



Ius et Praxis
ISSN: 0717-2877
ISSN: 0718-0012
Legal Publishing Chile

La presunción de inocencia como regla de juicio y el estándar de prueba de la duda razonable en el proceso penal. Una lectura desde Colombia y Chile

Bustamante Rúa, Mónica; Palomo Vélez, Diego

La presunción de inocencia como regla de juicio y el estándar de prueba de la duda razonable en el proceso penal. Una lectura desde Colombia y Chile

Ius et Praxis, vol. 24, núm. 3, 2018

Legal Publishing Chile

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=19758439019>

La presunción de inocencia como regla de juicio y el estándar de prueba de la duda razonable en el proceso penal. Una lectura desde Colombia y Chile

The presumption of innocence as rule of judgment and the standard of proof of the reasonable doubt in the criminal procedure. A reading from Colombia and Chile

Mónica Bustamante Rúa ¹ mmbustamante@udem.edu.co
Universidad de Medellín, Colombia

Diego Palomo Vélez ² dpalomo@utalca.cl
Universidad de Talca, Chile

Ius et Praxis, vol. 24, núm. 3, 2018

Legal Publishing Chile

Recepción: 05 Julio 2018

Aprobación: 20 Octubre 2018

CC BY

Resumen: En este trabajo se pretende mostrar la relación del estándar de prueba en el proceso penal para dictar sentencia condenatoria con la presunción de inocencia como regla probatoria y de juicio. A partir de reconocer el trasplante jurídico de un estándar probatorio del sistema de *common law*, aplicado por jurados que no tienen deber de motivación, se plantea como tesis la necesidad de avanzar hacia una mayor objetividad del estándar de prueba en un sistema continental, lo que tiene directa relación con la necesaria motivación de la sentencia judicial, en especial desde el juicio de valoración probatorio que permita alcanzar ese grado de conocimiento para condenar (más allá de toda duda razonable) y, en consecuencia, desvirtuar la presunción de inocencia (como regla de juicio).

Palabras clave: Presunción de inocencia, duda razonable, motivación de las sentencias.

Abstract: This paper intends to show the relationship of the standard of proof in the criminal process to issue a condemnatory sentence with the presumption of innocence as a probative and trial rule. From recognizing the legal transplant of a standard of evidence of the common law system, applied by juries that have no duty of motivation, the thesis is posed as the need to move towards a greater objectivity of the proof standard in a continental system, which is directly related to the necessary motivation of the judicial decision, especially from the trial assessment trial that allows reaching that degree of knowledge to condemn (beyond a reasonable doubt) and, consequently, distort the presumption of innocence (as a rule of judgement).

Key words: Presumption of innocence, reasonable doubt, motivation of judgments.

Introducción

En este trabajo se pretende evidenciar la relación existente entre el estándar de prueba en el proceso penal para dictar sentencia condenatoria con la presunción de inocencia como regla probatoria y de juicio.

En este sentido, se plantea la necesidad de avanzar hacia una mayor objetividad del estándar de prueba en un sistema continental, lo que tiene directa relación con la necesaria motivación de la sentencia judicial, en especial desde el juicio de valoración probatorio, que permita alcanzar ese grado de conocimiento para condenar (más allá de toda duda razonable)

y, en consecuencia, desvirtuar la presunción de inocencia (como regla de juicio).

La necesidad de lo anterior se explica porque en nuestros sistemas (continentales europeos), hemos realizado un trasplante jurídico de un estándar de prueba (más allá de toda duda razonable) que le es propio al sistema de *common law*, aplicado por jurados que no tienen el deber de motivación. Se genera pues el desafío de armonizar un estándar pensado para ese contexto para ser aplicado por jueces profesionales y con deber de motivación, en el entendido que éste deber y la presunción de inocencia forman parte integral del sistema de garantías propio del modelo de derecho penal democrático que hemos optado por recoger, con avances y retrocesos, tras el predominio en la Región de sistemas inquisitivos.

Para ello comenzamos presentando la idea de la presunción de inocencia como regla de juicio, luego la tensión existente entre la presunción de inocencia y el *in dubio pro reo*, para finalmente plantear la discusión doctrinal sobre la objetividad del estándar en el proceso penal, bajo los términos que acabamos de adelantar en la línea del reforzamiento del deber de motivación de las sentencias que evite valoraciones de la prueba arbitrarias o irracionales.

1. La presunción de inocencia como regla de juicio

La presunción de inocencia ha sido elevada a rango constitucional en varios países¹, entre ellos Argentina (artículo 11 de la Constitución Nacional “*Toda persona acusada de un delito tiene el derecho a ser presumida inocente*”), y también en Colombia, (en el artículo 29 de la Constitución Política). En el derecho al debido proceso se integra el principio de la presunción de inocencia.

Larry Laudan señala que se trata de un precepto común tanto en el sistema continental europeo o de tradición romano-germánico como en el *common law*, que según la Corte Suprema de los Estados Unidos se remonta a Deuteronomio², destacando que en numerosas ocasiones, dicha Corte ha visto en la Presunción de inocencia una base del sistema actual de impartición de justicia penal:

“En ese sentido, en 1979, los magistrados Stewart, Brennan y Marshall insistieron en que ‘Ningún principio se encuentra tan firmemente establecido en nuestro sistema de impartición de justicia como la presunción de inocencia que se le concede al acusado en cada proceso penal’”³.

Recuerda además un pronunciamiento de la Corte que data de 1895 en el que por unanimidad se sostiene que se trata de un principio a favor del acusado y que constituye “*una ley indubitable, axiomática y elemental, su aplicación es uno de los pilares de la administración de justicia penal*”⁴.

Asentado lo anterior, desde su visión epistemológica y en el marco del sistema anglosajón, percibe Laudan que le resulta desconcertante descubrir que hay poco consenso sobre la significación de la presunción de inocencia y que existe un debate sobre cuándo y a quién se aplica, y que los tribunales y los académicos no tienen un acuerdo sobre si la doctrina

de la presunción de inocencia tiene sus propios cimientos o si se trata de una consecuencia obvia del estándar de prueba:

“... pero lo cierto es que de forma generalizada se piensa que esta presunción constituye el fundamento de la tesis de que la carga de la prueba en materia penal recae exclusivamente en la fiscalía y, a veces, que la razón de ser o, al menos, lo que motiva la implementación del estándar BARD”⁵.

Así, en el contexto de los Estados Unidos se emplea un modelo de instrucción para el jurado que propone la idea de que la presunción de inocencia por sí misma puede ser suficiente para producir duda razonable acerca de la culpabilidad del acusado. Al respecto, Laudan cuestiona fuertemente tal interpretación al decir que si la presunción de inocencia por sí misma puede generar una duda razonable acerca de la culpabilidad, y si la presencia de una duda razonable exige una absolución, los miembros del jurado que entenderían textualmente tal instrucción tendrían a su modo de ver “*una duda razonable suficiente para absolver a cualquier acusado, sin importar lo inculpatario de las pruebas que pudiesen obrar en su contra (¿Realmente queremos que los miembros del jurado razonen diciendo ‘las pruebas en contra del acusado son contundentes, pero como me tomo en serio la doctrina de la presunción de inocencia, entonces, sólo por eso, existe una duda razonable?’)*”⁶.

No es esta última, precisamente, la perspectiva de análisis de este trabajo, dado que nuestro enfoque es asumir que la presunción de inocencia como regla de juicio en el proceso penal del sistema continental europeo, parte de un sistema de valoración de la prueba sustentado en las reglas de la sana crítica que deben aplicar jueces profesionales.

Con todo, sí interesa, desde la postura que ofrece Larry Laudan, traer a colación la siguiente diferenciación que presenta: a) *presunción de inocencia material (m)*, b) *presunción de inocencia probatoria (p)*.

Al respecto, Laudan sostiene que la presunción de inocencia debe requerir de los jurados, no que crean en la inocencia material del acusado, sino que crean en la inocencia probatoria al comenzar la etapa del juicio oral en un procedimiento penal, y que la presunción de inocencia se debe interpretar como una presunción de inocencia probatoria, esto es, una presunción de que la culpabilidad del acusado no ha sido establecida aún⁷. En ese orden de ideas, reflexiona que una absolución no es una afirmación de la inocencia material del acusado, por el contrario, una absolución es plenamente compatible con que el acusado sea culpable desde un punto de vista material, empero no demostrado probatoriamente:

“*el juzgador de los hechos debe asumir que, al iniciar el juicio, no hay prueba en absoluto. El miembro del jurado debe suponer que el hecho de que el acusado se encuentre encarcelado no suministra ninguna prueba pertinente acerca de su culpabilidad o inocencia... Si la acusación fracasa en esta empresa, el miembro del jurado concluye el juicio oral exactamente donde empezó, es decir, creyendo que la culpabilidad del acusado no ha sido probada*”⁸.

Con sensatez, explica que en el contexto de un procedimiento penal, las personas no llegan a la fase del juicio oral si la probabilidad de que sean culpables materialmente es insignificante, de allí que insistir en que

el juzgador deba iniciar la etapa del juicio oral convencido de que el acusado es inocente materialmente, contradice la estructura elaborada y diferenciada por etapas del proceso penal. Así, por ejemplo, en el caso de Colombia, existen unos estándares previos: a) para la formulación de imputación, “inferencia razonable”, b) para la imposición de medida de aseguramiento, “inferencia razonable”, c) para la presentación de escrito de acusación y formulación de acusación, “probabilidad de verdad”.

Por lo expuesto, se acoge en el presente artículo la idea de que la presunción de inocencia como regla de juicio, se vincula con la interpretación de la *presunción de inocencia probatoria*, esto es, bajo el entendido de que cuando el procedimiento llega a la fase de juicio oral, el juez profesional no tiene ideas preconcebidas asumiendo que no se cuenta todavía con pruebas inculpatorias aunque el acusado se encuentre privado de la libertad en virtud de una medida de aseguramiento.

