

# El concepto de decisión en la TCD: el pilar sobre el que recae la dimensión dinámica del derecho

## 1. Las decisiones como elemento omnipresente

### 1.1. Las decisiones más allá del derecho: su presencia en todos los ámbitos de la vida

Dentro de la teoría comunicacional se establecen dos premisas fundamentales en relación con el concepto de *decisión*. En primer lugar, se considera que la decisión es un componente omnipresente en el ámbito del derecho. En segundo lugar, se afirma que la decisión constituye una forma de acción. A partir de estas premisas se aborda un análisis de este concepto cuya relevancia trasciende los límites de las ciencias jurídicas por tratarse de un elemento esencial en la vida de las personas en todas sus dimensiones.

En el lenguaje cotidiano, el concepto de decisión puede entenderse a partir de la definición del *Diccionario de la Lengua Española (DLE)*: «Determinación o resolución que se toma o se da en una cosa dudosa». Esto supone elegir una opción específica entre varias alternativas posibles. En otras palabras, decidir consiste en optar por una posibilidad entre diversas opciones, lo que puede derivar tanto de un análisis reflexivo como de una acción espontánea en la que no se haya considerado las consecuencias.

<https://dx.doi.org/10.5209/ejur.002.07>

*La teoría comunicacional de la validez y su aplicación a las interacciones entre la sharía y el derecho español*. Natalia Jiménez Arroyo. © Ediciones Complutense, 2026.

Por lo general, las personas cuentan con al menos dos opciones o alternativas entre las cuales elegir, lo que implica una constante toma de decisiones en la vida diaria, aunque no todas las alternativas resulten satisfactorias. Abundan ejemplos de decisiones en las que ninguna opción es plenamente satisfactoria. Por ejemplo, al buscar una vivienda en Madrid, los elevados precios actuales limitan las posibilidades; las opciones pueden ser inadecuadas por razones como su alto coste, su ubicación en barrios no deseados o su escasa superficie. Pero, incluso en estas circunstancias, las personas tienen varias opciones, aunque ninguna de las alternativas resulte ideal. Es más, existe la posibilidad de no comprar ninguna vivienda, que a fin de cuentas es una opción más.

Esta lógica se extiende a decisiones cotidianas menos trascendentes, como puede ser la de elegir una película en el cine, pues a pesar de que haya múltiples películas en cartel, es posible que ninguna sea del agrado del espectador. En tal caso, también se mantiene la capacidad de elegir, incluso si la decisión es no ver ninguna película y, en lugar de eso optar, por ejemplo, por dar un paseo. Así, la multiplicidad de alternativas es una constante, aunque no todas esas alternativas resulten idóneas o incluso ninguna lo sea.

Además, en la vida diaria, las decisiones no son aisladas, sino que están interconectadas con otros elementos y elecciones. La toma de decisiones constituye un proceso continuo que afecta todos los aspectos de nuestra existencia. Desde que despertamos hasta que nos acostamos, enfrentamos una serie de elecciones, que pueden variar en importancia: desde la selección de la ropa que vamos a llevar ese día hasta la definición de metas a largo plazo. Incluso las decisiones aparentemente triviales pueden acarrear efectos en cadena, ya que están ligadas a elecciones más significativas.

Cada decisión se fundamenta en una combinación de factores, como experiencias previas, valores personales, objetivos, emociones y el contexto presente. Estos elementos forman una red de significados que influye en nuestra interpretación de las opciones disponibles. Asimismo, nuestra percepción de las decisiones se ve moldeada por el lenguaje empleado para describirlas, así como por la manera en que comunicamos nuestras intenciones y resultados a los demás.

## 1.2. La posibilidad de decidir: ¿signo de libertad?

Según Sartre, en su obra *L'être et le Néant*, la toma constante de decisiones es una manifestación de la libertad humana (1976). Para él, la esencia del ser

humano es la libertad que se materializa en cada elección que hacemos. Cada decisión deriva en un ejercicio de nuestra libertad al optar entre diferentes posibilidades. Sartre enfatiza que incluso la decisión de no elegir constituye una elección en sí misma, pues implica rehusar el compromiso con una opción particular. Por ejemplo, si una persona decide su carrera universitaria, Sartre interpreta este acto como una expresión de libertad, porque al elegir su educación y futura profesión, la persona está definiendo su identidad y creando su propio camino. Así, la toma de decisiones refleja directamente la libertad individual.

