

## Prueba libre, justificación epistémica y el noble sueño de los estándares de prueba

*Diego Dei Vecchi\**

### RESUMEN

*La formulación legislativa estándares objetivos de suficiencia probatoria que guíen las decisiones judiciales es uno de los mayores anhelos en el marco de la epistemología jurídica. De entre las propuestas que más optimismo parece haber generado se encuentra la de quienes abogan por fórmulas fijadas recurriendo a parámetros propios de la justificación epistémica. Esto permitiría compatibilizar la presencia de estándares legislativos con sistemas de valoración de prueba libre. En este texto se argumenta que esa empresa es inviable, y se hacen explícitas las razones por las cuales ello es así. De todos modos, se sugiere una revalorización de esas propuestas aun si con una utilidad más circunscripta.*

Prueba libre – justificación epistémica – estándares de prueba

### *Free proof, epistemic justification, and the noble dream of standards of proof*

### ABSTRACT

*To establish objective standards of proof for the guidance of judicial decisions is one of the greatest yearnings of legal epistemology. Among the proposals, one of the most well-received seems to be that of those who suggest fixing the standards by using parameters of epistemic justification. This paper argues that this enterprise is unfeasible, making explicit the reasons for this unfeasibility. In any case, a revaluation of these proposals is suggested even if with a more circumscribed utility.*

Judicial decisions – epistemic justification – standards of proof

---

\* Abogado, Facultad de Derecho, Universidad Nacional de Córdoba, Argentina. Máster en Derecho y Argumentación y Doctor en Derecho y Ciencias Jurídicas, Universidad Nacional de Córdoba; Doctor en Filosofía del Derecho, Università degli Studi di Genova, Italia. Investigador Juan de la Cierva, Universitat de Girona, España. Correo electrónico: [diego.deivecchi@udg.edu](mailto:diego.deivecchi@udg.edu)

Una versión preliminar de este texto fue presentada en el “V encuentro UPF-UdG de Teoría del Derecho”, en la Universitat Pompeu Fabra, Barcelona, el 29 de marzo de 2019. Sebastián Agüero, con quien estoy enormemente agradecido, discutió allí el trabajo desarrollando numerosas críticas y comentarios, con tenaz minuciosidad, lo que redundó en beneficio de la versión aquí presentada. Agradezco asimismo a las demás personas que participaron en dicho encuentro por sus observaciones, así como también a Edgar Aguilera García y Daniel González Lagier por sus comentarios y sugerencias a la primera versión del texto.

Artículo recibido el 15.10.2019 y aceptado para su publicación el 20.11.2019.

## I. INTRODUCCIÓN

La justificación de una decisión judicial como la consistente en condenar a alguien por haber cometido un delito requiere una fundamentación diferenciada de varias aristas. Una de ellas es la afirmación de que un cierto evento ha acaecido, afirmación que funge de premisa fáctica dentro del silogismo. Por lo general, el evento al que esa premisa refiere consiste en una acción atribuida a una cierta persona.

Los estudios acerca de los criterios justificativos de las premisas fácticas (*i.e.* los estudios de la prueba jurídica) constituyen desde hace ya unos cuantos años uno de los temas más explorados en el ámbito iusfilosófico. Ellos han dado lugar a un campo relativamente autónomo de reflexión en el que se han ido entrelazando muchas cuestiones diversas y se han podido vislumbrar problemas relativos a la justificación de premisas fácticas otrora ocultos. De entre estos problemas uno ha ido cobrando especial prominencia, a saber: el relativo a la ausencia de estándares objetivos de suficiencia probatoria en los ordenamientos jurídico-procesales.

Las disputas respecto de esta cuestión son numerosas; conciernen a la posibilidad misma de fijar estándares legislativos de suficiencia probatoria, a la conveniencia de hacerlo si fuera posible, al grado de exigencia probatoria oportuno para aceptar premisas fácticas y, por supuesto, a cuál metodología adecuada para expresar esa exigencia en disposiciones legislativas, es decir, para formular los estándares. Hay quienes creen que es posible fijar estándares de prueba precisos y objetivos recurriendo a la cuantificación probabilística. Hay quienes, negándolo, consideran –más popularmente– que el método adecuado para la formulación de estándares es el que recurre a ciertos parámetros cualitativos propios de la justificación epistémica.

Este escrito está dirigido a mostrar por qué el proyecto de fijar estándares de suficiencia probatoria de conformidad con esta última estrategia es conceptualmente inviable. A estos efectos, empezaré por desarrollar la interrelación entre sistema de valoración de la prueba y estándar de prueba, poniendo el acento en los sistemas de prueba libre o Sana Crítica Racional (expresiones que consideraré aquí sinónimas) (§ 2). A continuación abordaré, aunque de modo sumamente acotado, la noción de JUSTIFICACIÓN EPISTÉMICA poniendo especial atención en los parámetros que la componen (§ 3). Señalaré luego algunos compromisos normativos aparentemente irrenunciables que tienen una incidencia crucial en la noción de justificación epistémica en el marco jurídico. Se trata, especialmente, de la asunción en donde debe depararse un tratamiento asimétrico a los errores consistentes en condenar inocentes respecto de aquellos consistentes en absolver culpables. Frente a esto, traeré a colación algunas de las propuestas *de lege o de sententia ferenda* que, a partir de las asunciones antedichas, señalan el camino para fijar estándares de prueba recurriendo a parámetros cualitativos de justificación epistémica (§ 4). A partir de allí intentaré mostrar por qué esta empresa es inviable, pero concluiré el trabajo reformulando el objetivo de esas propuestas y mostrando dónde podría radicar utilidad (§ 5).

## II. LA INTERRELACIÓN ENTRE SISTEMAS DE VALORACIÓN DE LA PRUEBA Y ESTÁNDARES DE SUFICIENCIA PROBATORIA

Muchas veces se piensa que el discurso de los sistemas de valoración de la prueba, por un lado, y de los estándares de prueba, por el otro, son propios de distintas culturas jurídicas. En ocasiones se sugiere incluso que se trata de dos modos contrastantes de abordar la cuestión probatoria<sup>1</sup>. Creo que esta es una caracterización sumamente engañosa y en gran medida errada, tratándose de dos tipos de institutos fuertemente entrelazados.

Los sistemas de valoración de la prueba son métodos (idealmente sistemáticos) empleados para determinar el *valor* que ciertos elementos tienen en sí mismos y en conjunto respecto de (la aceptación de) un determinado enunciado fáctico. Más aún, que algo cuente como un elemento justificativamente relevante es de por sí función del sistema de valoración que haya de emplearse. En este sentido, lo que caracteriza a cada sistema de valoración distinguiéndolo de todo otro es *la índole de los factores* que, según ese sistema, justifican aceptar o rechazar un enunciado fáctico. La dogmática procesal ha referido históricamente a tres sistemas antagónicos de valoración. Lo que los hace antagónicos es, precisamente, la distinta índole de los factores que en cada uno de ellos operan como criterios justificativos de los enunciados fácticos. Se trata de los sistemas de prueba legal o tasada, de íntima convicción y de prueba libre.

De conformidad con los sistemas de prueba legal o tasada, lo que determina qué elementos poseen relevancia justificativa y con qué grado respecto del enunciado fáctico de que se trate son las disposiciones legislativas. En los sistemas de valoración de íntima convicción, en contraste, lo que determina el valor justificativo de ciertos elementos respecto del enunciado fáctico es el impacto psicológico que esos elementos provocan en quien debe juzgar la suficiencia “probatoria”. Por cierto, el estado mental relevante puede ser determinado por el legislador (piénsese en expresiones legisladas como *convicción suficiente, sospecha, duda, plena convicción*, etc.), pero esto no hace que la índole de factores relevantes sea, solo por ello, legislativa. Los sistemas de prueba libre, por último, son aquellos donde lo que cuenta como elemento justificativo respecto de los enunciados fácticos son los parámetros de justificación *epistémica*, siendo además criterios *epistemológicos* los que determinan cuál es el grado que esa justificación alcanza en cada caso. De modo que, si el ordenamiento jurídico-procesal prevé que el sistema de valoración es el de libre valoración, se sigue que las razones adecuadas para decidir si aceptar o no una cierta premisa fáctica deberán ser exactamente de *la misma índole* que aquellas para determinar en las ciencias, en la historia, en la investigación policial, en el diagnóstico clínico o en la vida ordinaria si un enunciado fáctico es o no verdadero<sup>2</sup>.

Frente a esto, los estándares de prueba son normas que fijan el umbral de suficiencia de los factores justificativamente relevantes a efectos de aceptar un determinado

<sup>1</sup> Véanse NANCE, 2016: p. 27-29, LLUCH, 2012, CLERMONT *et al.*, 2002.

<sup>2</sup> Véanse TWINING, 1990: p. 195, GASCÓN ABELLÁN, 2004: p. 158, COUTURE, 1958: p. 270, ACCATINO, 2018.

enunciado fáctico. En este sentido, mientras los sistemas de valoración determinan cuál es *la índole* de los factores que cuentan como criterios justificativos de la aceptación de enunciados fácticos y el modo de asignarles valor, los estándares de prueba determinan cuál es *el grado* a partir del cual esos factores son suficientes para tener por justificado el enunciado de que se trate. Por cierto, un sistema de valoración podría no ir acompañado de estándares correlativos. En estos casos, será quien decida en cada caso quien establezca el grado de suficiencia de los factores relevantes.