De otro lado, se parte de una reflexión que nos plantea Luigi Ferrajoli, quien afirma:

“...El objetivo justificador del proceso penal se identifica con la garantía de las libertades de los ciudadanos, a través de la garantía de la verdad -una verdad no caída del cielo, sino obtenida mediante pruebas y refutaciones- frente al abuso y el error. Es precisamente esta doble función garantista la que confiere valor político e intelectual a la profesión del juez, exigiendo de él tolerancia para las razones controvertidas, atención y control sobre todas las hipótesis y las contra hipótesis en conflicto, imparcialidad frente a la contienda, prudencia, equilibrio, ponderación y duda como hábito profesional y como estilo intelectual. Para su realización, mientras no es necesario el consenso, que puede ser incluso perjudicial, es posible pero no preocupante el disenso de la mayoría. Hay un solo sujeto del que hay que procurar que los jueces tengan, sino el consenso, sí al menos la confianza, gracias a idóneas garantías de recusación y sobre todo a una recta deontología profesional: este sujeto es el imputado, habitualmente expresión no de la mayoría, sino de minorías más o menos marginadas y siempre en conflicto con el interés punitivo del Estado y sus expresiones políticas”⁹.

Como bien lo expresa uno de los mayores exponentes del garantismo penal, el grado de conocimiento para condenar no puede ser una cuestión “*caída del cielo*”, sino obtenida mediante pruebas y refutaciones, en ese sentido se destaca en este artículo que la presunción de inocencia, en su dimensión de *regla de juicio*, tiene aplicación en el momento de la valoración de la prueba, ello significa que la prueba practicada con el cumplimiento de los presupuestos constitucionales y legales en el curso del proceso penal, o es concluyente para demostrar la culpabilidad del acusado, o la duda se resolverá a favor de la inocencia.

Acierta Jordi Ferrer al considerar que esta faceta de la presunción de inocencia como *regla de juicio* es crucial si dicha presunción juega un rol de garantía procesal del procesado, pero que “*...Sin embargo, sorprendentemente, ha sido la más descuidada y ha recibido un tratamiento doctrinal y jurisprudencial muchas veces lamentable*”¹⁰.

También Teresa Armenta nos recuerda, que la presunción de inocencia presenta diferentes vertientes: a) como criterio estructural de la justicia penal (esto es, como concepto en torno al cual se construye un determinado modelo procesal); b) como regla de tratamiento del

imputado durante el proceso penal (el imputado es inocente hasta el final y las medidas restrictivas de sus derechos deben ser mínimas, y c) destaca de manera especial la presunción de inocencia como *regla de juicio fáctica de la sentencia penal*¹¹.

Considera que la presunción de inocencia en su faceta de *regla de juicio fáctica* precisa de unos requisitos que deberán cumplirse para alcanzar legítimamente un juicio de culpabilidad del acusado en el proceso, y a partir de la doctrina constitucional extrae las siguientes reglas: a) Solo la actividad probatoria de cargo, debidamente practicada, puede conducir al juzgador al convencimiento de la certeza de la culpabilidad, si no se produce tal convencimiento, debe operar la presunción de inocencia; b) La prueba practicada debe constituir una “mínima actividad probatoria de cargo”; c) La prueba debe haberse obtenido y practicado con todas las garantías (practicada en juicio oral, con inmediación, concentración, contradicción, publicidad y sin vulneración de los derechos fundamentales). Al respecto afirma que:

“La presunción de inocencia opera como “regla de juicio fáctico”, es decir, como regla referida al juicio de hecho de la sentencia penal, con incidencia en el ámbito probatorio, y con arreglo a la cual: la prueba completa de la culpabilidad del imputado debe ser suministrada por la acusación, imponiéndose la absolución del inculcado si la culpabilidad no queda suficientemente demostrada”¹².

Y encuentra que la presunción de inocencia comprende adicionalmente la necesaria motivación de las sentencias penales, esto es, el deber de motivación que se impone al juez en un doble juicio que describe así: a) la motivación fáctica inferida de la prueba practicada, en la que deberán consignarse los hechos enlazados con las cuestiones que se han de resolver en la sentencia, con declaración expresa de los que se estiman probados; b) Una valoración jurídica suficientemente razonada acerca de los hechos declarados probados, en cuyo sentido cita la Sentencia del Tribunal Constitucional Español 33/2000 que establece que:

“la valoración de conjunto de la prueba presenta dos dimensiones, primera la calificación de la validez y licitud de la prueba practicada una a una y luego la ponderación de la eficacia o fuerza convincente del conjunto, pero según las reglas de la sana crítica”.

Y todo ello lo reiteran los autores españoles Víctor Moreno y Valentín Cortés, al decir que el Supremo Tribunal Constitucional ha ido configurando el contenido esencial de la presunción de inocencia, precisando que para destruir esa presunción se requiere una mínima actividad probatoria de cargo, de la que puede deducirse la culpabilidad del acusado; misma que deberá ser producida a instancia de la acusación y con todas las garantías, procesales y legales, especialmente que se hayan obtenido lícitamente, de conformidad con los principios de publicidad, inmediación, contradicción y oralidad, y que se plasme con la debida motivación en la sentencia¹³.

Bien, para ilustrar lo que se viene planteando, conviene recordar los antecedentes que trae la Ley N° 906 de 2004, Código de Procedimiento

Penal Colombiano, para definir el grado de conocimiento que se exige para dictar sentencia condenatoria, de la siguiente manera:

i. Artículo 7 “...Para proferir sentencia condenatoria deberá existir convencimiento de la responsabilidad penal del acusado, más allá de toda duda”. ii. Artículo 372 “Las pruebas tienen por fin llevar al conocimiento del juez, más allá de duda razonable, los hechos y circunstancias materia del juicio y los de responsabilidad penal del acusado, como autor o partícipe”. iii. Artículo 381 “Para condenar se requiere el conocimiento más allá de toda duda, acerca del delito y de la responsabilidad penal del acusado, fundado en las pruebas debatidas en el juicio. La sentencia condenatoria no podrá fundarse exclusivamente en pruebas de referencia”¹⁴.

Pues bien, en el caso de Colombia, el Congreso modificó la redacción del proyecto de ley en las normas objeto de estudio, y desde un desconocimiento abrumador a partir de la propuesta de dos congresistas se decidió suprimir la palabra “razonable”, y según se encontró en las Gacetas del Congreso de la República de Colombia, el texto conciliado ante la Cámara de Representantes contenía dicha expresión, pero finalmente para el texto conciliado en plenaria del Senado se decidió suprimirlo bajo un curioso argumento:

“A instancia del Senador Rodrigo Rivera y con el respaldo del Senador Gaviria, se eliminó la expresión ‘razonable’ porque en un Estado de Derecho todas las dudas deben ser razonables; no puede haber dudas irrazonables. La proposición fue votada 8 a favor y 3 en contra”.

Es evidente que el legislador colombiano para el momento de la expedición del actual Código de Procedimiento Penal desconocía el significado de un estándar de prueba y el origen del estándar de “conocimiento más allá de duda razonable”. Se trató de una propuesta formulada por la comisión de expertos, pero que ante el desconocimiento del legislador modificó la redacción inicialmente presentada para la norma y omitió dotarlo de contenido para una mejor comprensión del juez fallador. Por todo ello nuestra propuesta en este trabajo es definir el alcance y contenido de dicho estándar de prueba desde una comprensión integral de la presunción de inocencia como *regla de juicio*.

Debe tenerse en consideración que la inclusión de la presunción de inocencia como principio constitucional, así como la delimitación del estándar de prueba de conocimiento más allá de toda duda en el proceso penal también obedece a una definición que desde la política criminal se realiza en el Estado Social de Derecho -caso colombiano-. Al respecto, nos dice Orlando Rodríguez que el actual procedimiento penal colombiano responde, de un lado, a la eficiencia de los intereses generales de la sociedad vulnerados por la criminalidad con una justa sanción para el responsable y, de otro lado, responde a la protección de inocencia¹⁵.

Así, finalmente, la presunción de inocencia actúa como *regla de juicio* para aquellos casos en los que el juez no ha alcanzado el convencimiento suficiente para dictar una sentencia, ni en sentido absolutorio, ni en sentido condenatorio, esto es, “cuando se encuentra en estado de duda irresoluble”¹⁶.

Debe, entonces, comprenderse cómo la presunción de inocencia en su vertiente, faceta o función de *regla de juicio*, asume un papel importante de la mano de la valoración de la prueba que fuere practicada con respeto del debido proceso probatorio, cuando el resultado que de ella se deriva no es concluyente:

“... En estos casos la duda -como consecuencia de una actividad probatoria de cargo insuficiente- debe resolverse a favor del acusado por aplicación de la presunción de inocencia. Sin embargo, como después se verá, la absolución en caso de duda se suele reconducir al campo de aplicación del principio in dubio pro reo, que, por otra parte tiende a ser excluido del contenido esencial del derecho a la presunción de inocencia”¹⁷.

Delimitada la importancia de la presunción de inocencia, en su versión de regla de juicio”, se procederá a estudiar la interrelación de ella con el denominado *in dubio pro reo*, dado que existen posturas en el sentido de integrar este último al principio citado y otras posturas que los abordan de manera diferencial. Este estudio resulta esencial de cara a identificar con mayor claridad esta última faceta, vertiente, versión o función de la presunción de inocencia.