Sin embargo, Robles disiente de la idea de que la capacidad de elegir siempre signifique un ejercicio pleno de libertad. Argumenta que factores externos y condicionantes pueden limitar la capacidad de elección, restringiendo la verdadera libertad (2021, 35). Para él, la libertad no se encuentra exclusivamente en el acto de decidir, aunque esté vinculada a él, sino que está profundamente influenciada por el entorno y las circunstancias en las que se toman las decisiones.

Aplicando esta idea al ejemplo de la elección de una carrera universitaria, para Robles hay factores como la influencia del entorno familiar, la situación económica y las expectativas sociales, que pueden restringir la libertad de la persona. Si alguien se siente presionado a optar por determinada formación educativa o profesional debido a estos factores externos, su decisión podría no ser plenamente libre, ya que está condicionada por dichas circunstancias.

Si bien la TCD no se propone realizar un análisis axiológico sobre la relación entre la libertad y la capacidad de elegir, desde el pragmatismo y considerando la estructura del sistema jurídico, el planteamiento de Robles parece ajustarse mejor a la manera en que el derecho asigna responsabilidades. El derecho reconoce que los condicionantes externos pueden influir en nuestras decisiones y, por ende, en la autenticidad de nuestra libertad.

Para ilustrar el punto de vista comunicacional, consideremos una situación común con implicaciones jurídicas evidentes. Supongamos que estamos en un cajero automático retirando dinero. Al guardar cuidadosamente los billetes en nuestra cartera, alguien se nos acerca amablemente y nos pide que le entreguemos el dinero en efectivo que acabamos de retirar. En este escenario, podemos decidir entre ceder a la solicitud o negarnos. Sin embargo, la situación cambia radicalmente si la persona nos amenaza con un arma. Aunque en ambos casos enfrentamos una decisión, es claro que, en el segundo, estamos fuertemente condicionados por el miedo y el peligro. El derecho, reconociendo estos condicionantes, adapta su respuesta a las circunstancias específicas.

Por lo tanto, no todas las decisiones reflejan una libertad plena, aunque impliquen un acto de elección.

Tomar la decisión de no entregar el dinero en el segundo caso deriva en enfrentarse a una amenaza potencial para nuestra integridad física, e incluso para nuestra vida. Según la perspectiva de Jean-Paul Sartre, este acto sería una expresión de libertad genuina, ya que decidiríamos conscientemente y de manera autodirigida, a pesar de las circunstancias adversas. En cambio, desde la visión de Robles, que está más en sintonía con la forma en que nuestro sistema jurídico entiende la libertad, esta noción se matiza considerablemente en tales circunstancias, pues si bien la presencia de varias alternativas podría sugerir un ejercicio de elección, el contexto en el que operamos limita nuestra capacidad de afirmar que actuamos en completa libertad.

Desde la TCD, la auténtica libertad no se identifica simplemente con el acto de elegir, sino con la ausencia de dependencias o influencias externas que condicionen nuestras elecciones. Ser verdaderamente libre implicaría tomar decisiones basadas exclusivamente en nuestra voluntad interna, sin que amenazas, presiones o coerciones externas mediatizaran nuestras acciones. Así, en un escenario donde el miedo y la coacción son determinantes, la libertad no se ejerce plenamente, aunque exista la posibilidad de elegir (Robles 2021, 37).

### **1.3. Tipos de decisiones en función de su naturaleza y de los actores involucrados**

En las relaciones establecidas en el ámbito jurídico, la compleja interacción entre la acción decisoria y la libertad está siempre presente como un trasfondo subyacente. La acción decisoria constituye un elemento omnipresente en el derecho y se erige como la base sobre la cual descansa su aspecto dinámico.

En el plano jurídico, dos elementos son fundamentales para categorizar las decisiones: la naturaleza de la toma de decisiones y los actores involucrados en este proceso. De forma particular, la TCD propone una clasificación basada tanto en la individualidad o en la colectividad de los actores, así como en el grado de reflexión o espontaneidad que caracteriza a las decisiones (Robles 2021, 78-83).