Sea como fuere, es posible ahora ver con claridad la interrelación entre sistema de valoración y estándar de prueba<sup>3</sup>. Por una parte, todo estándar de suficiencia se inserta necesariamente en el marco de un específico sistema de valoración probatoria, y solo de uno; es decir, todo estándar de prueba es un estándar propio de *un* sistema de valoración concreto. Lo que determina la membresía del estándar a uno u otro sistema es la índole de los factores acerca de cuya base el estándar fija un umbral de suficiencia. Por la otra parte, el vigor de un sistema de valoración, el hecho de que ese sistema sea “derecho viviente”<sup>4</sup>, depende de que los estándares de prueba efectivamente aplicados al momento de decidir en ese ordenamiento sean estándares *propios de* ese sistema de valoración y no de otro. Para averiguar a cuál de los sistemas pertenece el estándar habrá que mirar a la índole de los factores de cuya base él fija la suficiencia; para averiguar cuál es el sistema de valoración en vigor en un cierto ordenamiento jurídico-procesal, habrá que mirar a qué sistema pertenecen los estándares aplicados de hecho para decidir las controversias. Si los estándares empleados por los jueces fijasen el límite de suficiencia acudiendo a factores de una índole distinta respecto de aquellos propios del sistema de valoración supuestamente en vigor, entonces ese sistema habría sido condenado a yacer como letra muerta.

Es muy usual asumir hoy que nuestros ordenamientos jurídicos procesales estatuyen sistemas de libre valoración. Se asume que ello es así, además, porque este es el modo en que debe ser. De modo que de la interrelación aludida obtenemos un primer corolario:

Los únicos estándares de prueba compatibles con la vigencia de un sistema de prueba libre son aquellos que fijan el umbral de suficiencia apelando, de modo exclusivo, a *parámetros de justificación epistémica*<sup>5</sup>.

<sup>3</sup> Creo que la misma idea está implícita en NANCE, 2016: p. 139.

<sup>4</sup> Véase GUASTINI, 2008: p. 73.

<sup>5</sup> Véanse TARUFFO, 1992: p. 375, FERRUA, 2007, COUTURE, 1958: p. 270, FERRER BELTRÁN, 2007: p. 66. La idea de estándares fijados “en términos estrictamente epistémicos” fue sugerida anteriormente en DEI VECCHI, 2014, DEI VECCHI, 2018, cap. 2 –respecto de ello, este trabajo es una suerte de profundización– como una condición necesaria para el funcionamiento de sistemas de prueba libre. Recientemente Ferrer Beltrán ha señalado la misma necesidad diciendo que el estándar debe fijar el nivel de suficiencia por recurso a la “capacidad justificativa” de las pruebas (FERRER BELTRÁN, 2018: p. 405).

El umbral de suficiencia habría de estar fijado entonces en un cierto grado de justificación epistémica. Pero ¿cómo habría de ser un estándar de suficiencia tal? Para averiguarlo es conveniente precisar la noción de JUSTIFICACIÓN EPISTÉMICA.

### III. UNA APROXIMACIÓN A LA JUSTIFICACIÓN EPISTÉMICA

La epistemología es la parte de la filosofía que indaga acerca de las condiciones con las que podemos decir que *conocemos*. Tradicionalmente se ha entendido que el conocimiento es la creencia verdadera y justificada, que alguien *sabe* que *p* cuando cree que *p*, siendo esa proposición verdadera, y estando su creencia sustentada en (o habiendo sido generada por) razones del tipo adecuado<sup>6</sup>.

Por consiguiente, de conformidad con un sistema de prueba libre, las razones adecuadas para juzgar si un enunciado fáctico está o no probado serán aquellas que justificarían la creencia en la verdad de ese enunciado en cualquier ámbito cognitivo. Esto no quiere decir que para afirmar que un enunciado fáctico está probado en sede judicial tendrán que haberse dado necesariamente las otras condiciones para hablar de conocimiento. Nada impide que un enunciado pueda y deba considerarse jurídicamente probado en virtud de razones epistémicas, pero que, al mismo tiempo, esas razones no sean suficientes para afirmar que *se conoce* el hecho al que el enunciado hace referencia<sup>7</sup>. Asimismo, la aceptación de una premisa fáctica *qua* verdadera en el marco de una decisión judicial puede estar justificada aun siendo falsa la proposición que esa premisa expresa. Lo que aquí importa no es tanto contar con el mismo grado de razones que justificarían decir que alguien *conoce* ni tampoco tener garantías de que la proposición es verdadera, lo importante es que las razones a las que se apele para justificar la aceptación de esa proposición sean de la misma *índole* que aquellas que justifican las creencias: razones epistémicas.

No es este el espacio apropiado para adentrarse en la discusión de cuáles son los criterios correctos de justificación de creencias. La llamada “epistemología jurídica” ocupa un fragmento sumamente ceñido dentro de esa discusión más amplia, circunscripción que apunta en dos direcciones. Por un lado, liga la epistemología jurídica a una concepción intuitiva y discreta de la ontología, así como también de la posibilidad y del modo de acceso a la realidad. Por el otro lado, pero precisamente en virtud de esto

---

<sup>6</sup> Esta presentación extremadamente sintética de la epistemología es todo lo que puede desarrollarse aquí. La distinción entre aquello que *da sustento* a las creencias y aquello que *las genera* apunta a la disputa entre evidencialistas y fiabilistas (véanse GOLDMAN, 1999, GOLDMAN, 1967 y, en el marco jurídico LEITER *et al.*, 2001). Un panorama general de las discusiones en epistemología en POJMAN, 1993. La idea de razones del tipo adecuado se remonta a STRAWSON, 1995 [1968]. Véase también DARWALL, 2006.

<sup>7</sup> Quien asume que (a) la actitud proposicional de quien juzga *p* como probado en sede judicial, respecto de *p*, no es más que la de *aceptación* de esa proposición y que (b) aceptar está justificado habiendo *prueba suficiente* a la luz de un estándar contextual, puede perfectamente dar cuenta de esta situación. Véanse FERRER BELTRÁN, 2001, FERRER BELTRÁN, 2002, cap. I, FERRER BELTRÁN, 2006, NANCE, 2016: p. 28, MENDONCA, 1998. Más en general, respecto de la distinción entre creencia y aceptación, véase COHEN, 1995.

último, sugiere ciertos límites de lo exigible a cada decisión judicial en términos de justificación epistémica. Quizás, y solo quizás, parezca razonable exigir a cada decisor en cada acto decisorio, respecto de la premisa normativa de su argumento, la elaboración de una íntegra “pieza de filosofía del derecho”<sup>8</sup>. Mas casi con certeza a nadie parecería razonable exigir, respecto de la premisa fáctica, una justificación que logre demostrar la inexistencia del genio maligno conjurando para engañarnos acerca de lo que creemos percibir o refutando la conjetura de que somos cerebros en vasijas<sup>9</sup>. Ni siquiera parece estar en discusión la relevancia que tanto las percepciones sensoriales cuanto otras creencias poseen a efectos *justificativos* de otras creencias o proposiciones, tesis que no resulta en absoluto indisputable en el ámbito de la epistemología.

En virtud de lo dicho, y a efectos de avanzar hacia el problema que aquí nos ocupa, me serviré de una concepción de la justificación epistémica que no solo se acomoda bastante bien con estas intuiciones comunes, sino que proporciona sólidos argumentos en favor de muchas de ellas: el *fundherentismo* de Susan Haack.

Desde la óptica de Haack, el fundacionalismo y el coherentismo, tradicionales rivales en la arena epistemológica, llevan ambas parte de razón y adolecen por igual de ciertos defectos. El fundacionalismo acierta en destacar que la percepción sensorial posee relevancia en la justificación epistémica, mas yerra en tanto asume que la justificación corre en una sola dirección: desde creencias básicas (por decirlo rápidamente: las generadas a partir de la percepción sensorial) hacia creencias derivadas, sin posibilidad de que aquellas reciban, a su vez, justificación de (algunas) de estas últimas<sup>10</sup>. Contemporáneamente, el coherentismo acierta en admitir que toda creencia ha de estar justificada en otras creencias, mas yerra en tanto deniega toda relevancia justificativa a la percepción sensorial, a la experiencia, terminando por desconectarse del mundo exterior.

Haack muestra que los intentos fundacionalistas y coherentistas tendientes a escapar de esos yerros llevan al abandono liso y llano de las posiciones de partida. La concepción de Haack emerge de la más plausible reconstrucción de cada una de esas dos posiciones. El fundherentismo asume que la experiencia posee relevancia justificativa pero admite, además, que las creencias surgidas de percepciones sensoriales reciben parte de su sustento justificativo de otras creencias que forman parte del repertorio doxástico de cada agente. Desde esta óptica, la justificación epistémica se compone de tres parámetros a los que englobaré, a efectos de este texto, bajo la etiqueta de *razones epistémicas*. Supongamos que la proposición a probar es *p*. La aceptación de *p* estará más o menos justificada epistémicamente en función de tres parámetros, a saber:

- (a) cuán *favorables* sean las evidencias directas respecto de *p* (a mayor soporte, mayor justificación); (b) cuán *seguras* sean las razones directas respecto de *p*, con independencia

<sup>8</sup> DWORKIN, 1978: p. 90.

<sup>9</sup> Estoy aludiendo a los experimentos mentales de DESCARTES, 2008 [1641]: p. 16 y sgts. y PUTNAM, 1981, § 1.

<sup>10</sup> Véase QUINE, 1951.

de la creencia en  $p$  (a más seguridad, más justificación); (c) lo comprehensivas que sean las pruebas en favor de  $p$  (a mayor comprehensividad, mayor justificación)<sup>11</sup>.

Las evidencias directas a que refiere (a) incluyen (a.1) ciertas razones (*i.e.* otros contenidos proposicionales incluidos en la red de creencias del agente) que operan directamente indicando la verdad o falsedad de  $p$  y (a.2) cierta evidencia experiencial en favor  $p$ . El margen en que (a.1) y (a.2) favorecen la creencia en  $p$  depende de cuánto soporte ofrezca a ese conjunto de evidencias  $E$  a la proposición  $p$ . El soporte de  $E$  a  $p$ , por su parte, es función de cuánto mejore la *integración explicativa* de  $E$  incluyendo a  $p$  en lugar de las hipótesis en competencia con  $p$ .