2. La presunción de inocencia y el *in dubio pro reo*

En este orden de ideas, la aplicación de la presunción de inocencia como regla de juicio sigue a una situación de “*duda razonable*” acerca de la existencia del hecho o la participación en él del acusado, pues por el contrario, cuando existe *certeza de la inocencia* -acorde con la valoración de la prueba-, entonces la absolución no obedece a la aplicación de la presunción de la inocencia. De allí que una de las preguntas por resolver sea la de si se debe delimitar o no el campo de actuación de la presunción de inocencia y su relación con el principio del *in dubio pro reo*.

Para iniciar con este estudio, se encuentran algunas reflexiones en el profesor Orlando Rodríguez, quien ha interpretado que el *in dubio pro reo* forma parte del núcleo esencial de la presunción de inocencia, al decirnos que en caso de duda y ante la ausencia del grado de conocimiento exigido para dictar sentencia condenatoria, esa duda se deberá resolver a favor del acusado, absolviendo en observancia del principio de la presunción de inocencia. Al respecto, merece la pena citar algunos aportes de su reflexión:

“... Técnicamente, en el estadio procesal de la sentencia se despejan las dudas, respecto de la modalidad en que se infringió la ley; si se actuó en concurso o no; si es autor o cómplice; si aparece causal eximente. El desarrollo de la actividad jurisdiccional es para investigar, acusar, juzgar y sentenciar con certeza; es la generalidad. Ante la duda insalvable, por excepción, la decisión judicial debe favorecer al procesado. Iniciada la acción penal, el funcionario no duda de la generalidad de que los hombres son inocentes, base de la premisa mayor de la presunción, sino que se encuentra ante una serie de dudas, de hipótesis sobre la ocurrencia de los hechos puestos en conocimiento de la autoridad, como del despliegue de conducta del procesado que lo compromete en la comisión de uno o varios hechos sancionables, objeto del proceso; por lo que el sentido del proceso es despejarlas. Si en el epílogo del proceso, se mantiene la duda, a pesar de la actividad probatoria desarrollada, por el mecanismo del in dubio pro reo se falla absolviendo al ciudadano, manteniendo la condición natural y derecho

político fundamental del inocente. La presunción de inocencia, se desvirtúa cuando se demuestra que el imputado delinquirió, el órgano sancionador tiene certeza que el imputado vulneró el interés jurídico apuntalando, que excluye la duda.

Si el Estado ha garantizado un debido proceso al ciudadano imputado, ha acusado con prueba legal, regular y oportunamente allegada a la actuación, y al momento de proferir fallo definitivo, no se ha acreditado con certeza la existencia del hecho delictivo o la relación de causalidad entre ese hecho y la conducta desplegada por el ciudadano procesado como generadora de esa lesión al interés jurídico tutelado, se debe absolver, en observancia de la presunción que lo tiene como inocente en el proceso”¹⁸.

De otro lado, en la doctrina española, Vázquez Sotelo diferencia la presunción de inocencia y el *in dubio pro reo*, al decir que mientras este último parte de la existencia de una duda, como un *criterio subjetivo*; la presunción de inocencia, como una verdad interinamente afirmada y mantenida, exige que una prueba adecuada la desplace para que el juez pueda condenar, lo que implica utilizar un *criterio objetivo* “*para poder plantear la ulterior fiscalización del proceder del tribunal, mediante el recurso contra la sentencia*”¹⁹.

Al respecto sostiene Carlos Climent Durán que lo más razonable será darle prevalencia a la presunción de inocencia, por tratarse de un concepto que tiene mayor entidad que el “*principio del in dubio pro reo*”. En su concepto, la presunción de inocencia exige que se haya producido una mínima actividad probatoria, que la prueba sea legal y sea racionalmente valorada, sólo con estas tres condiciones se configurará la prueba de cargo para condenar, de lo contrario (de no existir prueba suficiente, legal y racional), no existiría prueba para condenar. Así, con referencia al *principio del in dubio pro reo*, interpreta que tiene un propósito más reducido, esto es, que si la prueba es suficiente, legal y valorada en forma razonable, y “*si ni siquiera con la prueba practicada se disipan las dudas sobre la culpabilidad o sobre la inocencia del acusado, dicho principio impone optar por favorecer al acusado absolviéndole*”²⁰.

Sobre esa distinción entre presunción de inocencia e *in dubio pro reo*, también encontramos en la doctrina española, que existiendo duda razonable sobre la responsabilidad del acusado, procede la absolución por aplicación del principio *in dubio pro reo*, observando que no es exactamente la presunción de inocencia, sino en su concepto una regla de valoración de la prueba. Para dar mayor claridad a la distinción, se ha planteado lo siguiente:

“... Como en ambos casos se llega a la absolución del acusado, se produce una confusión común que conviene perfilar: Mientras que el principio de la presunción de inocencia obliga a la autoridad pública durante la investigación y el enjuiciamiento a tratar como inocente al imputado y acusado, exigiendo prueba de cargo indubitada para que se pueda producir su condena, el principio en caso de duda al favor de reo se aplica sólo en la sentencia cuando existan dudas acerca del hecho mismo, de su comisión por el acusado, o no haya quedado suficientemente probada su criminalidad o su autoría.

Cabría añadir que, aunque no lo diga el Código, no existiendo ninguna actividad probatoria mínima de cargo practicada oportunamente en el proceso, se debe aplicar igualmente la máxima de la presunción de inocencia, absolviendo al acusado. Esto se debe significar lisa y llanamente en la realidad judicial que si no se ha practicado en el juicio, o se admite su validez por estar expresamente prevista como excepción por la

*ley su práctica fuera de él, al menos una prueba incriminatoria en contra del acusado, no es posible condenarle, procediendo por aplicación del principio de presunción de inocencia su absolución*²¹.

Para validar dicha distinción, Joan Picó i Junoy recuerda que aunque el Tribunal Constitucional Español señala que el principio jurisprudencial *in dubio pro reo* y la *presunción de inocencia* integran en genérico el principio del *favor rei*, la diferencia entre ellos radica en que: a) el *in dubio pro reo* pertenece al momento de la valoración probatoria (se aplica cuando existiendo prueba, hay una duda racional sobre la concurrencia de los elementos objetivos y subjetivos que integran el tipo penal de que se trate; b) la *presunción de inocencia* desenvuelve su eficacia ante la falta absoluta de prueba realizada con las garantías procesales.

También Jaime Vegas asume la postura a favor de diferenciar ambos conceptos desde su aplicación concreta, y señala que el *in dubio pro reo* permite distinguir dos clases de absoluciones: las producidas en aplicación del *beneficio de la duda*, por un lado, y las derivadas de la certeza de la inocencia obtenida dentro del proceso; por otro lado, mientras que la presunción de inocencia no permite tal distinción: todas las absoluciones descansan en la certeza de la inocencia del acusado²².

Así se encuentran en forma sintética en la doctrina²³ las siguientes diferencias entre la presunción de inocencia y el *in dubio pro reo*:

- La presunción de inocencia tiene presencia en todo el proceso. El *in dubio pro reo*, solo en una parte, cuando aparece la duda que afecte el fondo del proceso. Es pilar esencial, para que no se le quite la condición de inocente al procesado, obrando en su favor.
- La presunción de inocencia está cimentada sobre una condición *objetiva*. El *in dubio pro reo* tiene operatividad ante una situación *subjetiva*, la duda.
- La presunción de inocencia exige de actividad probatoria para que se le desvirtúe con seguridad, con certeza. El *in dubio pro reo* es el reconocimiento jurisdiccional de la existencia de una duda, no despejada, de un conflicto de pruebas de cargo y descargo, que no permiten fallar con seguridad.
- Esta presunción es la garantía para considerar a todo procesado como inocente, mientras no se aporte medio de prueba al proceso, que produzca la certeza, desvirtúe, anule o elimine la convicción de culpabilidad. En el *in dubio pro reo* se dirige al órgano jurisdiccional, como elemento de valoración probatoria, para que en los casos en que aflore la duda, se absuelva al sentenciado.
- En la presunción de inocencia, opera independientemente con o sin aporte probatorio amparado al imputado; de ella es titular desde el momento de la sindicación. El *in dubio pro reo* es instituto observable cuando hay aporte de pruebas, debate y la consecuente valoración probatoria que no genera certeza.
- Para que opere la presunción de inocencia, no es menester que se profiera sentencia. El *in dubio pro reo* necesariamente debe aplicarse en la sentencia y, además, cumpliendo con un estándar reforzado de motivación.

Tal y como se expuso, parte de la doctrina, resalta que son diferentes, dado que: a) *la presunción de inocencia* es aplicable a los supuestos de ausencia de prueba de cargo o cuando las pruebas practicadas no cumplieron las garantías procesales; b) el *in dubio pro reo* constituye una regla de valoración dirigida al juez y aplicable cuando lleva a cabo la actividad probatoria de cargo, al juez le surgen dudas sobre la ocurrencia del hecho y/o la culpabilidad del acusado; es decir, que el principio del *in dubio pro reo* tiene aplicación cuando una vez se practica la prueba, la misma no desvirtuó la presunción de inocencia.

De esa manera, en tanto *el criterio para determinar la aplicación de la presunción de inocencia es objetivo* (la existencia de la prueba de cargo o la vulneración de las garantías procesales en la práctica de la prueba); *el criterio para determinar la aplicación del principio del in dubio pro reo es subjetivo* (consiste en un estado de duda que se presenta en la mente del juzgador al realizar la valoración de la prueba).

