinguido sobre el requisito de la motivación en la sentencia, en decisión N° 241, del 25 de abril de 2000 (caso Gladys Rodríguez de Bello), señalando: “El objeto principal de este requisito de motivación, es el control frente a la arbitrariedad de los jueces, por cuanto el dispositivo de sus sentencias debe ser el producto de un razonamiento lógico de todo lo probado y alegado en autos, ya que sólo a través de este razonamiento podrán establecer los verdaderos elementos que le sirvieron de fundamento para decidir, así como el derecho aplicable al caso en concreto, verificándose de esta manera la legalidad de lo decidido. Por otra parte, la motivación de la sentencia, garantiza el derecho a la defensa de las partes, ya que éstas al conocer los

motivos de la decisión, tendrán los elementos necesarios para poder conocer -y eventualmente atacar las razones que utilizaron los órganos encargados de administrar justicia para desestimar sus pretensiones”.

Frente a este escenario, es pertinente señalar que cuando se intentan motivar decisiones, éstas se resuelven en algunos casos, con abstractas y complejas variaciones de lenguaje, moviéndose en el restringido campo del pleonismo o en la indeterminación de expresiones que no expresan alguna noción precisa de motivo, ni de razón, menos de entidades lógico lingüísticas y por lo tanto, lejos de definir alguna cosa, reenvían al plano de las nociones irreflexivas, a partir del erróneo presupuesto de que se trata, ignorando así, la motivación como un conjunto ordenado de proposiciones, o bien, como un contexto estructurado, en donde el criterio de orden o de estructuración se desprende precisamente de la función que busca desempeñar el discurso en la sentencia.

Es por ello que en Sentencia N° 303 la Sala de Casación Penal, Expediente N° C12-52 de fecha 01/08/2012 declara: ...la finalidad o la esencia de la motivación no se reduce a una mera o simple declaración de conocimiento, sino que ha de ser la conclusión de una argumentación que ajustada al thema decidendum, permita tanto a las partes como a los órganos judiciales superiores y demás ciudadanos conocer las razones que condujeron al dispositivo del fallo, de manera tal que pueda comprobarse que la solución dada al caso, es consecuencia de una interpretación racional del ordenamiento que escapa de lo arbitrario....

Cabe considerar, por otra parte, que la motivación es la mejor carta de presentación de los que administran justicia, de acuerdo con este planteamiento es oportuno citar a Juvencio Celso donde declara que “el Derecho es el arte de lo bueno y de lo justo”. Para el gran jurista romano el Derecho excede la noción simplificada de ordenamiento jurídico, elevándose por encima de ella hasta alcanzar un arte. Y no un arte incomprensible sino un arte que coincida con la búsqueda de la justicia. De acuerdo con esta

concepción, alcanzar la justicia es la finalidad primordial del Derecho, sin embargo, no es irracional recapacitar, sobre cómo se debe presentar esa motivación para que ésta se complemente de la manera adecuada.

Entonces, ¿Qué elementos deben concurrir para poder afirmar que la justicia se puede alcanzar de forma artística? Al respecto, el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española leemos que arte del latín ars, artis, es en su primera acepción la virtud, disposición y habilidad para hacer alguna cosa. Es también el conjunto de preceptos y reglas necesarios para hacer bien una cosa. Sobre el establecimiento de estos niveles, en resumidas cuentas, el Derecho es la virtud, disposición o habilidad para alcanzar la justicia de la forma más correcta y justa posible.

Por consiguiente, un buen jurisprudente tiene que saber utilizar la forma para transmitir el fondo. Un jurista no es un cuervo cuya finalidad únicamente es abrir su pico para emitir dulces y armoniosos sonidos. Realmente es hermoso escuchar a un pájaro cantar. Como aquella analogía del pájaro espino que canta una sola vez cuando se inmola clavando su cuerpo en un espino, pero en ese momento final cuando está agonizando dicen que canta la más bella melodía jamás escuchada y sacrifica su vida para alcanzar esa belleza. El pájaro no es ciertamente consciente de este sacrificio, ni de poder hacerlo, ni del resultado que produce, pero el ejemplo puede ayudar para ilustrar.

No se trata, entonces de esgrimir la motivación con una dosis de verborrea sino, usar eficientemente el arte del bien decir, de embellecer la expresión de los conceptos, de dar al lenguaje escrito o hablado eficacia bastante para deleitar, persuadir y conmover. Es presentar metodológicamente la posición envuelta con el ropaje de la exquisitez verbal o escrita que le presta plausibilidad e incita a persuadir o conmover.