La seguridad de las razones directas a que refiere (b) remite a razones y evidencia experiencial adicional que justifica indirectamente la creencia en  $p$ . Como se dijo en el párrafo precedente, las evidencias en favor de  $p$  están compuestas por ciertas razones en favor de  $p$  y por cierta evidencia experiencial. El parámetro (b) apunta a cuán justificado esté aceptar esas razones en favor de  $p$ . Las razones en favor de  $p$  son, a su vez, hipótesis fácticas, de modo que la forma en que se las justifica es idéntico a la manera en que se justifica la creencia en  $p$ . No es posible profundizar mayormente estos aspectos a efectos del presente trabajo, aunque creo que lo dicho es suficiente para llevar a cabo el objetivo propuesto<sup>12</sup>.

Lo decisivo aquí es percatarse de que todos estos parámetros ahora englobados dentro de la etiqueta de *razones epistémicas* son graduables individual y conjuntamente. Además de que cada ítem puede presentarse en mayor o menor medida, hay múltiples combinaciones posibles entre ellos, lo que también variará los grados de justificación de la proposición en cuestión. En este sentido, es importante destacar que los distintos parámetros resultan, por un lado, complementarios a los efectos de juzgar si la aceptación de una proposición está o no justificada y, por el otro, compensables, en el sentido de que la disminución en uno cualquiera de ellos podría compensarse con el aumento de otro.

Por lo demás, ninguno de estos criterios es *cuantitativamente* graduable: no es posible saber cuánto más o menos justificado está un individuo respecto de una cierta creencia, ni en términos globales ni en relación con cada uno de los criterios relevantes. No es posible cuantificar el favorecimiento de las evidencias respecto de la proposición, ni el soporte justificativo en favor de las razones directas, ni la comprehensividad del conjunto de elementos con que se cuenta. Tampoco es cuantificable la combinación de ellos, su complementariedad, ni el modo en que se compensan. De allí que la tesis de

---

<sup>11</sup> HAACK, 2009 [1993]: p. 127. También en HAACK, 2014b, HAACK, 2014c, HAACK, 2012 específicamente aplicando esta concepción al marco jurídico. Haack llama al último de los parámetros de justificación epistémica *comprehensiveness*. El término no puede ser fácilmente traducido. Aunque "completitud" podría ser un vocablo adecuado, he preferido no emplearlo, debido a que la autora lo utiliza para referir a la suficiencia de la justificación: véase HAACK, 2009 [1993]: p. 133-134, 136-138, 274-279, etc.

<sup>12</sup> Un punto central en la obra de Haack reside, a mi entender, en el paso de las creencias como *estados* a las creencias como *contenidos* (más generalmente: el paso de lo que denomina *S-evidence* a *C-evidence*) dando respuesta a las principales objeciones del coherentismo contra el fundacionalismo. Véase DAVIDSON, 2001 [1983].

la gradualidad sumada a la imposibilidad de cuantificación conduzca a otra tesis que aquí resulta crucial, a saber: la del contextualismo.

TC. Frente a un mismo e idéntico conjunto de razones epistémicas E en favor de *p*, la creencia de una persona A en la verdad de *p* podría estar justificada en un cierto contexto C y no estarlo en otro contexto C'.

En este sentido, lo contextual no son *los criterios* epistémicos, sino *la completitud o suficiencia* en la satisfacción de (los únicos, los auténticos) criterios epistémicos (por caso: integración explicativa, seguridad, comprensividad, etc.).<sup>13</sup> La suficiencia de las razones epistémicas en favor de las proposiciones varía según el contexto de decisión. Quizás pueda trazarse una distinción entre, por un lado, los parámetros epistémicos justificativos de la “adhesión a una idea u ocurrencia”<sup>14</sup> (*i.e.* a un contenido proposicional como contenido semántico de un acto ilocucionario asertivo *meramente potencial*) y, por el otro, los parámetros epistémicos operativos en la justificación del acto mismo de aseverar y, en especial, en la justificación de actos adicionales respecto de los cuales el contenido aseverado (y aceptado) opera como presupuesto o “razón auxiliar”.<sup>15</sup> La índole de las razones que justifican la aceptación de una proposición es siempre la misma, *i.e.* razones epistémicas, pero la completitud o suficiencia de ellas cambia en función de lo que vaya a hacerse en cada contexto. De modo que lo que determina la suficiencia o completitud de las razones epistémicas en favor de una proposición fáctica son las razones prácticas vinculadas con la acción a llevar a cabo a partir de la aceptación de esa proposición.

Quizás sería posible decir incluso que el verdadero “núcleo duro” de la epistemología apunta a la justificación de la aceptación de un contenido proposicional sin más, cual punto de vista de quien solo está preocupado en la verdad de las proposiciones que acepta y en ninguna consideración práctica adicional.<sup>16</sup> Desde este punto de vista puramente epistémico, pareciera, uno estaría justificado en creer todo aquello en cuyo favor posee *mejores razones epistémicas*. Sin embargo, difícilmente podríamos admitir que ese grado de sustento de una proposición resulte siempre adecuado para *actuar*. Ciertas consideraciones prácticas pueden imponer –acaso entre otras– exigencias epistémicas ulteriores respecto de aquellas que justifican “adherir a una idea” (o quizás incluso

<sup>13</sup> Este modo de contextualismo no debe ser confundido con lo que Haack denomina “pragmatismo vulgar”: una posición en donde lo contextual son los criterios epistemológicos mismos, una tesis mucho más radical y menos plausible. Véase, por ejemplo, RORTY, 1979. En contra: BOGHOSSIAN, 2006 y HAACK, 2009 [1993], cap. 9).

<sup>14</sup> Para emplear la expresión de ORTEGA Y GASSET, 1942, § 1. Agradezco a Daniel González Lagier por haberme señalado este texto. La expresión es especialmente útil. En una versión preliminar de este trabajo empleaba la expresión “creencia inerte” que podría ser considerada un oxímoron: véanse STRAWSON, 1992: p. 77-79 y HAACK, 2010, también en HAACK, 2014a. En contra, MONTMARQUET, 2007. Agradezco a Sebastián Agüero por haberme señalado lo oscuro que resultaba el uso de esa expresión.

<sup>15</sup> RAZ, 1999 [1975]: p. 33-35.

<sup>16</sup> Véanse LAUDAN, 2011b: p. 59, LAUDAN, 2013: p. 105. Sugerencias en esta orientación en ALSTON, 1989 [1985]: p. 82-83, MONTMARQUET, 2007.

conformarse con menos). De tal modo, podría contarse con razones epistémicas suficientes para aceptar una proposición  $p$  en la medida en que nada se haga en virtud de ello, pero podría ser que la prudencia, el decoro, la decencia, el respeto de la intimidad, etc., tornasen injustificado *el acto* de aseverar ese contenido proposicional en cierto contexto, o de reprobar a alguien, *sobre la base de esas solas razones epistémicas*<sup>17</sup>. Lo injustificado del acto es, sin dudas, una consideración práctica; pero lo peculiar de esa consideración práctica es que ella encuentra fundamento en lo *insuficiente* de las evidencias para llevar a cabo la acción, en lo precario de la justificación epistémica a efectos prácticos. Es así que la tesis contextualista está íntimamente ligada con una forma específica de *pragmatismo*:

*Our ordinary talk of someone's being 'completely justified' in believing something is highly context-dependent; it means something like: 'in the circumstances –including such matters as how important it is to be right about whether  $p$ , whether it is A's particular business to know whether  $p$ , etc., etc.– A's evidence is good enough (supportive enough, comprehensive enough, secure enough) that he doesn't count as having been epistemically negligent, or as epistemically blameworthy, in believing that  $p$ '. This may be represented by 'A is completely justified in believing that  $p$ ', which will refer to a context-dependent area somewhere vaguely in the upper range of the scale of justification. Its vagueness and context-dependence is what makes this ordinary conception useful for practical purposes (and for the statement of Gettier-type paradoxes).<sup>18</sup>*

Así, fuera de ese espacio epistémico puro, si es que lo hay, la noción de justificación epistémica queda signada por la tesis pragmatista.

TP. La suficiencia de las razones epistémicas en favor de  $p$  es función de consideraciones evaluativas respecto de lo que cabe *hacer*, en el contexto de decisión, una vez aceptado  $p$ .

Este ligamen entre justificación epistémica y consideraciones prácticas acarrea consecuencias importantes. Supongamos que una norma N establece que está permitido ejecutar la acción F si, y solo si, estamos justificados en creer que  $p$ . Lo que una visión poco precavida de la epistemología indicaría es que, si tenemos razones epistémicas suficientes en favor de  $p$ , entonces estamos justificados (desde el punto de vista práctico, en virtud de N) a llevar a cabo F. Pero hemos sugerido que el punto de vista práctico más ampliamente considerado no se satisface nunca (o casi nunca) con una justificación

<sup>17</sup> Muchas de las aserciones que calificamos como “chisme” o “murmuración” presuponen la creencia de quien asevera en la verdad de la proposición aseverada. Muchas veces, incluso, la proposición aceptada es la mejor explicación—desde el punto de vista epistémico— a la luz de ciertas evidencias. Pero a despecho de ser la mejor explicación desde ese punto de vista, podría ser el caso que las razones epistémicas no justificasen todavía *aseverar*: la carga peyorativa del término “chisme” parece apuntar a menudo —aunque no siempre y no completamente— a que esas evidencias debieron haber sido juzgadas como insuficientes por parte del chismoso.

<sup>18</sup> HAACK, 2009 [1993]: p. 133-134.

epistémica pura. De este modo, la tesis pragmatista socava esa visión poco precavida: la completitud de la justificación epistémica respecto de  $p$  pasa ahora a ser función de qué acción sea la que satura la variable  $F$ . Por consiguiente, la aplicación de  $N$  pasa a ser función de un juicio evaluativo ínsito en la decisión sobre la suficiencia de las razones epistémicas en favor de  $p$ , el antecedente de esa norma. Ese juicio evaluativo se lleva a cabo, por su parte, mirando a la acción que figura en el consecuente de la norma y a las posibles consecuencias de llevarla a cabo.