Ahora bien, a pesar de las distinciones que relaciona la jurisprudencia española y que desarrolla en particular la doctrina de dicho país, también existe una posición crítica sobre tal distinción que es importante relacionar en este trabajo en aras de la claridad. En efecto, expresa Jordi Ferrer que es complejo el camino que siguió el Tribunal Constitucional español y que es seguido por la mayoría de la doctrina de su país, dado que en un inicio el Tribunal consideró el reconocimiento del derecho a la presunción de inocencia del artículo 24.2 de la Constitución española como la constitucionalización del principio *in dubio pro reo*, develando de manera sincera y abierta la verdadera razón por la cual se dio nacimiento posterior a las distinciones.

Plantea una situación real, esto es, que por motivos estrictamente pragmáticos dirigidos a restringir el acceso a través del recurso de amparo a la jurisdicción constitucional, en reclamación de la violación de la presunción de inocencia en su faceta de regla de juicio, condujo a que posteriormente se modificara dicha doctrina²⁴ para pasar a sostener una radical diferencia entre presunción de inocencia e *in dubio pro reo*.

“... La consecuencia práctica de esta distinción es que la presunción de inocencia no abarcaría la faceta de regla de juicio: decir que no se puede condenar sin prueba de cargo no es, en puridad teórica ni en la práctica, una regla de juicio sobre la valoración de la prueba, puesto que se aplicaría sólo en ausencia de prueba. Pero si la faceta de regla de juicio de la presunción de inocencia es crucial si ésta se concibe como una garantía procesal, entonces esa consecuencia produce una total desprotección constitucional de esa garantía (Caamaño, 2003:246)”²⁵.

Por ello, Mercedes Fernández expresa que en casos de duda -como consecuencia de una actividad probatoria de cargo insuficiente- debe resolverse a favor del acusado por aplicación de la presunción de inocencia, sin embargo, en España, la absolución en caso de duda se suele reconducir al campo de aplicación del principio *in dubio pro reo* que tiende a ser excluido del contenido esencial del derecho a la presunción de inocencia.

El principio del *in dubio pro reo* no se encuentra consagrado de manera expresa en la Constitución Política de Colombia, pero sí se encuentra desarrollado en el artículo 7º del Código de Procedimiento

Penal acompañado del principio de presunción de inocencia, al decir que la duda que se presente sobre la responsabilidad penal, se resolverá a favor del procesado. Igualmente se anota, que para proferir el juez sentencia condenatoria deberá tener un *convencimiento más allá de toda duda*.

Aunque parte de la doctrina en Colombia ha acogido la distinción que se realiza en España, a partir de una interpretación constitucional y legal se puede concluir que en Colombia el *in dubio pro reo* forma parte del núcleo esencial del principio de presunción de inocencia que al tiempo integra el genérico Derecho Fundamental del Debido Proceso, contemplado en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia. A partir de esta interpretación es posible sustentar la vertiente de la presunción de inocencia como *regla de juicio* como bien lo exponen Jordi Ferrer y Mercedes Fernández, y por ello el paso siguiente que corresponderá será estudiar a partir de algunos pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia de Colombia, cuál ha sido el tratamiento concedido a la presunción de inocencia y el estándar de prueba de conocimiento más allá de toda duda.

3. La fijación de un estándar de prueba objetivo: discusión doctrinal contemporánea

Llega finalmente el momento de fijación del alcance y contenido del estándar de prueba de *conocimiento más allá de toda duda razonable*, partiendo del análisis de la discusión doctrinal contemporánea que involucra el estudio del derecho procesal, la filosofía y la epistemología.

De esta manera, para profundizar aún más en el estándar de prueba, nos remitiremos a algunos análisis que realiza la epistemóloga contemporánea más importante, Susan Haack, quien describe que en los Estados Unidos, existen varios estándares de prueba: “más allá de toda duda razonable” en los procesos penales; “preponderancia de la prueba” o “más probable que su negación” en los procesos civiles ordinarios; “prueba clara y convincente” en los procesos especiales como la cesación de los derechos paterno-filiales; “sospecha razonable” o “causa probable” que se exige para un registro²⁶.

Describe Haack que, al igual que el *common law*, en general también estos estándares han evolucionado gradualmente y que se sugiere que el estándar más exigente y actualmente más conocido “*más allá de toda duda razonable*”, ha estado integrado al derecho angloamericano al menos durante setecientos años. Sin embargo, que la exigencia de probar más allá de la duda razonable en los casos penales data de principios de 1700, asunto que fue aclarado por el magistrado Brennan en 1970 en el caso *In Re Winship* al decir que “la exigencia de que la culpabilidad de una acusación penal sea establecida más allá de toda duda razonable data al menos de nuestros primeros años como nación”.

Los estándares de prueba se ordenan desde el más exigente hasta el más débil: más allá de toda duda razonable, preponderancia de la prueba, prueba clara y convincente, sospecha razonable. Puntualmente, en el proceso penal colombiano son: conocimiento más allá de toda duda

razonable (para dictar sentencia condenatoria), probabilidad de verdad (para que el Fiscal pueda presentar escrito de acusación) e inferencia razonable (para que el Juez de Control de Garantías pueda permitir al Fiscal la formulación de imputación, o para resolver sobre la imposición de una medida de aseguramiento, privativa o no privativa de la libertad). Sin embargo, ninguno de ellos ha sido definido de manera precisa, ni como lo expresa Haack tampoco es claro que lo ideal sería tener definiciones precisas, aun cuando las mismas fuesen posibles.

El análisis de los estándares de prueba es muy escaso en los sistemas de tradición romano-germánica. En ese sentido, ha sido propósito de este trabajo analizar si bajo un sistema de libre valoración de la prueba regido por las reglas de la sana crítica y, una vez valorados en forma individual y conjunta todos los elementos de juicio admitidos y practicados a la luz del debido proceso probatorio, el grado de conocimiento para dictar sentencia de los juzgadores de los hechos es firme y sólido.

En ese sentido, se encontró que resulta necesario delimitar las fronteras de ese umbral que determina el grado de prueba mínima para tener por probado un hecho. De allí se observó que además de la comparación entre todas las pruebas que avalan o atacan la hipótesis acusatoria del proceso penal, es también importante que el juez profesional en un sistema continental previamente conozca y tenga claridad meridiana sobre el contenido y alcance del estándar de prueba fijado por el legislador para dictar sentencia condenatoria.

Debe tenerse en cuenta, como bien se expuso en acápites iniciales, que hablar de estándar de prueba no significa una especie de regreso a la prueba tasada, dado que un estándar de prueba se plantea como regla de juicio en la valoración conjunta de las pruebas con el propósito de adoptar una decisión final de absolución o de condena, dependiendo si se alcanza o no el estándar de prueba de conocimiento más allá de toda duda fijado por el legislador colombiano, así como se ha fijado en otras legislaciones como las de Panamá y Chile.

De otro lado, el estándar de prueba también implica una definición desde la política pública de un Estado en torno al beneficio de la duda que se dará a cada una de las partes implicadas y la consecuente distribución de los errores entre las partes, de allí que el estudio epistemológico se propone fijar el contenido y alcance del estándar de prueba, más no le corresponde trazar el grado mínimo de conocimiento para pronunciar una sentencia condenatoria en el proceso penal. Pues bien,

“... la justificación que subyace en las cargas y los estándares de prueba específicos se funda también en consideraciones políticas: más claramente, la exigencia de que un cargo penal deba ser probado por la acusación y que deba ser probado más allá de toda duda razonable descansa en la idea de que es mucho peor condenar a alguien por un crimen que no cometió que absolver a alguien por un crimen que sí cometió”²⁷.

En esa medida, se observó cómo el legislador colombiano fijó un estándar de prueba bastante exigente en el proceso penal, siguiendo el ejemplo del derecho anglosajón que desde su práctica ha diseñado varios estándares de prueba y específicamente en el proceso penal el conocido *beyond a reasonable doubt* (más allá de toda duda razonable).

Nos recuerda Jordi Ferrer, que son tres los momentos fundamentales en el proceso de toma de decisiones sobre los hechos en el proceso judicial, lógicamente distintivos y sucesivos: a) *La conformación del conjunto de elementos de juicio o pruebas*, en el que resulta esencial la comprensión de los filtros para la admisión de las pruebas, entre ellas las reglas jurídicas de exclusión; b) *la valoración de los elementos de juicio o pruebas*, cuando se adopta un sistema de libre valoración de la prueba, deberá valorarse cada prueba y el apoyo que aporta a las hipótesis en conflicto de forma individual y conjunta; c) *La adopción de la decisión sobre los hechos probados*, específicamente en el ámbito penal se orienta por el estándar de prueba que exige que la hipótesis acusatoria esté confirmada más allá de toda duda razonable para dictar sentencia condenatoria, fijación del grado de conocimiento que traza el legislador y que se realiza en atención a los valores que están en juego en el proceso penal en especial la libertad y la presunción de inocencia²⁸.

En el caso chileno, el Código Procesal Penal establece en el artículo 340 “*convicción del tribunal*”, que nadie podrá ser condenado por delito, sino “*cuando el tribunal que lo juzgare adquiere, más allá de toda duda razonable, la convicción de que realmente se hubiere cometido el hecho punible objeto de acusación y que en él hubiere correspondido al acusado una participación culpable y penada por la ley.*”

El tribunal formará su convicción sobre la base de la prueba producida durante el juicio oral.

No se podrá condenar a una persona con el solo mérito de su propia declaración”.

En cuanto al contenido de la sentencia, detalla el artículo 342 de la citada legislación chilena, que la sentencia definitiva debe contener: a) la mención del tribunal, fecha, identificación del acusado y acusadores; b) enunciación breve de los hechos, c) exposición clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dieron por probados, favorables o desfavorables al acusado, y de la valoración de los Medios de prueba que fundamentaron dichas conclusiones, d) las razones legales y doctrinales que sirvieron para calificar jurídicamente cada uno de los hechos y para fundar el fallo, e) la resolución de condena o absolución, para cada uno de los acusados y por cada uno de los delitos.