Dentro de este marco, surge la primera división esencial, pues existen las decisiones individuales y las colectivas. Las primeras son adoptadas por una sola persona, mientras que las segundas son el resultado de un proceso gru-

pal. Esta distinción refleja diferencias significativas en el alcance y en la complejidad de las decisiones. Robles enriquece esta distinción al examinar si las decisiones son producto de una reflexión consciente o, por el contrario, de una respuesta impulsiva.

En lo que respecta a las decisiones individuales, el énfasis recae en las preferencias y objetivos personales. Estas decisiones suelen basarse en el conocimiento que el individuo tiene sobre sus propias prioridades y en la búsqueda de maximizar su beneficio personal. La incertidumbre desempeña un papel importante, ya que las personas toman decisiones considerando riesgos y probabilidades según sus propias estimaciones. No obstante, las decisiones individuales están influenciadas por factores emocionales y sesgos cognitivos, como la aversión a las pérdidas o la tendencia a actuar impulsivamente. En el marco de la teoría de la decisión personal, una de las claves principales será analizar cómo las preferencias individuales y la búsqueda de maximizar la utilidad personal influyen en las elecciones.

En contraste, las decisiones colectivas presentan una dinámica distinta. En este caso, múltiples actores con diferentes preferencias y objetivos deben alcanzar un consenso. Este proceso implica negociación, compromiso y la consideración de las necesidades y prioridades del grupo. Factores como la interacción entre los miembros, la toma de decisiones por consenso y la influencia social desempeñan un papel crucial. Además, las decisiones colectivas tienden a orientarse hacia objetivos compartidos y, en muchos casos, deben equilibrar aspectos como la equidad y la justicia en la distribución de beneficios y cargas. También se busca garantizar la consistencia y la estabilidad a lo largo del tiempo, con el objetivo de mantener políticas o acuerdos duraderos. Así, la teoría de la decisión colectiva analiza cómo los grupos llegan a decisiones, equilibran objetivos diversos y aseguran la sostenibilidad de sus acuerdos.

En definitiva, las decisiones individuales y las colectivas reflejan dinámicas, objetivos y metodologías diferentes, y ambas contribuyen a la complejidad inherente al proceso decisorio en el ámbito jurídico.

La segunda clasificación que aborda la TCD se centra en el grado de reflexión o improvisación presente en el proceso decisorio. Las decisiones reflexivas, caracterizadas por un análisis ponderado de ventajas y desventajas, así como por una cuidadosa evaluación de las opciones disponibles, traen consigo un proceso deliberativo que involucra un diálogo interno. En contraste, las decisiones improvisadas surgen de manera espontánea, guiadas por impulsos momentáneos y sin un análisis premeditado.

En la actualidad, se reconoce que una parte significativa de las decisiones humanas carece de premeditación o de reflexión profunda. Los modelos iniciales de toma de decisiones asumían que los individuos actuaban de manera completamente racional, maximizando la utilidad esperada en función de sus preferencias y considerando todas las alternativas posibles junto con sus probabilidades (Aguilar 2004). Sin embargo, estudios posteriores han demostrado que, en muchas situaciones, las personas no realizan análisis exhaustivos ni consideran todas las opciones y probabilidades.

Conforme avanzaron las investigaciones, se observó que los seres humanos a menudo enfrentamos contextos de incertidumbre y de riesgo, con información incompleta o ambigua. Esto llevó a la incorporación de conceptos como las probabilidades subjetivas y las preferencias personales en los modelos de decisión (Santiago y Cante 2009). Además, la psicología cognitiva reveló que con frecuencia recurrimos a *atajos mentales* o *heurísticas* para tomar decisiones rápidas y eficientes, estrategias que simplifican el proceso pero que, a su vez, pueden generar juicios sesgados. Otros factores psicológicos, como la aversión a la pérdida, la aversión al riesgo o la sensibilidad decreciente hacia ciertos estímulos, también influyen en las decisiones, alejándolas de la lógica reflexiva. Así, se ha reconocido que muchas decisiones son impulsivas o, cuanto menos, no premeditadas, sino moldeadas por el contexto, las emociones y las circunstancias inmediatas. Robles incorpora esta distinción para reflejar una idea más realista de cómo se toman las decisiones en la práctica.