#### IV. LA SANA CRÍTICA ESTANDARIZADA O LA PRUEBA LEGAL SANEADA

Contamos ya con varios elementos para afrontar el problema de la suficiencia probatoria en el marco procesal. Hemos visto que usualmente los ordenamientos procesales estatuyen sistemas de valoración de prueba libre y vimos, como primer corolario del trabajo, que los únicos estándares de prueba compatibles con la vigencia de un sistema de valoración tal serían aquellos que fijen el umbral de suficiencia apelando a parámetros de justificación epistémica. Luego de explicitar cuáles son esos parámetros, su gradualidad e imposibilidad de cuantificación llegamos a las tesis contextualista y pragmatista.

El tipo de contextualismo al que se aludió es sumamente popular en el marco jurídico, donde ha sido muy usual asumir que la suficiencia probatoria varía (o podría muy bien variar) de un tipo de proceso a otro (*e.g.* penal, civil, laboral, etc.), de un tipo de decisión a otro dentro del mismo tipo de proceso (*e.g.* acusar, elevar a juicio, embargar, encerrar en prisión preventiva, condenar), etc. Este tipo de circunstancia es, además, una de las más relevantes a observar en la analogía entre la decisión jurídica y la decisión derivada del diagnóstico clínico. Ferrer Beltrán ha mostrado hace tiempo algunos rasgos importantes de esa analogía.<sup>19</sup>

En lo que aquí importa, el rasgo más ilustrativo de la analogía consiste en que tanto la decisión de diagnóstico clínico cuanto la decisión judicial han de adoptarse en un lapso preciso y perentorio de tiempo, sobre la base de información limitada, y en ambos casos como presupuestos para emprender un curso de acción específico. En el caso del diagnóstico clínico ese curso de acción suele consistir en aplicar un determinado tratamiento en lugar de otro; pero podría incluso consistir en llevar a cabo un estudio o examen adicional que, si el diagnóstico provisional fuera distinto, se evitaría. En el caso de las decisiones judiciales, el curso de acción consiste en condenar o absolver, aplicando en el primer caso, eventualmente, una pena en lugar de otra; pero podría incluso consistir en aplicar una medida de coerción con finalidad probatoria o cautelar que, de no considerarse suficientemente acreditada la comisión del delito, se evitaría. En suma, ambos tipos de decisión están igualmente afectados por las tesis contextualista y pragmatista respecto de la suficiencia probatoria.

<sup>19</sup> FERRER BELTRÁN, 2007, § 4 de la primera parte.

Ahora bien las consideraciones pragmáticas se remontan a evaluaciones sobre cuándo está bien o mal seguir tal o cual curso de acción. Se trata, en última instancia, de decisiones morales. Por ejemplo, en el ámbito del derecho penal poca gente parece poner en dudas que condenar penalmente a una persona que no ha cometido el delito por el que se la acusa es más grave (*i.e.* moralmente más reprochable) que absolver a una que sí lo ha cometido. Ello supone una evaluación acerca de lo deseable o indeseable, y acerca de lo más deseable o más indeseable, de ciertos errores. Esa evaluación concluye en la necesidad de un tratamiento *asimétrico* respecto de las exigencias probatorias a la luz de cuya satisfacción puede adoptarse uno u otro curso de acción. En otras palabras, para adoptar el curso de acción donde los errores posibles son evaluados como más graves o indeseables –*i.e.* las condenas– se exige contar con más prueba que para adoptar el curso de acción donde el error se juzga como menos dañoso –*i.e.* la absolución–.

No obstante, no es claro *cuán asimétrico* debe ser ese tratamiento<sup>20</sup>. Aquí yacen las grandes preocupaciones de los juristas a las que se aludió en el inicio; pues si no hay umbrales de suficiencia probatoria fijados de antemano, esto querrá decir que cada juzgador habrá de decidir discrecionalmente, en cada caso, a resolver el margen de asimetría. Las reacciones apuntan a veces a que dejar en manos de cada decisor el juicio de suficiencia probatoria generaría incerteza y desigualdades. En otras ocasiones se enfatiza que ello resulta antidemocrático, por cuanto deja en manos del poder “contramayoritario” (*i.e.* el judicial) la adopción de una decisión *moral*<sup>21</sup>. Se ha dicho incluso que una circunstancia tal amenaza la vigencia misma del *rule of law*<sup>22</sup>.

La solución estaría en remitir esa decisión moral sobre la asimetría al órgano democrático por antonomasia, al Parlamento o legislatura. Una opción válida en esta orientación sería acudir a tasaciones semejantes a ciertos protocolos propios del diagnóstico clínico o de los ensayos farmacológicos, pero ello conduciría a trocar el sistema de valoración de la prueba libre en uno tasado<sup>23</sup>. Aunque creo que esta es una línea de investigación que requiere de mayor atención y que amerita ser explorada en profundidad, lo cierto es que no ha sido especialmente cultivada. La dejaré de lado en lo que sigue y me centraré en la que, creo, es la tendencia más popular en nuestros días.

De conformidad con esta línea de pensamiento es posible rehuir a desvirtuar el sistema de valoración de prueba libre formulando estándares de suficiencia a modo de reglas generales que establezcan exigencias probatorias concretas por medio de parámetros

---

<sup>20</sup> Véanse LAUDAN, 2007, WALTON, 2002: pp. 13-14, NANCE, 2016: p. 7, 80. En lo que sigue se pone el foco de atención en casos respecto de los que se asume que la decisión debe adoptarse juzgado asimétricamente la suficiencia probatoria, dejando de lado los casos de simetría.

<sup>21</sup> Véanse, por ejemplo, STEIN, 2005: pp. 117-119, LAUDAN, 2003, LAUDAN, 2005, LAUDAN *et al.*, 2009, LAUDAN, 2011c, LAUDAN, 2013, LAUDAN, 2016, BAYÓN MOHINO, 2009, FERRER BELTRÁN, 2007, FERRER BELTRÁN, 2013.

<sup>22</sup> NANCE, 2016: p. 28.

<sup>23</sup> Véanse FERNÁNDEZ LÓPEZ, 2007, BAYÓN MOHINO, 2009, STEIN, 2005: pp. 117-119.

epistémicos. Esos estándares vendrían a fijar umbrales estables y objetivos de prueba para tipos o clases de casos<sup>24</sup>.

Desde esta óptica es posible compatibilizar (a) el sistema de valoración de prueba libre con (b) la estandarización apelando exclusivamente a parámetros epistémicos, tal como el *primer corolario* aquí fijado requiere; todo sin abdicar ni de la (c) tesis contextualista ni de la (d) tesis pragmatista. Pero el problema es el siguiente: ¿cómo habría la legislatura de *traducir* esa asimetría evaluativa entre riesgos de error en exigencias probatorias objetivas recurriendo a parámetros epistémicos? ¿Cómo cristalizar consideraciones pragmáticas relativas a tipos o clases de casos en umbrales objetivos de suficiencia probatoria cuya satisfacción el decisor debe limitarse *constatar* en cada caso concreto?

En lo que queda de este trabajo haré explícito varios problemas relativos a la combinación de estas cuatro aristas tomando bajo consideración, especialmente, las propuestas de estándares de prueba que Larry Laudan y Jordi Ferrer Beltrán, respectivamente, proponen para superar los inconvenientes aludidos. Me centraré en los estándares pensados para la decisión de condena en sede penal. La crítica, de todos modos, no debe ser entendida dirigida a *tal o cual* propuesta concreta de formulación de estándares. Por el contrario, la crítica apunta al método mismo: a la pretensión de expresar exigencias probatorias concretas apelando a parámetros de justificación epistémica.

## V. ALGO DE REALISMO FRENTE AL NOBLE SUEÑO DE LOS ESTÁNDARES DE PRUEBA LEGISLADOS

Asimismo, los escollos que hacen de los intentos de estandarización de la prueba libre una empresa quimérica son varios. En este escrito me centraré solo en uno de ellos que consiste en lo siguiente: aun cuando hubiera criterios más o menos claros para tomar una decisión acerca de cuán asimétrica debe ser la distribución (lo que es sumamente dudoso, pero no esencial a efectos de este texto)<sup>25</sup>, es conceptualmente imposible *traducir* esa asimetría en exigencias objetivas de justificación epistémica. La imposibilidad de esa traducción se hace evidente prestando atención al modo en que los supuestos estándares de prueba así delineados habrían de aplicarse, pero ello requiere de algunas aclaraciones previas respecto de la manera en que pretende formularse los.

### 1. *La formulación de estándares de plausibilidad relativa*

Las estrategias de formulación de estándares de prueba –o bien de interpretación y explicación de fórmulas típicas de la práctica decisoria tales como “más allá de toda duda razonable”– suelen ir en dos grandes direcciones.

<sup>24</sup> LAUDAN, 2013: p. 104.

<sup>25</sup> Véanse LAUDAN *et al.*, 2009, LAUDAN *et al.*, 2011, LAUDAN, 2011c, LAUDAN, 2016.

La primera de ellas intenta traducir los juicios de asimetría distributiva *cuantificando* los umbrales de suficiencia, fijando estándares de prueba en términos probabilísticos. Se trata de estrategias vinculadas por lo general con una concepción subjetivista de la probabilidad, entendida en términos de intensidad o “grados de creencia”<sup>26</sup>, que operan muchas veces bajo la convicción de que, así entendida, la probabilidad no solo es cuantificable, sino también matemáticamente calculable<sup>27</sup>. No son pocas las propuestas de formulación de estándares de prueba acudiendo a estos parámetros. También son numerosas las críticas que a esas propuestas se han dirigido. Uno de los argumentos más potentes en contra de estas iniciativas –en todo caso el más importante aquí– consiste en que ellas confunden el grado de justificación epistémica con la intensidad de creencia, poniendo el carro delante de los bueyes: ya no es la prueba la que justifica la intensidad de creencia que se posea, sino que es la intensidad de la convicción la que determina el grado de justificación epistémica<sup>28</sup>. En este trabajo no me enfocaré en esta estrategia de formulación de estándares. Es importante observar, de todos modos, que parte de las razones por las que se la rechaza consisten en que –en virtud de la interrelación entre estándar y sistema de valoración antes enfatizada– esta estrategia llevaría a trocar el sistema de valoración de prueba libre, ya no en uno de prueba tasada, sino en uno de íntima convicción.