De gran importancia resulta el contenido del artículo 297 del Código Procesal chileno, que con relación a la valoración de la prueba establece que los jueces apreciarán la prueba con libertad, pero no podrán contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados. Incluso detalla que el fallador deberá fundamentar toda la prueba producida, incluida aquella desestimada, indicando las razones para hacerlo, y concluye la norma diciendo:

“La valoración de la prueba en la sentencia requerirá el señalamiento del o de los Medios de prueba mediante los cuales se dieron por acreditados cada uno de los hechos y circunstancias que dieron por probados. Esta fundamentación deberá permitir la reproducción del razonamiento utilizado para alcanzar las conclusiones a que llegare la sentencia”.

En la experiencia de Panamá, se lee en el artículo 380 del Código Procesal Penal, que los jueces deben apreciar o valorar cada uno de los elementos de prueba de acuerdo con la sana crítica, precisando que dicha valoración no puede contradecir las reglas de la lógica, las máximas de la experiencia o los conocimientos científicos, así como que el Tribunal formará su convicción de la valoración conjunta y armónica de toda la prueba practicada. Dado que en su legislación, se reglamenta el juicio por jurados, se define que en este caso, los jurados apreciarán las pruebas de acuerdo con su íntima convicción.

De manera similar a la regulación chilena, el artículo 427 de la legislación penal procesal de Panamá regula el contenido de la sentencia: a) mención del tribunal y de las partes, b) enunciación de los hechos y de las circunstancias objeto de acusación, c) determinación precisa de los hechos y circunstancias que el tribunal estima acreditados, d) la valoración de los Medios de prueba que fundamentan sus conclusiones según las reglas de la sana crítica, e) las razones legales o doctrinales que sirven para calificar jurídicamente cada uno de los hechos y circunstancias acreditados, f) la decisión de absolver o condenar a cada uno de los acusados y por cada uno de los delitos, g) la decisión condenatoria fijará motivadamente las sanciones que correspondan y su modalidad de ejecución.

Pues bien, en las legislaciones de Latinoamérica que fijan el estándar de prueba de conocimiento más allá de toda duda razonable para dictar sentencia condenatoria (Panamá, Chile y Colombia), nada se dice sobre las reglas que regulan el momento de la adopción de la decisión de los hechos probados, de manera vaga o genérica se relaciona el mismo sin dotarlo de ningún contenido que permita delimitar sus fronteras.

Resulta necesario tal derrotero, dado que en el momento de la valoración de la prueba, en un sistema continental, el juez profesional deberá evaluar cuál hipótesis de las diversas en conflicto en el proceso, tienen un alto grado de contrastación. Así, para llegar a la conclusión que atribuye a una de las hipótesis la categoría de hecho probado, es importante delimitar, con una finalidad dogmática, pero también eminentemente práctica, el contenido de ese criterio que nos indica a partir de qué nivel se va a considerar probada la hipótesis más allá de toda duda razonable. Al respecto señala claramente Ferrer:

“... el problema en los sistemas de civil law respecto de los estándares de prueba es el mismo: su práctica inexistencia. Tomemos como ejemplo el proceso penal: la tradicional apelación a la íntima convicción o la progresiva incorporación (por vía legislativa o jurisprudencial) del “más allá de toda duda razonable” propio de los sistemas anglosajones (McCormick, 1954, Vol. 2: 554-449) a los sistemas continentales, no satisface las necesidades en absoluto, puesto que deja la decisión en manos de la subjetividad del decisor y no permite ningún control intersubjetivo”²⁹.

En ese mismo sentido lo señaló Larry Laudan, quien ha expresado, en palabras de Ferrer que

“... si no disponemos de un criterio que nos indique las condiciones en que la duda será razonable (que no podrá ser cuantitativo), no podremos decir en ningún caso

*que disponemos de un estándar de decisión objetivo (o al menos intersubjetivo) y cognoscible a priori*³⁰.

Precisamente en esa necesidad por delimitar el alcance del estándar de prueba “más allá de toda duda razonable” (*Beyond any reasonable doubt* - *BARD*-), Larry Laudan ha encontrado cinco posibles interpretaciones: a) Certeza apropiada a las decisiones importantes de la vida (*BARD as that security of belief appropriate to import decisions in one's life*); b) tipo de duda que haría vacilar a una persona prudente respecto de actuar o no actuar (*BARD as the sort of doubt that would make a prudent person hesitate to act*); c) Perdurable convicción de culpabilidad (*BARD as an abiding conviction of guilt*); d) una duda razonable es una duda por la cual se puede dar una razón (*Reasonable doubt as a doubt for which a reason could be given*); e) Duda razonable como probabilidad alta (*BARD as high probability*)³¹.

De allí que resulte valiosa, a pesar de las críticas de Ronald Allen, la formulación de un estándar de prueba penal que realiza Jordi Ferrer en su obra *Valoración racional de la prueba*. En concreto, es una formulación de estándar para la decisión final sobre los hechos probados de la hipótesis acusatoria:

“1. 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.

2. 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”.

En este norte, Ronald Allen y Michael S. Pardo³² han propuesto recurrir a la teoría de la inferencia a la mejor explicación, como medida de la plausibilidad. Según este modelo, la hipótesis será plausible y aceptada como probada, si es la que mejor explica los hechos conocidos del caso. Sobre este modelo, Jordi Ferrer destaca dos problemas: a) en ocasiones la mejor explicación disponible de los hechos del caso, es una mala explicación, y b) cuando son buenas ambas hipótesis explicativas en conflicto, de la defensa y la acusación³³.

De otro lado, Ronald Allen³⁴ indica que a las partes en el proceso se les puede imponer tres tipos de cargas: a) la carga de alegar, que especifica las condiciones bajo las cuales las pretensiones fácticas/jurídicas serán consideradas para la inclusión en un litigio; b) la carga de producción (carga de prueba), y c) la carga de persuasión (estándar de prueba)³⁵.

En el entendido de Allen, las principales cuestiones conceptuales sobre los estándares de prueba se reducen al significado y la aplicación de la carga de persuasión. En su artículo, el autor asume como correcta la concepción de la carga de la persuasión como grado de probabilidad y expone que la carga de la persuasión es una herramienta importante para comprender el desarrollo del proceso. Igualmente, aborda el debate sobre el contenido sustantivo de la carga de la persuasión y su relación con los errores.

Cuestiona así, abiertamente, las posturas de Jordi Ferrer y de Larry Laudan, al considerar que sus esfuerzos por responder a las deficiencias de la carga de la persuasión son inadecuados como descripciones empíricas del fenómeno, y sostiene que esta insuficiencia sugiere que las herramientas analíticas empleadas, en lugar de esclarecer el tema lo conciben, a su modo de ver, erróneamente. Interpreta Ronald Allen que *“... la afirmación de que la acusación debe probar los elementos del delito más allá de la duda razonable y la afirmación de que el acusado debe mostrar que hay una duda razonable, son equivalentes”*³⁶. Bajo el subtítulo *“Los límites del análisis jurídico”*, Allen plantea las siguientes cuestiones críticas, que se pueden sintetizar así:

i. La simple asunción de que un estándar de prueba menos exigente en el proceso penal causará más absoluciones falsas, o cualquier otra relación causa a efecto sugerida entre las cargas y las decisiones, obviamente no es analíticamente verdadera, cuestión que depende de cómo el sistema se comporta dinámicamente.

ii. En cuanto a la propuesta de Laudan, señala que hay dos dificultades. La primera, que la relación entre las actividades típicas de la investigación científica y las del sistema jurídico es solo contingente, y la segunda, a su modo de ver, que Laudan elige una etapa equivocada de la ciencia, la de descubrimiento o justificación, en lugar de usar la etapa de la aplicación:

*“... la mayor parte de los procesos judiciales no tienen que ver con predicciones sorprendentes, sino con las más mundanas de las disputas, por ejemplo, quién está diciendo la verdad y quién miente. Hacer que la condena dependa de la producción de pruebas muy sorprendentes explicadas por hipótesis creativas asombrosas, contraintuitivas o cualquier otro tipo de hipótesis fuera de lo común, supone condenar a la acusación a perder prácticamente todos los casos y, más fundamentalmente, lleva a una concepción errónea de la naturaleza del proceso judicial ...”*³⁷.

iii. Con relación a la propuesta de un estándar de prueba para el proceso penal de Jordi Ferrer, plantea que es un test que implica una inútil confusión de los contextos jurídico y científico. Considera que en una empresa científica un criterio de éxito de una teoría son sus predicciones, pero que ello no tiene aplicación en la decisión judicial sobre los hechos.

Una vez que cuestiona las posturas de Laudan y Ferrer, retoma algunas ideas propias sobre la denominada Teoría de la Plausibilidad Relativa y, en un trabajo conjunto con Michael Pardo, exploran si el mejor planteamiento sobre las *cargas de la persuasión* sea considerarlas como un ejemplo de inferencia a la mejor explicación, con referencia a los procesos cognitivos, y no como solución a la pregunta sobre qué es el conocimiento:

*“En las causas penales, la acusación debe presentar una explicación plausible de la culpabilidad o, en caso contrario, perderá; y, si la acusación presenta una explicación plausible, el acusado, debe presentar una explicación plausible de su inocencia o, en caso contrario, perderá”*³⁸.