La matriz propuesta en la TCD da lugar a cuatro combinaciones: decisiones individuales reflexivas, decisiones individuales improvisadas, decisiones colectivas reflexivas y, aunque menos frecuentes, decisiones colectivas improvisadas (2021, 38-39). Estas categorías abarcan el espectro de decisiones que configuran nuestro día a día, entrelazando las interacciones humanas, los retos personales y los procesos grupales en una compleja red de elecciones.

En conclusión, la visión de Robles sobre las decisiones (ya sean individuales o colectivas, reflexivas o improvisadas) nos invita a profundizar en la sofisticación inherente a las elecciones que moldean nuestra vida cotidiana. Sus reflexiones destacan cómo el derecho, en su papel omnipresente, interactúa con nuestras decisiones, configurando trayectorias individuales y sociales en un entorno dinámico y en constante transformación.

#### 1.4. Acción decisoria: ligando los conceptos de *acción* y *decisión*

Desde la perspectiva comunicacional, como señalábamos anteriormente, la noción de decisión se entrelaza intrínsecamente con la idea de acción. Esta conexión se basa en la constatación de que toda decisión constituye, en esencia, una forma de acción. En este marco, el término *acción decisoria* describe el acto de tomar decisiones, destacando la vinculación profunda entre ambos conceptos. Este vínculo conceptual revela una estructura teórica subyacente que es central en la TCD.

La relación entre acción y decisión adquiere mayor profundidad al considerar cómo la acción, en el ámbito comunicacional, funciona como un elemento integrador. La acción, tal como se entiende desde la TCD, cumple una función como nexo o *pegamento*, que es esencial para articular los tres pilares fundamentales: la teoría formal, la teoría dogmática y la teoría de las decisiones (Robles 2015a, 271-276). En este contexto hermenéutico-analítico, la acción no solamente es un componente esencial en sí misma, sino también un puente que dota de coherencia a la estructura teórica general.

El papel central de la acción se refuerza al reconocer que todas las decisiones representan, en esencia, una forma de acción. A entender de Robles, las decisiones pueden considerarse como un tipo particular de acción, y las decisiones jurídicas, más específicamente, como una modalidad de acción jurídica. Este planteamiento enfatiza la ubicuidad de la acción, subrayando su presencia constante en el entramado de la toma de decisiones.

Para comprender plenamente las implicaciones de esta afirmación, es fundamental considerar un matiz clave en la definición: la acción no se reduce a un conjunto de movimientos físicos o psíquicos, sino que consiste en el significado atribuido a dichos movimientos. Esta interpretación, enraizada en la concepción hermenéutico-analítica de la teoría, posiciona a la acción como un constructo que trasciende lo superficial, constituyéndose en el soporte sobre el cual se asignan significado e intención.

En síntesis, la TCD no solo conecta los conceptos de acción y decisión, sino que parte de la premisa de que la decisión es un tipo de acción. La noción de *acción decisoria* pone de manifiesto cómo estos conceptos se entrelazan, mientras que la acción, en su papel integrador, unifica los pilares esenciales de la teoría: la teoría formal, la teoría dogmática y la teoría de las decisiones.

## **2. Las diferentes aproximaciones al estudio de la teoría de las decisiones y su relación con el tipo de validez de las normas**

### **2.1. La teoría de la decisión: multidisciplinar y multimetodológica**

La decisión es objeto de estudio de la teoría de la decisión, una disciplina dedicada a comprender las elecciones que realizan las personas tanto en contextos simples como en situaciones complejas y con incertidumbre. De carácter multidisciplinar, esta teoría recurre a modelos y análisis matemáticos para conocer y prever el comportamiento humano frente a diversas opciones en escenarios con incertidumbre y riesgo. Inicialmente se centraba en aspectos racionales, pero en la actualidad también aborda factores emocionales, psicológicos y sociales que pueden influir en el proceso de toma de decisiones. Su aplicabilidad abarca múltiples campos, como la economía, la psicología, la administración o la ingeniería, entre otros. Su objetivo es entender cómo las personas evalúan alternativas y eligen la que mejor se adapta a sus objetivos, preferencias y circunstancias.