Me centraré en la otra variante de formulación de estándares de prueba; una estrategia que, al menos en principio, se muestra como compatible con los sistemas de prueba libre. A falta de un mejor nombre la denominaré *modelo de la plausibilidad relativa*. Como se adelantó, me centraré en las propuestas que Larry Laudan y Jordi Ferrer Beltrán contemplan como posibles estándares de condena para juicios penales. Ferrer Beltrán considera que la aplicación de esas reglas realiza de por sí un juicio evaluativo respecto de la justa distribución de los riesgos de error en juego; Laudan va algo más lejos, considera que la aplicación de esas “reglas probatorias” reflejará a largo plazo la *ratio* deseada de distribución de errores.

La singularidad del modelo de plausibilidad relativa radica en la peculiar metodología con que sus defensores sugieren sean fijados los estándares de prueba legislados a efectos de realizar las pretensiones político-morales de la sociedad (representada por el órgano legislativo). Esa metodología consiste en expresar las diversas exigencias probatorias de cada estándar *por medio de parámetros de justificación epistémica*.

Los estándares de prueba operarían como reglas constitutivas<sup>29</sup>. En lo que aquí importa, las reglas constitutivas crean (constituyen) hechos de un tipo muy especial,

---

<sup>26</sup> Véase VON WRIGHT, 2001: p. 169.

<sup>27</sup> Acerca de distintas aristas del asunto, que no puede ampliarse en este marco, véanse RAMSEY, 1954: p. 166 [182-183], DE FINETTI, 1993: p. 215, BLACK, 1979: p. 114-120, COHEN, 1998: p. 80-82, GARBOLINO, 1997: p. 93-98, DE FINETTI, 1993: p. 207 y sgts, HAACK, 2014c: p. 56 y ss, TILLERS *et al.*, 2003, PARDO, 2013: p. 111, FERRER BELTRÁN, 2007: p. 118-120, GASCÓN ABELLÁN, 2005, HAACK, 2014c, NANCE, 2016.

<sup>28</sup> LAUDAN, 2011a: p. 150-151, LAUDAN, 2013: p. 79-80, 121, LAUDAN, 2011b: p. 70.

<sup>29</sup> Véanse, SEARLE, 2010, SEARLE, 1969, § 5 cap. 2, SEARLE, 1995, SEARLE, 2003, cap. 6. También RAWLS, 1955.

hechos cuya existencia es dependiente de esas reglas. Por ejemplo, un gol, un jaque mate, un matrimonio, una sentencia son todas cosas posibles como tales solo gracias a ciertas reglas que las constituyen. Lo mismo ocurre con la suficiencia probatoria. Searle ha denominado a este peculiar tipo de cosas “hechos institucionales” por contraposición a los “hechos brutos”. El modo canónico y más simple de constituir hechos semejantes, es estableciendo reglas constitutivas según las cuales “ciertos eventos X cuentan como tal o cual hecho institucional Y”<sup>30</sup>.

La estrategia de formulación de estándares que aquí se está analizando consiste, precisamente, en ligar ciertos *eventos epistémicos* (si se me permite el neologismo) relativos a cierta hipótesis con el “hecho institucional” de la *prueba suficiente*. Se trata de “eventos” relativos al “carácter que las pruebas deben revestir”, hechos a partir de cuya verificación se tornaría posible predicar ciertas propiedades epistémicas de las hipótesis bajo consideración<sup>31</sup>. De allí que estos pretensos estándares funcionen como reglas constitutivas que podrían ser generalizadas del siguiente modo:

EdP: la posesión por parte de una hipótesis H de las características x, y, z [eventos epistémicos] cuenta como *prueba suficiente* de los enunciados fácticos que condicionan la adopción de decisiones del tipo D (e.g. condenas penales).

Tomemos como ejemplo para ilustrar esta caracterización uno de los estándares que Laudan considera una “reforma esencial” frente a fórmulas equívocas como “más allá de toda duda razonable”. Estándares como ese, para él, sortean el inconveniente de ligar la determinación de la culpabilidad o inocencia a un “proceso de introspección al que los miembros del jurado” habrían de entregarse. Propuestas como la que ahora se analizará harían, por el contrario, que esa determinación dependa solo de la *constatación* de un “poderoso lazo inferencial entre las pruebas presentadas y la conclusión de que el acusado es culpable”<sup>32</sup>. La primera opción que Laudan trae a colación es la siguiente:

LL<sub>1</sub>. Si existen pruebas inculpatorias fiables cuya presencia sería muy difícil de explicar si el acusado fuera inocente, sumado a la ausencia de pruebas exculpatorias que serían muy difíciles de explicar si el acusado fuera culpable, entonces condene; de lo contrario, absuelva<sup>33</sup>.

La existencia de pruebas inculpatorias fiables, el hecho de que su presencia sería muy difícil de explicar si el acusado fuera inocente, la ausencia de pruebas exculpatorias, etc., son instancias de aquello que he denominado, genéricamente, “eventos epistémicos”. En

<sup>30</sup> SEARLE, 1995: p. 115 y sgts.

<sup>31</sup> LAUDAN, 2013: p. 128.

<sup>32</sup> LAUDAN, 2013: p. 127.

<sup>33</sup> LAUDAN, 2013: p. 127. Si bien el estándar está, en este caso, formulado como norma de conducta, no es difícil observar por qué es perfectamente interpretable como norma constitutiva.

la misma orientación, hace ya varios años Jordi Ferrer Beltrán viene proponiendo como una posibilidad *de lege ferenda* para juicios penales la siguiente fórmula:

JF<sub>1</sub>: Para considerar probada una hipótesis sobre los hechos deben darse conjuntamente las siguientes condiciones: a) La hipótesis debe ser capaz de explicar los datos disponibles, integrándolos de forma coherente, y las predicciones de nuevos datos que la hipótesis permita formular deben haber resultado confirmadas. b) Deben haberse refutado todas las demás hipótesis plausibles explicativas de los mismos datos que sean compatibles con la inocencia del acusado, excluidas las meras hipótesis *ad hoc*<sup>34</sup>.

Según la fórmula, todas estas “condiciones” son, también, eventos epistémicos cuya verificación *cuenta como* prueba suficiente.

En este orden de ideas, si los estándares propuestos *de lege ferenda* fueren legislados, entonces el carácter *probado* de una hipótesis determinada sería una cuestión de hecho (institucional, por cierto). Desde el momento en que se verificasen los eventos epistémicos a que esos estándares aluden, dotando a la hipótesis de los rasgos correspondientes, quedaría constituida la suficiencia probatoria, *la prueba* en sentido de resultado probatorio<sup>35</sup>. O al menos esto es lo que creen sus artífices:

Si se adoptaran los criterios propuestos se resolverían los dos problemas planteados anteriormente. Constituyen estándares de prueba genuinos y objetivos y, al contrario, que BARD o a la asignación de valores específicos de probabilidad a la hipótesis de culpabilidad, dejan muy poco espacio para la duda respecto a si han sido satisfechos o no en cualquier caso particular<sup>36</sup>.

Creo, por el contrario, que la pretendida objetividad no es tal y, sobre todo, que las dudas acerca de si se han satisfecho o no esos estándares en cada caso particular pueden ser muchas y muy profundas, siendo las disputas al respecto desacuerdos de un tipo muy peculiar. Entender por qué esto es así requiere de algunas consideraciones generales acerca de la aplicación de normas jurídicas.

## 2. *La aplicación de los estándares de plausibilidad relativa*

Aplicar una norma jurídica a un determinado caso presupone identificar esa norma en una fuente de derecho (por vía interpretativa), subsumir el caso individual en el supuesto de hecho de esa norma y aplicar la consecuencia normativa prevista. En el caso de las normas constitutivas la situación no es muy diferente. Determinar si el hecho

<sup>34</sup> FERRER BELTRÁN, 2018, FERRER BELTRÁN, 2007: p. 147, FERRER BELTRÁN, 2013.

<sup>35</sup> SEARLE, 1969, § 7 cap. 2, SEARLE, 2010, § 5.

<sup>36</sup> LAUDAN, 2013: p. 132.

institucional *type* que esa norma constituye se ha producido en un cierto caso (*i.e.* si se ha instanciado) presupone identificar la norma, subsumir una cierta constatación en la condición de constitutividad y determinar que se ha producido el evento institucional *token* de que se trate. Considérese la siguiente regla futbolística, constitutiva del *gol* como hecho institucional *type*: “hay *gol* toda vez que el balón cruza completamente la arista interna de la línea de meta entre los postes verticales y por debajo del travesaño de la meta, siempre y cuando el equipo que anota no haya infringido las reglas del juego previamente”. Cobrar un *gol* es dar por constituida una instancia del hecho institucional *type* que la regla crea. Dar por constituida una instancia de ese hecho supone verificar la ocurrencia de los eventos cuyo acaecimiento conjunto cuenta como *gol*.

*Constitutive rules of the form “X counts as Y in C” are what we might think of as standing Declarations. Thus the rule that says such and such a position in check counts as checkmate can be thought of as a standing Declaration, and specific instances will simply be applications of that rule: a position where the king is in check and there is no legal move by which the king can get out of check counts as checkmate. So we are now distinguishing between the constitutive rule and the applications of the rule in particular cases. The rule itself is a standing SF Declaration and it will be applied in individual cases where there need be no separate act of acceptance or recognition because the recognition is already implicit in the acceptance of the rule<sup>37</sup>.*

Volvamos ahora a los estándares de prueba formulados en términos de plausibilidad relativa. Dejaré de lado potenciales problemas interpretativos relativos a las disposiciones mediante las que se formulan esos estándares, pasando al nivel de las normas constitutivas por ellas expresadas. De conformidad a cuanto se ha dicho, aplicar los estándares de prueba así formulados requeriría constatar si los eventos epistémicos a los que el supuesto de hecho de la norma constitutiva alude se han verificado y si, consecuentemente, ha quedado o no constituido el hecho institucional resultante, *i.e.* la *prueba suficiente*.