En definitiva, plantea que se encuentra explorando en la adecuación empírica de concebir el sistema jurídico como un problema de optimización, suponiendo que es parecido a una red neuronal; de esa

manera, intuye que una concepción empírica más del sistema jurídico incluye un gran número de nodos decisionales, como en una red neuronal, con comunicación con otros nodos:

“Por tanto, las reglas o las aplicaciones de las reglas son perturbaciones de un sistema que causan un efecto o tienen consecuencias que se propagan gradualmente en todo el sistema, dando lugar a diferentes reacciones hasta que finalmente se alcanza algún nuevo equilibrio. Así, la cuestión que plantea una regla o su aplicación no es si ésta es ‘correcta’ sino si es óptima, donde la optimización es juzgada en relación con sus efectos perturbadores en el equilibrio.

Creo que esta forma de concebir al sistema jurídico tiene un enorme poder explicativo. Explica, por ejemplo, muchas de las dificultades de las cargas de persuasión antes señaladas, que surgen por considerar a las cargas de persuasión como reglas deductivas y no como parte de un sistema complejo. La pregunta que debe plantearse no es ‘cuál es la carga de persuasión’, sino qué efectos tienen las diferentes articulaciones de ésta”³⁹.

Aunque Ronald Allen hace una crítica a la visión de Laudan, este, por el contrario, en su obra *Verdad, error y proceso penal*, señala que ya hay varias propuestas interesantes, diciendo que

“considérese, por ejemplo, un EdP que exigiera lo siguiente:

a. Si existen pruebas inculpatorias fiables cuya presencia sería muy difícil 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.

Considérese también la siguiente propuesta basada en algunas de las sugerencias de Ronald Allen:

b. Si la teoría del caso presentada por la acusación es plausible y usted no puede concebir alguna historia plausible en la que el acusado resulte inocente, entonces condene; de lo contrario, absuelva”⁴⁰.

Aclara Laudan que para los objetivos de su libro, no suscribe ninguna de las propuestas previas, pero que las relaciona porque ambas propuestas presentan un rasgo ausente en las prácticas actuales del derecho procesal penal:

“estas propuestas orientan a los miembros del jurado en términos de lo que deben buscar en las pruebas disponibles que, de hallarse, haría que la condena que emitieran estuviese justificada. En ese sentido, las propuestas referidas no solicitan a los miembros del jurado que realicen un meta-análisis de sus niveles de confianza en la culpabilidad o la inocencia del acusado”⁴¹.

Explica Laudan, que la implementación de una u otra propuesta de las descritas no implica una ruptura con la tradición del *common law*. Así, recuerda que por un período extenso (hasta 1954), se daba una instrucción a los jurados para los casos de prueba circunstancial, y observa que esta línea es aún empleada por los juzgados y tribunales de California y que transcribe de la siguiente manera:

“Sin embargo, una determinación de culpabilidad no puede estar basada en pruebas circunstanciales a menos que las circunstancias probadas no solo sean (1) consistentes con la teoría de que el acusado es culpable del delito que se le imputa, sino también (2) que no puedan ser reconciliadas con ninguna otra conclusión racional ... ahora bien, si

las pruebas circunstanciales dan pie a dos interpretaciones razonables, una que apunte a la culpabilidad del acusado y otra a su inocencia, se debe adoptar la interpretación que apunte a la inocencia del acusado y rechazar la que apunta a su culpabilidad”⁴².

Al respecto, interpreta Laudan que la regla establece que en casos donde únicamente haya pruebas circunstanciales se debe condenar solo si las pruebas disponibles descartan toda hipótesis razonable a excepción de la culpabilidad material del acusado, y sintetiza dicha instrucción en los siguientes términos:

“c) Determine si los hechos establecidos por la acusación descartan cualquier hipótesis razonable en la que pueda pensar que el acusado resultaría inocente. Si la teoría de la acusación descarta las hipótesis alternativas referidas, condene. De lo contrario, absuelva”⁴³.

De esa manera, observa que dicha propuesta pide al fallador determinar si las pruebas presentadas en el juicio oral son capaces de excluir toda hipótesis de inocencia que puedan imaginar, y señala que entonces la propuesta de Allen, al incluir el elemento de las pruebas sorprendentes, entra en este mismo grupo.

Con pesar, escribe Laudan que la Corte Suprema de los Estados Unidos, en lugar de seguir una instrucción “prometedora”, decidió eliminarla y sustituirla ordenando a los jueces que instruyeran a los integrantes del jurado en el sentido de que solo podían condenar si estaban “firmemente convencidos” de que el acusado era culpable (*Hollan v. US*, 348. U.S. 121 (1954). La Corte opinó que “la instrucción relativa a las pruebas circunstanciales es confusa e incorrecta”⁴⁴).

Críticamente, este autor expone que se trató de una decisión “retrógrada” que contribuyó a oscurecer más el entendimiento de dicho estándar, destacando que ninguno de los tres postulados expuestos depende de las estimaciones subjetivas del jurado:

“Puede parecer que los estándares -a, b, y c- son extremadamente simples y formalistas. Después de todo, nos encontramos en el terreno de eventos humanos extremadamente complejos y de procesos mentales oscuros... Los estándares a, b y c en ocasiones pueden errar absolviendo al culpable o, peor aún, condenando al inocente. Pero eliminar esta posibilidad está más allá de nuestra capacidad. No estamos lidiando con relaciones deductivas entre las premisas y la conclusión, sino con la incertidumbre y con inferencias falibles. Está en la propia naturaleza de las denominadas reglas ampliativas de inferencia el hecho de que a veces nos conducirán a conclusiones erróneas. Ningún EdP puede eliminar la incertidumbre por completo, ni hacer que las inferencias abductivas que se emplean en el razonamiento jurídico preserven siempre la verdad”⁴⁵.

Y es ésta precisamente la perspectiva de análisis que se acoge en este artículo, al encontrar, como bien lo señala Laudan, que en dichos postulados del estándar de prueba en el proceso penal, las partes presentan sus respectivas hipótesis acerca de la culpabilidad o la inocencia del acusado y el juzgador de los hechos busca en las pruebas algún rasgo que le permita tener por probada alguna de ellas.

Susan Haack, por su parte, considera que para entender los grados de prueba y los estándares probatorios en el derecho, no debemos acudir a

la teoría de la probabilidad, sino, en su lugar, a la epistemología⁴⁶, por eso para ella el lenguaje de los estándares de prueba es también en parte epistemológico. De esta manera, presenta un muestreo a partir del estudio de la jurisprudencia de Estados Unidos, de algunas instrucciones al jurado sobre los estándares de prueba para confirmar dicha comprensión epistemológica⁴⁷:

- Una duda razonable respecto a la culpabilidad del demandado puede surgir de las pruebas, del conflicto entre las pruebas o de la falta de pruebas.
- Las pruebas, más allá de toda duda razonable, deben ser pruebas de carácter tan convincente que una persona razonable no dudaría en confiar y actuar conforme a ellas en el más importante de los asuntos.
- La duda razonable puede surgir no solo de las pruebas presentadas, sino también de la ausencia de pruebas. Ésta existe cuando, después de valorar y considerar todas las pruebas, usando la razón y el sentido común, los jurados no pueden decir que tienen una firme convicción sobre la verdad de los cargos.
- La duda debe ser razonable. No es una duda meramente posible o imaginaria. Una duda razonable es una duda imparcial, basada en la razón y en el sentido común, un acusado nunca debe ser condenado con fundamento en una simple suposición, conjetura o especulación.
- Una duda razonable debe surgir de las pruebas, de la falta de pruebas o de la naturaleza de las pruebas.
- La presunción de inocencia solo puede superarse si la acusación prueba más allá de toda duda razonable cada elemento esencial del delito imputado.

En ese orden de ideas, expone Haack, lo anterior deja claro que el estándar de prueba no debe entenderse como una simple cuestión psicológica del grado de convicción del jurado, sino como una cuestión principalmente epistemológica, el grado de creencia *avalado por las pruebas*, o la falta de ello⁴⁸.

Así, se plantea que los estándares de prueba deben ser entendidos, no simplemente en términos de grado de confianza del juzgador de los hechos con independencia de si dicho grado de confianza es adecuado dadas las pruebas, sino en términos de lo que es *razonable* creer a la luz de las pruebas presentadas:

*“En resumen la tarea del juzgador de los hechos es paradigmáticamente epistemológica. El juzgador de los hechos debe determinar, como Russell hubiese dicho, si las pruebas presentadas hacen creíble al grado exigido la(s) proposición(es) en cuestión; o, en mi vocabulario epistemológico, si las pruebas presentadas avalan al grado requerido la(s) proposición(es) en cuestión”*⁴⁹.

Haack esboza que cuando se habla de la credibilidad o del aval de una afirmación, comúnmente se usa el lenguaje de las probabilidades (*probability*), esto es, qué tan probable es, dadas ciertas pruebas, que la afirmación sea o no cierta. En ese orden, cita la autora el sentido usual de “probable” de conformidad con el Diccionario de Inglés Oxford, al significar que “dadas las pruebas existentes es posible esperar razonablemente que algo suceda o que sea el caso”; igualmente

cita el Diccionario Merriam-Webster's que dice: "algo suficientemente respaldado por las pruebas para establecer una presunción pero no para tenerlo como probado". Asume la profesora que no se debe interpretar que, porque aparezca la palabra "probable" en el contexto del derecho, se trate de probabilidades matemáticas y no de probabilidades epistemológicas.

De esa manera, asume la catedrática la probabilidad epistemológica, entendida como grados de credibilidad racional o de aval y responde a tres preguntas⁵⁰:

i. ¿Qué grado de *apoyo* ofrecen las pruebas? Pueden tener algún grado de *apoyo* (ser positivas o favorables) a determinada conclusión, o pueden socavarla (ser negativas o desfavorables), o ser neutrales (irrelevantes).

ii. ¿Cuán seguras son las razones con independencia de la afirmación en cuestión? Cuanto mayor sea la seguridad independiente de las razones *positivas*, la conclusión estará *más* avalada; cuanto mayor sea la seguridad independiente de las razones *negativas*, la conclusión será *menos* avalada.

iii. ¿Cuán *inclusivas* son las pruebas? Las pruebas con un mayor grado de inclusión dan más aval a una conclusión que las pruebas con menor grado de inclusión, si y solo si, las pruebas adicionales son *al menos tan favorables* como las demás.