Además de ser multidisciplinar, esta teoría es también multimetodológica, pues emplea distintos enfoques y perspectivas en su desarrollo. Como se mencionaba previamente, las decisiones pueden clasificarse según sean individuales o colectivas, así como en función de su nivel de reflexión o racionalidad. Este último componente, la racionalidad, fue el eje central de los primeros estudios sobre la acción decisoria. Los modelos normativos, que marcaron los inicios de esta disciplina, buscaban establecer la mejor forma de decidir para alcanzar un objetivo determinado.

Con el tiempo se constató que las personas no siempre toman decisiones de manera racional, y en respuesta a esta realidad, surgieron los modelos descriptivos, cuyo propósito es explicar cómo las personas toman decisiones en la práctica, considerando las limitaciones, sesgos y contextos que influyen en sus elecciones. Este desarrollo refleja la evolución de la teoría de la decisión hacia una comprensión más completa y realista de los procesos decisorios humanos (Páez 2015).

Así, los modelos normativos se acercan a la naturaleza formal de las decisiones y, desde una perspectiva idealística, pretenden determinar los procesos mentales que deberían ponerse en funcionamiento para la toma de decisiones óptimas, buscando los mayores beneficios posibles, es decir, buscando la eficiencia. Neuman y Morgenstern establecieron cuatro axiomas para que las decisiones puedan ser consideradas racionales (2007):

- Transitividad. La transitividad es un principio lógico que establece que si un individuo prefiere la opción A a la opción B, y prefiere la opción B a la opción C, entonces también debe preferir la opción A a la opción C. En otras palabras, las preferencias deben ser consistentes y no generar contradicciones.
- Completud. Este axioma establece que para cualquier par de opciones o de resultados A y B, el individuo es capaz de compararlas y de expresar una preferencia clara por una de ellas. Esto significa que, para cualquier par de opciones, el individuo puede decir si prefiere A a B, si prefiere B a A o es indiferente entre las dos.
- Asimetría. El axioma de continuidad establece que, si un individuo prefiere la opción A a la opción B, entonces debe haber una tercera opción C en algún punto intermedio entre A y B tal que el individuo sea indiferente entre A y C, y también indiferente entre C y B.
- Simetría de la indiferencia. Este axioma establece que, si un individuo prefiere la opción A a la opción B, entonces esa preferencia no debe cambiar si se agrega una tercera opción C que sea claramente peor que A en todos los aspectos. En otras palabras, la preferencia entre A y B no debe verse afectada por la presencia de una opción que no es elegible.

Estos axiomas han tenido aportaciones por la doctrina, que ha propuesto modificaciones, ha añadido axiomas complementarios, etc. Pero esto no quita que haya siempre una limitación en este tipo de teorías, pues se fabrican en un mundo ideal, alejado de la realidad, ya que se está asumiendo un nivel de racionalidad que no se corresponde con el comportamiento efectivo de las personas. Ante esto surgieron las teorías descriptivas, cuyo objetivo es descifrar y describir cómo se llevan a cabo de manera efectiva los procesos en el marco de una toma de decisión real.

Por este motivo, las teorías descriptivas de la decisión restringen los criterios de racionalidad y toman en cuenta los frecuentes sesgos y heurísticos que intervienen en los procesos mentales de las personas cuando toman decisiones. A título de ejemplo, podemos citar algunos de los sesgos más habituales y que los modelos descriptivos toman en cuenta, como son el de aversión de pérdidas, el de representatividad o el de exceso de confianza (Keeney, Raiffa y Hammond 2006).

## 2.2. La clasificación de Robles y el encuadre de la teoría de la decisión en las ciencias jurídicas

Los dos modelos tradicionales mencionados anteriormente sirvieron como punto de partida para el desarrollo de otros enfoques en la teoría de la decisión. Robles, en el volumen III de su *Teoría del derecho. Fundamentos de teoría comunicacional del derecho*, propone una clasificación de los modelos de esta disciplina basada en tres criterios: el descriptivo, el procedimental y el normativo (2021, 56). A continuación, nos acercaremos a cada una de estas categorías y veremos cómo estas se integran tanto en el derecho en general como en la TCD en particular.