Alguien podría pensar que se trata de un problema general, uno relativo a la aplicación de *toda* norma y no solo de aquellas identificadas con los estándares de prueba<sup>38</sup>. Sin embargo, esto sería un error. La razón es que los criterios cuya saturación hay que corroborar a efectos de determinar si se han dado los eventos que cuentan como *prueba suficiente* son o bien parámetros de justificación epistémica o bien criterios dependientes de esos parámetros, lo que no podría ser de otro modo sin abdicar del sistema de valoración de prueba libre. Creo que es aquí donde el modelo de la plausibilidad relativa se torna ilusorio, ya que no se vislumbran todas las consecuencias que conlleva formular estándares por medio de parámetros de esa naturaleza.

<sup>37</sup> SEARLE, 2010: p. 13.

<sup>38</sup> Un problema de *aplicabilidad interna*: NAVARRO *et al.*, 1997.

## 2.1. La gradualidad de los parámetros de justificación epistémica

Como puede fácilmente comprenderse a partir de la lectura de las fórmulas tomadas como ejemplo, que una hipótesis posea o no cada uno de los rasgos requeridos por el estándar de que se trate no es cuestión de todo o nada. Los criterios empleados son tan graduales como la justificación epistémica misma a la que conforman. De tal modo, a pesar de las apariencias, la aplicación de esos estándares no podría limitarse a una mera *constatación* del acaecimiento de los eventos epistémicos que hacen al supuesto de hecho de la norma. Por el contrario, en cada caso concreto habrá que decidir si los criterios en cuestión se dan *suficientemente*. Empleando las fórmulas tomadas como ejemplo e introduciendo o subrayando –allí donde quienes las proponen lo omiten– el término indicador de la necesidad de que quien juzga decida acerca de la suficiencia de satisfacción de cada parámetro, las fórmulas quedarían del siguiente modo:

LL<sub>1</sub>... Si existen pruebas inculpatorias [*suficientes* y, a su vez, *suficientemente*] fiables cuya presencia sería *muy difícil* de explicar si el acusado fuera inocente, sumado a la ausencia de pruebas exculpatorias [*suficientes*] que serían *muy difíciles de explicar* si el acusado fuera culpable, entonces condene; de lo contrario, absuelva<sup>39</sup>.

JB<sub>1</sub>... Para considerar probada la hipótesis de la culpabilidad deben darse conjuntamente las siguientes condiciones: (i) La hipótesis debe ser capaz de explicar [*suficientemente*] los datos disponibles, integrándolos de forma [*suficientemente*] coherente, y [una cantidad *suficiente* de] las predicciones de nuevos datos que la hipótesis permita formular deben haber resultado [*suficientemente*] confirmadas. (ii) Deben haberse refutado [*suficientemente*] todas las demás hipótesis [*suficientemente*] plausibles explicativas de los mismos datos que sean [*suficientemente*] compatibles con la inocencia del acusado, excluidas las hipótesis *ad hoc* [lo cual también supone un juicio por parte del decisor].

Deben tenerse especialmente en cuenta algunas precisiones muy significativas. Ante todo, “pruebas inculpatorias”, “pruebas exculpatorias”, “datos disponibles”, “datos que hipótesis permita formular”, “demás hipótesis plausibles” y expresiones semejantes que podrían emplearse (como, por ejemplo, “evidencias en favor”, “evidencias en contra”, etc.) refieren a *proposiciones*. Se trata, ni más ni menos, de aquello que Haack denomina *C-reasons*, razones (contenidos proposicionales) en sustento de la proposición a probar. La aceptación de estas razones –siendo ellas mismas hipótesis fácticas– como “prueba dada” depende, a su vez, de cuán probadas ellas estén, se cuán *seguras* sean. Las tesis contextualista y pragmatista tienen tanta fuerza respecto de las “pruebas dadas” cuanto respecto de la proposición que ellas pretenden probar.

<sup>39</sup> Aquí, además, hay evidentemente un juicio relativo a lo *muy difícil* que resulte explicar la presencia o ausencia de ciertas pruebas. Véase GONZÁLEZ LAGIER, 2018, 4.4.2.

Lo mismo sucede con la alusión a la *refutación* de otras hipótesis. Así como la prueba de una hipótesis (*i.e.* la prueba de  $p$ ) es una cuestión gradual respecto de la que no hay certezas absolutas, también la refutación de una hipótesis cualquiera (*i.e.* la prueba  $\neg q$ ) es una cuestión gradual<sup>40</sup>. En este sentido, si lo que el estándar establece es que hay que refutar *todas* las hipótesis plausibles de conformidad con el “conocimiento mínimo del mundo”<sup>41</sup> y que hay que refutarlas sin que quede espacio para dudas racionales, entonces se tratará de un estándar inasequible. Esto último se da, además, en dos direcciones: ni es humanamente posible refutar *todas* las hipótesis plausibles de conformidad con el conocimiento del mundo, ni es posible refutar de modo concluyente ninguna de ellas singularmente considerada. Para decirlo con Laudan, así entendida, la fórmula “no puede tomarse en serio”.<sup>42</sup> El “estándar” sería asequible tan solo en la medida en que quien juzgue decida, por una parte, cuáles son las hipótesis lo *suficientemente plausibles* como para ameritar un tratamiento refutatorio a la luz del caso que se resuelve y, por la otra, cuándo esas hipótesis han sido *suficientemente refutadas* o, lo que es lo mismo, cuándo hay prueba *suficiente* de su negación<sup>43</sup>.

A todo ello se agrega que, además de esta vaguedad gradual, como se ha visto, también se da un caso de vaguedad combinatoria.<sup>44</sup> Todo esto podría, todavía, no parecer tan grave: después de todo, son muchos los supuestos de hecho de normas que adolecen de estos distintos tipos de vaguedad. Sin embargo, la cuestión es mucho más compleja de cuanto parece.

## 2.2. La saturación de los parámetros de justificación epistémica

Hemos visto oportunamente que la justificación epistémica es gradual, que sus grados no son cuantificables y que su suficiencia o completitud es función de consideraciones contextuales y pragmáticas. Quienes proponen estándares de prueba recurriendo a parámetros epistémicos suelen ser conscientes de estas circunstancias. De hecho, las tesis contextualista y pragmatista suelen ser suscriptas expresamente como presupuesto del alegato en favor de los estándares legislados.

No obstante, quienes abogan por la promulgación de estándares de plausibilidad relativa no parecen percatarse de que esas dos tesis relativas a la justificación epistémica son consecuencia de cómo operan los parámetros que componen ese tipo de justificación. En otras palabras, si la justificación epistémica es gradual y si su suficiencia es relativa al contexto práctico ello es así *porque* esas son las características de los parámetros que la constituyen.

<sup>40</sup> Véase, acerca de este punto, GONZÁLEZ LAGIER, 2018, § 4.4.4.

<sup>41</sup> FERRER BELTRÁN, 2018.

<sup>42</sup> LAUDAN, 2013: p. 106.

<sup>43</sup> GONZÁLEZ LAGIER, 2018, § 4.4.4.

<sup>44</sup> GONZÁLEZ LAGIER, 2018 subraya especialmente los distintos tipos de vaguedad que afectan a las fórmulas que pretenden fijar.

Esta es la razón por la que no es plausible decir que estamos ante un caso de vaguedad ordinario, como el que podría dificultar la aplicación de una norma cualquiera (e.g. ¿es la patineta un vehículo?). Por el contrario, los conceptos empleados a efectos de definir la suficiencia probatoria (i.e. los “eventos epistémicos”) son conceptos de un tipo sumamente peculiar. Se trata de conceptos cuya saturación no puede simplemente *constatarse*, sino que exige un *juicio de valor*. Juzgar si cada uno de los criterios empleados en la fórmula se ha satisfecho *suficientemente*, juzgar respecto del modo en que se combinan y eventualmente compensan, obliga a quien debe decidir a mirar hacia la decisión a adoptar, a las circunstancias particulares, a la gravedad de los errores que podrían cometerse en ese caso específico. Así, la decisión acerca de si, frente a una hipótesis o a un conjunto de elementos probatorios, un cualquier criterio epistémico gradual ha de considerarse saturado está ligada a la valoración de aquello que a partir de la decisión acerca de la saturación quiere hacerse y de las consecuencias que ello puede acarrear<sup>45</sup>.

De allí que no tenga sentido alguno pretender eliminar la evaluación del juzgador respecto de la justificación epistémica apelando a los parámetros que la componen, pues son precisamente estos parámetros los que imponían inicialmente la necesidad de evaluación. Imagínese que la legislatura hubiera adoptado la férrea decisión de eliminar el consumo de carne por parte de la ciudadanía. Y supongamos que, para ello, emite una disposición, de conformidad con ello “de ahora en adelante solo se podrá consumir res, pollo, ternera, pescado, buey, puerco, pato, ciervo, jabalí, codorniz, faisán, etc.”. Uno tendería a pensar que la norma resultante es completamente inadecuada para el fin perseguido: en el consumo de *esas cosas* consistía el *consumo de carne*. Igualmente inadecuado es intentar evitar que sea cada juzgador quien realiza la evaluación ínsita en el juicio de suficiencia probatoria emitiendo disposiciones legislativas que lo manden a decidir si todos o algunos de los parámetros de justificación epistémica están satisfechos: es en el juicio relativo a la satisfacción de esos parámetros, así como de su combinación y complemento, donde reside la necesidad de evaluación que pretendía eliminarse en primer término. Sería necesario, a lo sumo, fijar criterios de suficiencia relativos a cada uno de esos parámetros, mas es allí donde la empresa se torna imposible, debido a que ellos mismos son no cuantificables<sup>46</sup>.