Ideas que sintetiza con claridad así:

*"... el grado de apoyo otorgado por las pruebas depende de la aportación que éstas hagan para la integración explicativa de las pruebas -más- la -conclusión-o, aún más breve y aproximado- de cuán bien encajen las pruebas y la conclusión juntas en un relato explicativo"*⁵¹.

De esta forma llega Haack a presentarnos su tesis sobre la teoría que denomina "*fundaherentista*" que explica de la siguiente manera:

*"... con ello quiero decir que, como el fundacionalismo y a diferencia del coherentismo admite el rol de las pruebas sensoriales; y, al mismo tiempo, como el coherentismo, pero a diferencia del fundacionalismo, admite relaciones de apoyo mutuo omnipresentes entre nuestras creencias. Es también material: es decir, reconoce que lo que determina la calidad de las pruebas y, por tanto, del aval, no es totalmente formal sino también en parte material"*⁵².

De esa manera, sostiene que los grados de prueba jurídica se explican mejor como grados de credibilidad racional o de aval, mismos que no pueden identificarse con las probabilidades matemáticas, dado que se deben garantizar grados racionales o razonables de creencias. Así, su teoría del *fundaherentismo* está planteada como una articulación de los estándares implícitos en nuestras evaluaciones diarias sobre qué pruebas son mejores y cuáles son peores y qué creencias están más o menos avaladas.

Otro autor que fue objeto de análisis para el presente trabajo, fue el profesor de la Universidad de Alabama Michael S. Pardo con su capítulo "Estándares de Prueba y Teoría de la Prueba"⁵³. En este trabajo, el profesor analiza los estándares de prueba en el contexto de las teorías generales del proceso probatorio e identifica criterios para evaluar estas propuestas teóricas y el papel que cumplen los estándares de prueba, así concluye

que la teoría que entiende los estándares de prueba en términos de probabilidades matemáticas, fracasa en atención a los criterios teóricos que identifica.

Pardo propone una concepción *explicativa* de la prueba para la comprensión del contenido del estándar de prueba de *conocimiento más allá de toda duda*, que satisface mejor los criterios generales identificados. Según esta concepción, los enunciados fácticos en disputa son evaluados de acuerdo a cómo explicarían, si fueran verdaderos, los elementos de prueba y los eventos cuando son comparados con enunciados fácticos rivales y contrastantes. Así, de conformidad con esta concepción, los estándares de prueba establecen los umbrales explicativos que deben ser alcanzados.

En ese sentido, identifica los siguientes criterios teóricos y presupuestos clarificadores para una *Teoría explicativa de la prueba*. Se trata de una concepción alternativa que examina las relaciones que hay entre los enunciados fácticos y las pruebas; en lugar de centrarse en las relaciones probabilísticas. La concepción explicativa analiza las explicaciones alternativas de las pruebas y los hechos presentadas por las partes y desarrolladas por los juzgadores de los hechos.

a. *El requisito del nivel micro*. Una propuesta teórica acerca de la prueba debe explicar la relevancia o irrelevancia, y el valor probatorio de las pruebas entendido como la fuerza que tiene una prueba relevante para confirmar un enunciado fáctico en disputa.

La relevancia y el valor probatorio dependen de si las pruebas forman parte de la explicación presentada por una parte o si son un ataque a la explicación de la otra parte.

Una prueba es relevante si conforma la explicación proporcionada por una parte (o presentada por la otra como desafío a esa explicación), independientemente de si también conforma la explicación presentada por la otra parte. Y el valor probatorio depende del papel que tenga en las explicaciones ofrecidas por las partes o en la distinción entre ellas.

b. *El requisito del nivel macro*. Una teoría de la prueba debe explicar la naturaleza y estructura de la prueba en este nivel, esto es, si las pruebas como un todo son suficientes para satisfacer ciertos estándares de prueba particulares (si un hecho ha sido o no efectivamente probado). Los estándares de decisión especifican e indican a los juzgadores de los hechos cuándo concluir que la prueba como un todo confirma un hecho particular en disputa, siendo dos los fines de los estándares: la corrección y la distribución del riesgo de error.

c. *“Una teoría de la prueba satisfactoria debería ser capaz de explicar cómo funcionan los estándares de decisión a la luz de estos fines. También debe ser capaz de ofrecer algún criterio o guía para la aplicación de las reglas por parte de los decisores, a la luz de los fines subyacentes a la propia regla en lo que hace a la corrección y al riesgo del error. Los estándares de decisión son instrucciones dirigidas a los juzgadores de los hechos acerca de cómo arribar a juicios consistentes con los fines de las reglas. Una teoría de la prueba que pueda explicar formalmente cómo los estándares encajan con sus fines...”*⁵⁴.

En los estándares de prueba más altos, la calidad de la explicación necesaria para satisfacer el estándar logra una ventaja siendo mejor que sus alternativas.

“Por ejemplo, bajo el estándar ‘prueba clara y convincente’ la explicación debe ser sustancialmente mejor que sus alternativas y para el estándar ‘más allá de toda duda razonable’ sería si existe una explicación plausible que incluya los elementos formales y no hay una explicación plausible compatible con la inocencia (o que no logre incluir uno o más elementos). El aumento en la calidad de una explicación necesaria para satisfacer estos estándares desplaza el riesgo de error de una manera consistente con los fines de las reglas y debería implementar mejor estos fines en comparación con las valoraciones subjetivas de la probabilidad”⁵⁵.

De allí que considere Pardo que una explicación consistente es mejor que una que sea contradictoria; una explicación que dé cuenta de mayor cantidad de pruebas y de los elementos de prueba más importantes será mejor que aquella que no pueda explicarlas o dar cuenta de ellas.

d. *El requisito de integración.* Una teoría de la prueba debe ofrecer una explicación plausible de cómo sus propuestas en el nivel micro y en el nivel macro encajan entre sí.

Expone este autor que las explicaciones como un todo animan el nivel macro, y la calidad de estas explicaciones dependerá de la relevancia y del valor probatorio expuesto en el nivel micro. De la misma forma, estos componentes del nivel menor dependen de si una prueba forma parte de la explicación ofrecida por una parte en el nivel mayor.

La concepción *explicativa* ha sido desarrollada por Ronald Allen y Michael Pardo. Dicho enfoque, en el criterio explicativo, ha brindado una base epistemológica para la *teoría de la plausibilidad relativa* desarrollada previamente por el profesor Allen. Según esta teoría, *“la prueba jurídica es un proceso de abducción o inferencia a la mejor explicación. Este proceso inferencial tiene dos etapas: generando explicaciones potenciales y luego seleccionando una como la mejor o como aceptable, dependiendo del estándar de decisión. Por ejemplo, la calidad de una explicación necesaria para satisfacer el estándar ‘más allá de toda duda razonable’ o ‘prueba clara y convincente’ será mayor que en el caso del estándar de la preponderancia de la prueba”⁵⁶.*

Finalmente, Larry Laudan en “La elemental aritmética epistémica del derecho II: Los inapropiados recursos de la teoría moral para abordar el derecho penal”⁵⁷, sin querer profundizar en el tema del estándar de prueba y recalando que por varios años ha escrito sobre dicho objeto de estudio, hace brevemente algunas reflexiones de valor para el presente trabajo.

Considera Laudan que el estándar de prueba sirve como regla de decisión para que el juez de los hechos alcance el veredicto del caso:

“Sin un estándar de prueba el veredicto mismo no estará justificado y cualquier declaración de culpabilidad será injusta, a menos que pueda mostrarse que las pruebas presentadas contra el acusado satisfacen el estándar probatorio preestablecido”⁵⁸.

Las teorías deontológicas tienen una estructura a su modo de ver curiosa, porque, por una parte, son inflexibles en cuanto a que un acusado

no puede ser castigado de forma justa a menos que estemos seguros de que cometió el delito, y porque, por otra parte, en su concepto dichas teorías carecen de recursos para decir qué tan seguros debemos estar antes de decidir si una condena está justificada.

Destaca Laudan que entre los deontologistas existe un consenso universal acerca de que es más atroz condenar un inocente que absolver a un culpable, de allí que sostengan que es razonable exigir algo más cercano a la certeza antes de considerar una condena como justa y, por tanto, defienden un estándar de prueba muy exigente.

A su modo de ver, dicha postura tiene un argumento débil al solo sustentarse en el hecho de que una falsa condena representa un daño moral mayor que una falsa absolución, tan solo respaldada en la afirmación de que el estándar de prueba en un proceso penal debe ser mayor que el de preponderancia de la prueba:

“Si no se dice cuánto peor es la falsa condena sobre la falsa absolución, lo único que podemos inferir de la idea según la cual la primera es peor que la segunda, es que el estándar de prueba debe ser el de más probable que su negación. Entonces, en este punto, no podemos adoptar un estándar que se aproxime a la cuasi certeza”⁵⁹.

Evidencia Laudan que, durante mucho tiempo, los deontologistas han tratado de llenar este vacío con conjeturas sobre los daños correspondientes a esos dos errores, elaborando hipótesis acerca de la proporción de las falsas absoluciones frente a las falsas condenas en un conjunto amplio de juicios⁶⁰, prefiriendo en diferentes niveles las falsas absoluciones que correr el riesgo de condenar a un inocente.