En este sentido es pertinente resaltar que el abuso de la expresión lúcida tiene consecuencias perniciosas y por lo tanto muestra una de sus caras negativas, por tanto, la excesiva prolijidad causa fatiga cuando su

finalidad no es esa, sino como medio de comunicación busca dar un mensaje para alcanzar la pacificación de una relación en la búsqueda de la justicia.

De acuerdo a este planteamiento, es necesario recordar, que en el tiempo de los sofistas era irrelevante la justicia, la verdad, la razón o la moralidad. Sólo importaba ser más hábil, hablar mejor, tener mayor capacidad de convicción. Así comenzó a proliferar el razonamiento capcioso que no se preocupaba de la búsqueda de la verdad sino únicamente del perfeccionamiento del método. De modo que, los sofistas usaban la palabra para persuadir, de suerte que llamaban a su arte “conducción de almas”. Así se fue degradando el arte del buen hablar porque ya no existía interés por la verdad sino deseo puramente subjetivo de “ganar con el uso de la palabra” no importando el contenido de lo que se decía.

Volviendo la mirada hacia la motivación, Fernández manifiesta que: “Dada una motivación, una razón de la elección explica, esa razón debe ser plausible, congruente con los derechos de los que necesariamente ha de partirse, sostenible en la realidad de las cosas y susceptible de ser comprendida por los ciudadanos, aunque no sea compartida por todos ellos”.

En otras palabras, un jurista es la persona preparada y capacitada para realizar la función que se concreta en la búsqueda permanente de la forma más adecuada de alcanzar la justicia. De ahí que, la necesidad de argüir surge en todos los operadores jurídicos como forma de justificar y legitimar el Derecho ante la sociedad. Puesto que ya no es suficiente el poder del Estado para regular la actividad social o para imponer lo justo, tampoco es suficiente que el juez dicte una sentencia en ejercicio de su potestad jurisdiccional discrecional. Se observa que, la sociedad actual necesita, exige, de los poderes públicos, que razonen su actuación, que expliquen los motivos que les mueven a adoptar una solución u otra, que les muestren las razones de su actuación.

Teoría de la Argumentación Jurídica

Ciertamente, Esta necesidad de racionalización, transparencia, claridad y motivación ha hecho que el estudio de la Argumentación Jurídica vaya en aumento hasta la actualidad. De esta manera comienzan a surgir pensadores que elaboraron complejas teorías, especialmente larga y aburrida que en muchos casos pecaron de ser excesivamente abstractas y matematizantes, quizás porque suponían que la argumentación era únicamente un ejercicio de lógica matemática. Tipo de lógica de indudable interés matemático, pero de escaso valor jurídico, ya que no se adapta a ninguna forma de manifestación de la experiencia jurídica.

La teoría de la argumentación jurídica falló en desviarse de sus objetivos, semejante con aquel que, tratando de buscar la aguja en un pajar, termino de conseguir un cincel. Como también aquella ama de casa aficionada de la gastronomía se dispone a hacer un buen plato de comida aplicando recetas de una enciclopedia, escrita por autores de buena talla con una gran constelación de ingredientes, aunque pocos comunes, una vez terminado su plato, no era lo que esperaba, no obstante; su deseo era hacer arroz con pollo, el resultado fue una especie de risotto.

Como se ha podido observar, esta visión quedaría lastimosamente incompleta si no se dedica un poco más de espacio al estudio práctico. Porque de nada sirven las grandes teorías, si éstas son imprecisas a la hora de ponerlas en práctica, si no soportan el duro examen de la realidad de la experiencia jurídica. De nada sirve saber cómo se podría realizar una buena argumentación exponiendo de forma precisa y ordenada los pasos a seguir, si quien debe hacerla no sabe realizarla. Por eso, para que este trabajo concluya de la forma adecuada, es necesario prestar un poco de interés aún al estudio de los argumentos concretos.

Por su parte, Nieto (2007) expresa que: “la teoría de la argumentación jurídica, es la gran y triste especificidad por su inutilidad radical. Porque nadie escucha razones: el vencedor porque no las necesita y el perdedor

porque nunca podrá ser convencido...La argumentación jurídica se convierte de esta forma en un rito de cortesía que a nadie importa y ninguno atiende.”

CONCLUSIONES

Debido a que todos los sistemas judiciales del mundo suelen presentar limitaciones en su estructura para el esclarecimiento de la verdad en el momento de sentenciar, se puede presentar cierto margen de error al dictaminar una sentencia, donde, en la mayoría de los casos, esos errores son irreparables, por lo que se torna totalmente injusto para el imputado, ya que no se puede resarcir el tiempo que esta persona haya permanecido bajo custodia, lo que resulta inmutable; privando de la correspondiente indemnización por los daños, violentando así sus derechos.