Así, aunque las fórmulas abstractas de “estándares” de plausibilidad relativa propuestas parecen ser variables en cuanto a su exigencia epistémica, ello es solo producto de una engañosa apariencia<sup>47</sup>. En efecto, distintas fórmulas se podrían considerar ambas satisfechas ante un mismo conjunto de elementos probatorios dependiendo de cuáles sean las consecuencias de la decisión a adoptar. Del mismo modo, la misma fórmula se podría considerar satisfecha a efectos de adoptar una decisión pero no otra frente a conjuntos probatorios semejantes o incluso idénticos. Imagínese que la fórmula  $LL_1$  es

---

<sup>45</sup> Véase AMAYA, 2013: p. 29. Es en virtud de estas consideraciones que en otro sitio he sugerido entender que PRUEBA (en el sentido de resultado de la actividad probatoria) opera como concepto moral *denso* (así en DEI VECCHI, 2014).

<sup>46</sup> NANCE, 2016: p. 82.

<sup>47</sup> Véanse las demás propuestas de FERRER BELTRÁN, 2018.

aplicable al mismo tiempo en el proceso penal y en el proceso civil. Imagínese un caso donde se acusa a una persona A por la ejecución de la acción  $\Phi$ . Supongamos que el caso concluye en una absolución de A en sede penal a la luz de un conjunto de pruebas C, sobre la base de que las pruebas inculpatorias no son suficientes, o no son lo suficientemente fiables, o no son lo suficientemente difíciles de explicar bajo la hipótesis de la inocencia del acusado, o por la presencia de pruebas exculpatorias lo suficientemente difíciles de explicar bajo la hipótesis de culpabilidad, o quizás un poco de todo ello. En otras palabras, C no satisface  $LL_1$  a efectos de adoptar *ese* veredicto de condena penal. Pero es perfectamente plausible pensar en una decisión de condena *justificada* en sede civil en virtud de que C, en *ese contexto*, a efectos de adoptar *esa decisión*, satisface  $LL_1$ . Y esto no tiene por qué limitarse al paso de un fuero a otro, sino que puede perfectamente suceder de caso a caso. Lo mismo puede decirse de una fórmula como  $JF_1$ . La suficiencia explicativa de los datos disponibles respecto de la hipótesis, la suficiencia probatoria respecto de esos datos mismos, la suficiencia en la integración, la relativa a la confirmación de predicciones, la concerniente a las predicciones tenidas en cuenta, la que hace a la refutación de hipótesis alternativas, la suficiencia respecto de las hipótesis alternativas tenidas en cuenta, etc., son juicios variables, dependientes del contexto, función de consideraciones prácticas. La satisfacción del “estándar” habrá de decidirse caso a caso apelando a ese tipo de consideraciones. Y lo más importante es que uno puede muy bien “reducir” una fórmula como  $JF_1$  a una asimetría mínima en el tratamiento de los riesgos de error, a algo como lo que Bayón denomina *sensibilidad mínima al riesgo de error*<sup>48</sup>. Pues la satisfacción mínima de cada uno de sus elementos queda satisfecha con la *mejor explicación*. Así, podría sostenerse que la mejor explicación, por mala que sea, explica suficientemente los datos disponibles, que estos datos están suficientemente probados, que las predicciones confirmadas son suficientes (por nimias que puedan resultar) y que su confirmación también lo es, que las demás hipótesis plausibles están suficientemente refutadas, quizás solo sobre la base de que hay una mejor. Seguramente la satisfacción mínima de todas estas condiciones no se condiga con el juicio “político” que Ferrer Beltrán tenía en mente al idear esa fórmula para las condenas penales, pero ese es el meollo de la cuestión: que el juicio político moral respectivo no es *expresable* recurriendo solamente a parámetros de justificación epistémica. Como he intentado mostrar, es precisamente la determinación de si esos parámetros se satisfacen la que exige un juicio de esa naturaleza.

Lo dicho no priva, sin embargo, de toda utilidad a la iniciativa de fijar estándares en términos de plausibilidad relativa. Esas fórmulas tienen la virtud de hacer explícito cuál es el tipo de criterios, la *índole de razones*, a que deben recurrir quienes juzgan sobre cuestiones de hecho<sup>49</sup>. Para emplear la expresión del reciente texto de Federico Picinali: *the threshold lies in the method*<sup>50</sup>. Esto puede ser especialmente valioso en ordenamientos

<sup>48</sup> BAYÓN MOHINO, 2009: p. 23.

<sup>49</sup> En relación con la fórmula *más allá de toda duda razonable* y con otras usualmente empleadas en el ámbito jurídico, LILLQUIST, 2002, STEIN, 2005: p. 117-119, HAACK, 2014c.

<sup>50</sup> PICINALI, 2015.

donde se exige una motivación de las decisiones judiciales, ya que los “estándares” estarían indicando a quienes deciden cuáles son los puntos del razonamiento probatorio que se espera encontrar en la fundamentación del fallo. Pero hay que evitar que el optimismo se torne engeguedor, y no hay que perder de vista dos circunstancias cruciales. Por una parte, si esos criterios son relevantes, ello no es porque figuren en la fórmula del pretendido estándar, sino por su estatus epistemológico, por ser parámetros indicativos de lo que es verdad<sup>51</sup>. En este sentido, la iniciativa podría ser un arma de doble filo, porque al tiempo que sirve para resaltar el tipo adecuado de razones a que quien juzga debe apelar, también podría omitir criterios epistémicos importantes. Asimismo, al reconocer que el umbral se reduce a la exigencia de un cierto método de raciocinio (un “estándar argumentativo”, si se prefiere) se renuncia sin más a la idea de umbral como *estándar objetivo de suficiencia epistémica*. En efecto, el método de raciocinio adecuado para justificar decisiones respecto de la suficiencia de las razones epistémicas en favor de aceptar una cierta proposición entraña, necesariamente, una evaluación acerca de lo apropiado de adoptar un preciso curso de acción a la luz de esa aceptación. En otras palabras, es el método quien supone consideraciones pragmáticas en cada determinación de suficiencia.

#### BIBLIOGRAFÍA

- ACCATINO, D., 2018: “¿De qué hablamos cuando hablamos de concepción racionalista de la prueba jurídica?”, *Borrador en proceso de publicación proporcionado por la autora*.
- ALSTON, W. P., 1989 [1985]: “Concepts of Epistemic Justification”, en *Epistemic justification. Essays in the theory of knowledge*, Ithaca: Cornell University Press: 81-115.
- AMAYA, A., 2013: “Coherence, Evidence, and Legal Proof”, *Legal Theory*, 19, N° 1, pp. 1-43.
- BAYÓN MOHINO, J. C., 2009: “Epistemología, moral y prueba de los hechos: hacia un enfoque no benthamiano”, *Analisi e diritto. Ricerche di giurisprudenza analitica*, 2009-2010, N° 1, pp. 15-34.
- BLACK, M., 1979: *Inducción y probabilidad*, Madrid: Cátedra.
- BOGHOSSIAN, P. A., 2006: *Fear of Knowledge: against Relativism and Constructivism*, Oxford - New York: Clarendon Press - Oxford University Press.
- CLERMONT, K. M. & E. SHERWIN, 2002: “A Comparative View of Standards of Proof”, *Cornell Law Faculty Publications*, 50, N° 2, pp. 243-275.
- COHEN, L. J., 1995: *An Essay on Belief and Acceptance*, Oxford: Clarendon Press.
- COHEN, L. J., 1998: *Introduzione alla Filosofia dell'induzione e della probabilità*, Milano: Giuffrè.
- COUTURE, E. J., 1958: *Fundamentos de Derecho Procesal Civil*, Buenos Aires: Depalma.
- DARWALL, S., 2006: *The Second-Person Standpoint: Morality, Respect, and Accountability*, Cambridge-Massachusetts-London: Harvard University Press.

---

<sup>51</sup> HAACK, 2009 [1993]. Véase, en este sentido, GONZÁLEZ LAGIER, 2018, § 3.2: «Su inclusión en textos normativos solo tendría, por tanto, una función orientadora, ejemplificativa, indicativa. Además, la cuestión de cuáles son las reglas de racionalidad epistemológica es ella misma una cuestión metodológica y filosófica, abierta a la discusión y dependiente de la teoría epistemológica que se asuma, lo que no aconseja su positivización, salvo quizá por vía jurisprudencial, más flexible».