En primer lugar, la teoría descriptiva, definida por Robles como una disciplina empírica por estar basada en la observación, se centra en analizar y comprender cómo se llevan a cabo, en la práctica, los diversos procesos de toma de decisiones. Para ilustrar la teoría descriptiva, el autor utiliza un ejemplo del ámbito empresarial. En este contexto, las decisiones deben evaluarse considerando factores como el momento específico, la cultura organizacional, el entorno general de la empresa (ya sea de crecimiento o de crisis) y las relaciones con las partes interesadas, tales como clientes, consumidores o administraciones públicas. Siguiendo esta línea, una teoría de las decisiones jurídicas «se limitará a investigar cómo deciden de hecho los diversos agentes u operadores jurídicos, esto es, aquellos individuos que intervienen de un modo u otro en el mundo del derecho, en lo que yo llamo los ámbitos jurídicos» (Robles 2021, 57). Este punto de partida pone de manifiesto la importancia de comprender cómo las decisiones son tomadas efectivamente dentro de los contextos jurídicos, sin prescribir cómo deberían ser tomadas según ideales normativos.

En segundo lugar, la propuesta comunicacional nos aproxima a la teoría procedimental (Robles 2021, 57-58), conocida dentro de las teorías clásicas como *normativa*. En esta aproximación entra en juego un elemento ausente en la teoría descriptiva: la finalidad o meta que se pretende alcanzar. Este abordaje no se limita a describir los procesos decisionales llevados a cabo por los operadores jurídicos en los ámbitos jurídicos, sino que analiza cómo deberían tomarse las decisiones y qué decisiones se deberían adoptar para alcanzar los objetivos previamente establecidos. El establecimiento de estas metas constituye un paso previo, que también implica sus propios procesos decisionales. Una vez determinada la finalidad, se evalúa cómo alcanzarla, considerando los medios disponibles, las circunstancias y otros factores relevantes.

A este enfoque, también denominado *teoría normativa de la decisión*, se le atribuye el propósito de establecer cómo deberían tomarse las decisiones de manera óptima en situaciones donde se busca maximizar algún tipo de resultado, como la utilidad, el beneficio o la satisfacción. Este marco teórico proporciona pautas para la toma de decisiones racionales y lógicas, fundamentándose en modelos matemáticos y en el análisis de todas las variables y probabilidades pertinentes.

Una aproximación desde esta perspectiva nos remite a nociones como efectividad, eficacia y eficiencia, y a disciplinas auxiliares del derecho, como la sociología del derecho y la economía del derecho. Estos conceptos, que se relacionan con la validez de las normas desde la perspectiva de ciertas corrientes positivistas sociologistas, serán tratados en detalle en el capítulo siguiente. Por el momento, basta señalar que la efectividad, la eficacia y la eficiencia de las normas jurídicas se vinculan con la teoría de las decisiones a través del análisis procedimental, no desde la teoría del derecho, sino desde la sociología del derecho y el análisis económico del derecho.

Esta teoría normativa asume, en cierta medida, que las personas son racionales, que cuentan con información completa y precisa y que tienen la capacidad de evaluar todas las opciones de manera objetiva para maximizar las probabilidades de alcanzar el resultado deseado. Proporciona marcos formales para tomar decisiones bajo incertidumbre, riesgo y elecciones secuenciales. Sin embargo, su principal inconveniente radica en ser un ideal teórico que no siempre se ajusta a la realidad, debido a las limitaciones cognitivas, emocionales y sociales que afectan el proceso decisorial. Este análisis no ha sido tradicionalmente priorizado en los análisis jurídicos, dado que se centra en la eficacia y, especialmente, en la eficiencia de las normas, aspectos que han sido históricamente ajenos al interés principal de los juristas.

En tercer lugar, la TCD introduce la teoría deóntica de la decisión (Robles 2021, 60-62), centrada también en la finalidad y que incorpora un carácter axiológico. Robles enmarca en esta categoría los procesos decisoriales con un componente ético, en los que se evalúa cómo debe llevarse a cabo el proceso decisor para que sea coherente con ciertos principios o valores morales. El objetivo trasciende la mera consecución de un resultado eficaz o eficiente, pues pretende en última instancia alcanzar un resultado justo y correcto desde una perspectiva ética. En esta aproximación se encuentra el aspecto material de la validez de las normas y, por ende, del ordenamiento jurídico.