Por lo tanto, el jurista debe comprender el contenido de ciertos textos de la manera más amalgamada posible, de acuerdo a las normas vigentes

en el sistema jurídico, de tal modo que pueda dar una interpretación correcta de lo que estas quieren expresar. Para ello la sentencia debe estar argumentada y fundamentada en el proceso cognoscitivo; el cual se encuentra relacionado estrechamente con el área lógica, psicológica, y ontológica.

Asimismo, se debe tener presente la verdad como correspondencia al momento de dictar sentencia, la cual consiste en su correspondencia con la realidad, por tanto, es elemental que para juzgar en el proceso de juzgamiento se debe conocer, es decir, donde se produce un proceso de interpretación complejo en la cual entra a jugar papel el intelecto, cuyo acto interpretativo estriba en comprender el mensaje expresado en la norma.

Por consiguiente, el juez encargado de impartir justicia, debe hacerlo con base en argumentos que van más allá de los que le proveen las normas jurídicas positivas, evitando así el proceder contrario a la justicia, en los cuales dichos argumentos deben estar bien fundamentados para justificar por qué se ha dictaminado esa sentencia.

Dado que, sólo constituye una decisión judicial justa aquella que se funda en premisas ciertas y verdaderas además de basarse en una premisa normativa aplicable, correctamente interpretada, es una forma de decir que sólo constituye una decisión judicial justa, aquella que produce una norma individual justificada.

Como resultado, El juez debe usar hace uso de estos conocimientos e incurrir en menor medida en un error imputable por su parte, y podrá argumentar correctamente conforme al criterio de verdad como correspondencia y motivar adecuadamente las sentencias.

RECOMENDACIONES

El juez debe capacitarse para reconocer la realidad fáctica, y los mecanismos necesarios para operar con la prueba.

Los encargados de impartir justicia deben prepararse mejor en cuanto al conocimiento lingüístico adecuado para evitar que se expresen de un modo incorrecto y para que puedan interpretar de forma correcta los textos escritos.

Los jueces deben evitar las lagunas y las ambigüedades. Si se enfrenta a un supuesto valorativo, debería solucionarlo abriéndose a qué derecho es el aplicable a cada caso concreto, y solucionarlo.

Se debe adoptar un sistema jurídico en el que los jueces tengan un mínimo de discrecionalidad y en el que todos estén formados de manera única, de modo que la solución, para casos análogos, sea uniforme en el sometimiento a las leyes.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Alexy, Robert (1998). "La idea de una teoría procesal de la argumentación jurídica". Editorial Fontamara. México.

Atias, Christian (1989). Teoría Contra la Arbitrariedad. Consultado el 19 de octubre año 2018 disponible en <https://libros-revistas-derecho.vlex.es/vid/arbitrariedad-teoria-christian-atias-329907>

Atienza, Manuel (1995). "Sobre la discrecionalidad administrativa. Comentarios a una polémica". Revista Española de Derecho Administrativo. (85): 15-16.

Calamandrei, Piero (1962). Estudios sobre el proceso civil. Volúmenes 40-42 de Ciencia del proceso. Consultado el 12 de octubre año 2018 disponible en: https://books.google.co.ve/books?id=7WnOSgAACAAJ&dq=calamandrei+der echo+procesal&hl=es&sa=X&ved=0ahUKEwjz5cLPpMbeAhXBqIMKH X_zCeEQ6AEIKjAB

Calamandrei, Piero (2009). "Elogio de los Jueces escrito por un abogado". Consultado el 16 de octubre año 2018 disponible en: <https://books.google.co.ve/books?isbn=8429015779>

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL. Gaceta Oficial N° 4.209 Extraordinaria de fecha 18 de septiembre de 1990. Gaceta Oficial N° 39.264 Extraordinaria de fecha 15 de septiembre de 2009.

CONSTITUCION DE LA REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA. Gaceta Oficial Extraordinaria N° 36.860 de fecha 30 de diciembre de 1999.

Couture, Eduardo (1958). Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Tercera edición, Roque Depalma Editor. Buenos Aires.

Cuenca, Humberto (1976). Derecho procesal civil. Tomo I. Ediciones de la Biblioteca Central de Venezuela. Colección Ciencias Jurídicas. Tercera Edición. Caracas-Venezuela.

Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española. Actualización 2017. Consultado el 31 de octubre 2018 Disponible en: <http://dle.rae.es/index.html>

Fernández, Plácido (1994). El Derecho a un Proceso sin Dilaciones Indebidas. Consultado el 29 de octubre 2018 Disponible en: <https://books.google.co.ve/books?id=Vgw5AQAAIAAJ&q=Fernandez+viaga&dq=Fernandez+viaga&hl=es&sa=X&ved=0ahUKEwiuj8zRhMjeAhWN1IMKHRyGB98Q6AEIJjAA>

Ferrajoli, Luigi. (2011). Derecho y Razón. Teoría Del Garantismo Penal. Consultado el 26 de septiembre año 2018, disponible en: https://www.todostuslibros.com/libros/derecho-y-razon_978-84-9879-046-7

Friedman, Milton (2011). Derecho y Razón. Parte 2. Consultado el 20 de octubre año 2018. Disponible en: https://issuu.com/bibliotecafredman/docs/derecho_y_razon_parte2

Ibáñez, Perfecto (2005). Los hechos en la sentencia penal. Volumen 99. Consultado el 06 de octubre año 2018 disponible en <https://books.google.co.ve/books?id=NkiSAAAACAAJ&dq=andres+iba%C3%B1ez+derecho&hl=es&sa=X&ved=0ahUKEwiG77aMq8feAhULy1MKHfE2AsUQ6AEINDAD>

Iglesias, G (2016). Enciclopedia del Derecho y las Ciencias Sociales. Consultado el 15 de octubre año 2018 Disponible en: <https://leyderecho.org/john-dewey/>

Lautmann, Rudiger (1991). Sociología y Jurisprudencia. Consultado el 26 de octubre año 2018 Disponible en: <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-comparado/article/view/3293/3775>

Liebman, Enrico (1980). Manual de Derecho Procesal Civil. Consultado el 12 de octubre año 2018 disponible en: https://books.google.co.ve/books/about/Manual_de_derecho_procesal_civil.html?id=vZpquAAACAAJ&redir_esc=y

Llewellyn, Karl (2017). Jurisprudence: Realism in Theory and Practice. Consultado el 14 de octubre año 2018 Disponible en: <https://books.google.co.ve/books?id=UNwzDwAAQBAJ&pg=PT160&dq=Llewellyn+Karl+Conclusion+first.+Rationalization+to+follow&hl=es&sa=X&ved=0ahUKEwig1-SJv8feAhXS0VMKHxuzAKIQ6AEIKTAA#v=onepage&q=Llewellyn%20Karl%20Conclusion%20first.%20Rationalization%20to%20follow&f=false>

Luhmann, Niklas (2005). El Derecho de la Sociedad. Consultado el 03 de octubre año 2018 Disponible en: <https://books.google.co.ve/books?id=aUYuSmAi8UAC&printsec=frontcover&dq=Luhmann+derecho&hl=es&sa=X&ved=0ahUKEwi16OvvtseAhXM2IMKHeufCIsQ6AEIJjAA#v=onepage&q=Luhmann%20derecho&f=false>

Luján, Manuel (2013). Diccionario Penal y Procesal Penal. Consultado el 30 de octubre año 2018 disponible en

<https://es.scribd.com/document/340041447/DICCIONARIO-PENAL-Y-PROCESAL-PENAL-MANUEL-LUJAN-TUPEZ-pdf>

Nieto, Alejandro (2007). Crítica de la Razón Jurídica. Consultado el 01 de noviembre 2018 Disponible en: <https://books.google.co.ve/books?id=8DnVGAAACAAJ&dq=nieto+alejandro,+argumentacion+juridica&hl=es&sa=X&ved=0ahUKEwiJIMGjxMfeAhXJzFMKH TDhAvQQ6AEIMjAC>

Rüthers, Bernd (2018). Teoría del Derecho. Concepto, validez y aplicación del Derecho. Consultado el 08 de octubre año 2018 Disponible en: <https://www.marcialpons.es/libros/teoria-del-derecho/9789563921670/>

Sentencia N° 241 de Tribunal Supremo de Justicia - Sala Constitucional de 25 de Abril de 2000.

Sentencia N° 303 de Sala de Casación Penal, Expediente N° C12-52 de fecha 01/08/2012.

Sentencia N° 4594, de fecha 13 de diciembre de 2005 y Sentencia N° 1340, de fecha 25 de junio de 2002.

Taruffo, Michele (2008). Algunas consideraciones sobre la relación entre prueba y verdad. Consultado el 18 de octubre año 2018 disponible en: <http://www.cervantesvirtual.com/downloadPdf/algunas-consideraciones-sobre-la-relacion-entre-prueba-y-verdad/>