- DAVIDSON, D., 2001 [1983]: "A Coherence Theory of Truth and Knowledge", en *Subjective, Intersubjective, Objective*, Oxford-New York: Clarendon Press-Oxford University Press: 137-158.
- DE FINETTI, B., 1993: "Bayesianesimo: il suo ruolo unificante per i fondamenti e le applicazioni della statistica", en MONARI, P. & COCCHI, D., *Probabilità e induzione*, Bologna: Cooperativa Libreria Universitaria Editrice Bologna: 205-228.
- DEI VECCHI, D., 2014: "Acerca de la fuerza de los enunciados probatorios: El salto constitutivo", *Doxa: Cuadernos de filosofía del derecho*, 34, pp. 237-261.
- DEI VECCHI, D., 2018: *Problemas probatorios perennes*, México: Fontamara.
- DESCARTES, R., 2008 [1641]: *Meditations on First Philosophy. With Selections from the Objections and Replies*, Oxford: Oxford University Press.
- DWORKIN, R., 1978: *Taking Rights Seriously*, London: Duckworth.
- FERNÁNDEZ LÓPEZ, M., 2007: "La valoración de pruebas personales y el estándar de la duda razonable", *Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho*, Nº 15.
- FERRER BELTRÁN, J., 2001: "Está probado que p", en TRIOLO, L., *Prassi giuridica e controllo di razionalità*, Torino: G. Giappichelli: 73-96.
- FERRER BELTRÁN, J., 2002: *Prueba y verdad en el derecho*, Madrid: Marcial Pons.
- FERRER BELTRÁN, J., 2006: "Legal proof and fact finders' beliefs", *Legal Theory*, 12, Nº 4, pp. 293-314.
- FERRER BELTRÁN, J., 2007: *La valoración racional de la prueba*, Madrid: Marcial Pons.
- FERRER BELTRÁN, J., 2013: "La prueba es libertad, pero no tanto: una teoría de la prueba cuasi-benthamiana", en VÁZQUEZ, C., *Estándares de prueba y prueba científica*, Madrid - Barcelona - Buenos Aires - São Paulo: Marcial Pons: 21-39.
- FERRER BELTRÁN, J., 2018: "Prolegómenos para una teoría sobre los estándares de prueba. El test case de la responsabilidad del Estado por prisión preventiva errónea", en PAPAYANNIS, D. M. & PEREIRA FREDES, E., *Filosofía del derecho privado (en prensa)*, Madrid-Barcelona-Sao Paulo-Buenos Aires: Marcial Pons: 401-430.
- FERRUA, P., 2007: "Il giudizio penale: fatto e valore giuridico", en A.A.V.V., *La prova nel dibattimento penale*, Torino: G. Giappichelli: 317-410.
- GARBOLINO, P., 1997: *I Fatti e le opinioni: la moderna arte della congettura*, Roma: Laterza.
- GASCÓN ABELLÁN, M., 2004: *Los hechos en el derecho: Bases argumentales de la prueba*, Madrid-Barcelona: Marcial Pons.
- GASCÓN ABELLÁN, M., 2005: "Sobre la posibilidad de formular estándares e prueba objetivos", *Doxa: Cuadernos de Filosofía del Derecho*, Nº 28, pp. 127-139.
- GOLDMAN, A. I., 1967: "A Causal Theory of Knowing", *Journal of Philosophy*, 64, Nº 12.
- GOLDMAN, A. I., 1999: *Knowledge in a Social World*, Oxford: Clarendon Press.
- GONZÁLEZ LAGIER, D., 2018: *Prueba y argumentación ¿Es posible formular un estándar de prueba preciso y objetivo? Algunas dudas desde un enfoque argumentativo de la prueba*. Girona (Congreso Mundial de Razonamiento Probatorio).
- GUASTINI, R., 2008: *Nuovi studi sull'interpretazione*, Roma: Aracne.
- HAACK, S., 2009 [1993]: *Evidence and Inquiry. A Pragmatist Reconstruction of Epistemology*, Amherst, N.Y.: Prometheus Books.
- HAACK, S., 2010: "Belief in Naturalism: An Epistemologist's Philosophy of Mind", *Logos and Episteme*, 1, Nº 1, pp. 67-83.
- HAACK, S., 2012: "The Embedded Epistemologist: Dispatches from the Legal Front", *Ratio Juris*, 25, Nº 2.
- HAACK, S., 2014a: "Belief in Naturalism: An Epistemologist's Philosophy of Mind", en KWIATEK, L., BROZEK, B. & STELMACH, J., *The Normative Mind*, Poland: Copernicus Center Pr: 229-249.

- HAACK, S., 2014b: "Epistemology and the Law of Evidence", en HAACK, S., *Evidence Matters: Science, Proof, and Truth in the Law*, New York, NY: Cambridge University Press: 1-26.
- HAACK, S., 2014c: "Legal Probabilism: An Epistemological Dissent", en HAACK, S., *Evidence Matters: Science, Proof, and Truth in the Law*, New York, NY: Cambridge University Press: 47-77.
- LAUDAN, L., 2003: "Is reasonable doubt reasonable?", *Legal Theory*, 9, N° 4, pp. 295-331.
- LAUDAN, L., 2005: "Por qué un estándar de prueba subjetivo y ambiguo no es un estándar", *DOXA: Cuadernos de Filosofía del Derecho*, N° 28, pp. 95-113.
- LAUDAN, L., 2007: "Strange Bedfellows. Inference to the Best Explanation and the Criminal Standard of Proof", *International Journal of Evidence & Proof*, 11, N° 4, pp. 292.
- LAUDAN, L., 2011a: "¿Es razonable la duda razonable?", en LAUDAN, L., *El estándar de prueba y las garantías en el proceso penal*, Buenos Aires: Hammurabi: 119-195.
- LAUDAN, L., 2011b: "Por qué un estándar de prueba subjetivo y ambiguo no es un estándar", en LAUDAN, L., *El estándar de prueba y las garantías en el proceso penal*, Buenos Aires: Hammurabi: 57-86.
- LAUDAN, L., 2011c: "The Rules of Trial, Political Morality, and the Costs of Error: Or, Is proof Beyond a Reasonable Doubt Doing More Harm than Good?", en GREEN, L. & LEITER, B., *Oxford studies in philosophy of law*, Oxford: Oxford University Press: 195-227.
- LAUDAN, L., 2013: *Verdad, error y proceso penal: un ensayo sobre epistemología jurídica*, Madrid: Marcial Pons.
- LAUDAN, L., 2016: *The Law's Flaws. Rethinking Trials and Errors?*, Milton Keynes: Lightning Source.
- LAUDAN, L. & R. ALLEN, 2011: "The Devastating Impact of Prior Crimes Evidence and Other Myths of the Criminal Justice Process", *Journal of Criminal Law and Criminology*, 101, N° 2, pp. 493-527.
- LAUDAN, L. & H. SAUNDERS, 2009: "Re-Thinking the Criminal Standard of Proof: Seeking Consensus About the Utilities of Trial Outcomes", en *Journal International Commentary of Evidence*, Vol. 7 Iss. 2 (2009).
- LEITER, B. & R. ALLEN, 2001: "Naturalized Epistemology and the Law of Evidence", *Virginia Law Review*, 87, N° 8, pp. 1492-1550.
- LILLQUIST, E., . UC Davis Law Review, Vol. 36, November 2002. Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=349820> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.349820>, 2002: "Recasting Reasonable Doubt: Decision Theory and the Virtues of Variability", *UC Davis Law Review*, N° 36, pp. 85-197.
- LLUCH, X. A., 2012: "La dosis de prueba: entre el *common law* y el *civil law*", *Doxa: cuadernos de filosofía del derecho*, N° 35, pp. 135-200.
- MENDONCA, D., 1998: "Presunciones", *Doxa: cuadernos de filosofía del derecho*, 21, pp. 83-98.
- MONTMARQUET, J. A., 2007: "«Pure» versus «Practical» Epistemic Justification", *Metaphilosophy*, 38, N° 1, pp. 71-87.
- NANCE, D. A., 2016: *The Burdens of Proof*, Cambridge: Cambridge University Press.
- NAVARRO, P. E. & J. J. MORESO, 1997: "Applicability and Effectiveness of Legal Norms", *Law and Philosophy*, 16, N° 2, pp. 201-219.
- ORTEGA Y GASSET, J., 1942: *Ideas y creencias*, Madrid: Revista de Occidente.
- PARDO, M. S., 2013: "Estándares de prueba y teoría de la prueba", en VÁZQUEZ, C., *Estándares de prueba y prueba científica*, Madrid-Barcelona-Buenos Aires-Sao Paulo: Marcial Pons: 99-118.
- PICINALI, F., 2015: "The Threshold Lies in the Method: Instructing Jurors about Reasoning Beyond Reasonable Doubt", *International Journal of Evidence & Proof*, 19, N° 3, pp. 139-153.
- POJMAN, L. P., 1993: *The Theory of Knowledge. Classical and Contemporary Readings*, Belmont [etc.]: Wadsworth.

- PUTNAM, H., 1981: *Reason, Truth and History*, Cambridge: Cambridge University Press.
- QUINE, W. V., 1951: "Two Dogmas of Empiricism", *The Philosophical Review*, 60, Nº 1, pp. 20-43.
- RAMSEY, F. P., 1954: "Truth and Probability", en BRAITHWAITE, R. B., *The foundations of mathematics and other logical essays*, London: Routledge & Kegan Paul: 156-198.
- RAWLS, J., 1955: "Two Concepts of Rules", *Philosophical Review*, 64, Nº 1, pp. 3-32.
- RAZ, J., 1999 [1975]: *Practical Reason and Norms*, Oxford: Oxford University Press.
- RORTY, R., 1979: *Philosophy and the Mirror of Nature*, Princeton: Princeton University Press.
- SEARLE, J. R., 1969: *Speech Acts. An Essay in the Philosophy of Language*, Cambridge: Cambridge University Press.
- SEARLE, J. R., 1995: *The Construction of Social Reality*, New York: The Free Press.
- SEARLE, J. R., 2003: *Rationality in Action*: MIT Press.
- SEARLE, J. R., 2010: *Making the Social World: The Structure of Human Civilization*, Oxford: Oxford University Press.
- STEIN, A., 2005: *Foundations of Evidence Law*, Oxford - New York: Oxford University Press.
- STRAWSON, P. F., 1992: *Analysis and Metaphysics: An Introduction to Philosophy*, Oxford: Oxford University Press.
- STRAWSON, P. F., 1995 [1968]: "Libertad y resentimiento", en STRAWSON, P. F., *Libertad y resentimiento. Y otros ensayos*, Barcelona: Paidós: 37-67.
- TARUFFO, M., 1992: *La prova dei fatti giuridici*, Milano: Giuffrè.
- TILLERS, P., E. D. GREEN & A. MURA, 2003: *L'Inferenza probabilistica nel diritto delle prove: usi e limiti del bayesianesimo*, Milano: Giuffrè.
- TWINING, W. L., 1990: "Rethinking Evidence", en *Rethinking evidence: exploratory essays*, Cambridge: Basil Blackwell: 341-372.
- VON WRIGHT, G. H., 2001: *A treatise on induction and probability*, London: Routledge.
- WALTON, D. N., 2002: *Legal Argumentation and Evidence*, University Park, Pa.: Pennsylvania State University Press.