De esa manera, interpreta Laudan que la falta de consenso sobre el valor preciso de lo que denomina la *ratio de Blackstone* y la falta de todo argumento posible para establecer dicha ratio en un punto concreto, hace que un deontologista no pueda pretender fundamentar un estándar de prueba a partir de su opinión personal con respecto a los costos vinculados a los veredictos erróneos.

De allí que plantee algunos cuestionamientos adicionales al decir que *“desafortunadamente, este análisis está doblemente equivocado. El estándar ‘más allá de toda duda razonable’ no representa lo mejor que podemos hacer para proteger a los acusados inocentes de una condena, si es que ese fuese nuestro deber. Y más importante aún, se puede demostrar que no es nuestro deber hacer todo lo que sea humanamente posible para evitar las falsas condenas”⁶¹.*

Con razón, observa que literalmente no existe límite en lo lejos que impidiera una falsa condena, ello por cuanto impondría un costo inaceptable de falsas absoluciones, llevando a una situación en la que hipotéticamente ningún acusado en un proceso penal sería condenado.

Por ello encuentra equívoca la posición de Dworkin y Stein, dado que el Estado no tiene un deber de hacer todo lo humanamente posible para evitar falsas condenas, de allí que ser juzgados de acuerdo con el estándar de conocimiento más allá de toda duda razonable, no es un derecho moral, ni tiene según su interpretación el acusado inocente un derecho a que hagamos todo lo humanamente posible por evitar una falsa condena.

De conformidad con lo anterior, expone Laudan que cada uno de los argumentos deontologistas fracasan para llegar a un estándar de prueba:

a. La simple afirmación de que las falsas condenas son peores que las falsas absoluciones no conduce a un estándar de prueba claro.

b. La afirmación de que un número determinado de condenas son peores que las falsas absoluciones, tampoco conduce a un estándar de prueba claro, dado que el valor que se asigna siempre será inmotivado.

c. Por último, es falso el argumento que es el mejor esfuerzo para minimizar las falsas condenas.

Por todo lo expuesto, concluye Laudan que, si queremos tener una visión coherente del sistema de justicia penal, debemos ser capaces de mostrar que las reglas que rigen cada una de las decisiones que se toman en el curso del proceso penal son adecuadas.

Se puede decir finalmente que el juicio de verdad en el proceso traza tres tipos de relaciones interconectadas, que bien delimita Nicolás Schiavo⁶²:

a) La *verificabilidad*, entendida como el establecimiento de todo aquello que es necesario expresarse como acontecimiento verídico. Ello significa que solo es posible indagar sobre la verdad de un hecho cuando adquiere sentido a través de los principios que lo califican como penalmente relevante (conducta típica, antijurídica y culpable).

b) La *verificación*, que traza las condiciones para la acusación y la defensa, donde se tienen en consideración las reglas de exclusión y las de admisibilidad de la prueba.

c) La *comprobación*, donde se fijan las reglas bajo las cuales es posible afirmar que resulta probada la historia relatada en el hecho y se relaciona con el estándar de prueba, que debe alcanzarse a partir de la valoración de la prueba para afirmar que determinado hecho está probado y aceptar una hipótesis como verdadera.

Y es que se insiste en la importancia de que se dote de contenido el estándar de prueba porque, como bien lo señala Schiavo,

“... la fijación de un SP sobre la base de ‘razones’ posteriores destinadas a sustentar el juicio de valoración que descansa en la ‘convicción’ de quien lo emite, en realidad no implica ningún estándar. La llamada ‘fundamentación’ de la ‘valoración’ como juicio ex post, no es una regla de valoración, ni permite un juicio de control de ella, en la medida que no existen estándares ex ante fijados que habiliten su imposición”⁶³.

El estándar de prueba de conocimiento más allá de toda duda se ha fijado en legislaciones como la colombiana, la chilena y la panameña. En el caso de Argentina, plantea Schiavo que las reformas procesales destinadas a reemplazar los modelos inquisitivos entregaron la fijación del estándar al subjetivo juicio de valoración de la prueba y establecido como un acto de control para “*dar razones de ellos*”.

Sin embargo, a pesar de que en la legislación colombiana se fijó expresamente como estándar de prueba para dictar sentencia condenatoria “*el conocimiento más allá de toda duda*”, debe decirse que éste no fue dotado de contenido y no se tiene claridad meridiana sobre lo que significa y cuándo debe entenderse que se ha alcanzado para dictar una condena en contra del acusado. En torno a la discusión publicada en

revista *Doxa*, iniciada por Larry Laudan, y que cerró el círculo del debate con su réplica en la cual cuestiona la subjetividad del estándar que tiene su origen en el derecho anglosajón, se expresa:

“... lo único que el sistema les dice a los juzgadores de los hechos es lo siguiente: al final del juicio, piense detenidamente acerca de la evidencia, observe cuál es el nivel de confianza que ha alcanzado acerca de la culpabilidad del acusado; y si usted está realmente seguro de que él cometió el crimen, entonces debe condenarlo; si, por el contrario, usted está algo menos que profundamente persuadido, absuélvalo”⁶⁴.

La sentencia, como decisión final en el curso del proceso penal, debe dar cuenta de una valoración racional de la prueba y de que ha cumplido con el estándar exigido para ser condenado “conocimiento más allá de toda duda razonable”. Afirmar que la hipótesis acusatoria está probada debe mostrar una relación adecuada entre la prueba y los hechos, dar cuenta de manera clara, lógica y explicativa de las premisas que justifican la aceptación de la conclusión. Debe tenerse en cuenta que la sola motivación de la sentencia no resulta suficiente para dotar de objetividad el estándar de prueba fijado para el proceso penal, pues la motivación no se adquiere exclusivamente con el análisis de los elementos probatorios realizados en el juicio; sino que para ello confluyen la cultura del agente, sus conocimientos generales, sus prejuicios y la actitud de análisis.

Sobre el esquema de confirmación, expresa Schiavo, que el esquema de inducción en sentido amplio es equivalente a la relación lógica entre una hipótesis y un elemento de prueba que lo confirma, y encuentra que el “grado de confirmación” guarda una relación directa con el concepto de “probabilidad”, esto es, la probabilidad de establecer desde este elemento individual una hipótesis general⁶⁵. De esa manera, expone que si la verdad en el proceso se mide en términos de probabilidad, la hipótesis que la sustenta deberá alcanzar un grado de confirmación que muestre un eficiente apoyo inductivo, derivado de la evidencia válida disponible.

Y es ese suficiente apoyo inductivo el que, en su concepto, nos remite a la fijación de un estándar de prueba objetivo previo, que permita asumir que la afirmación de verdad está postulada más allá de toda duda razonable, lo que equivale a sustentar que finalmente decae la presunción de inocencia⁶⁶.

En esta perspectiva, Laudan, en la fijación del estándar de prueba de “conocimiento más allá de toda duda razonable”, a través de la lógica inductiva, presenta dos formas alternativas o equivalentes que son comúnmente presentadas a los jurados a través de las instrucciones de las deliberaciones⁶⁷:

1. Si es creíble la prueba acusatoria, o un testimonio que resulta difícil de explicar si el acusado fuese inocente, y no es creíble la prueba exculpatória, o un testimonio que sería muy difícil de explicar si el acusado fuese culpable, entonces condénalo. De otro lado, absuélvalo.

2. Si la historia de la acusación acerca del delito es plausible y usted no puede imaginar una historia plausible que muestre al acusado como inocente, entonces condénalo. De otro modo, absuélvalo.

Así, Schiavo destaca que aunque Larry Laudan no postula específicamente dichas formulaciones como un estándar de prueba objetivo, las relaciona como base desde la cual es posible desarrollar un estándar de prueba adecuado, máxime cuando ellas han regido durante un tiempo considerable en el sistema penal de los Estados Unidos. En ese sentido, observa que Laudan establece un estándar de prueba que debe alcanzar la probabilidad lógica inductiva a la que resulta sometida la hipótesis de imputación y es replanteada en los siguientes términos:

“Resuelva si los hechos establecidos por la acusación refutan cualquier hipótesis aun ligeramente razonable que usted puede pensar respecto de la inocencia del acusado. Si ellos lo hacen, usted debe condenarlo. De otro modo, usted debe absolver”.

Por ello los jueces no deben buscar únicamente la prueba que confirma la culpabilidad del acusado, sino que el hallazgo también debe establecer que la evidencia no permite afirmar como falsa aquella hipótesis:

“... Esta pregunta permite fijar un SP objetivo, porque ella no requiere que aquel que es llamado a resolver (jurado o juez profesional) explicite su confianza subjetiva (certeza moral) en la culpabilidad del acusado; sino que, por el contrario, éstos deben constatar si la evidencia presentada en el juicio excluye cada hipótesis plausible de la inocencia. Es decir, cuál hipótesis resulta prevalente dependerá de la exclusión de toda aquella que permita reputar (sic) como falsa a la que sustenta la culpabilidad”⁶⁸.

Para Michelle Taruffo, la valoración debe depender de la credibilidad de cada una de las pruebas, detallando desde allí cada uno de los hechos que han sido demostrados en contraposición a los que no lo han sido, afirmando que:

“un criterio de plausibilidad corre el riesgo de ser cuanto menos genérico, cultural y subjetivamente relativo y, por tanto, carente de toda garantía de objetividad. Un sujeto que debe decidir si una historia relativa a ciertos hechos es o no plausible no puede más que hacer referencia a lo que según él puede ser considerado ‘normal’ en una situación como la que se le presenta”⁶⁹.

De allí que cuestione la *plausibility* por cuanto podría ser traducida como “verosimilitud”, observando que es diferente del concepto de verdad. Considera que probar los hechos significa algo diverso a la *plausibility*, dado que probar los hechos exige aportar elementos de prueba que permitan demostrar que los enunciados relativos a los hechos de la causa pueden ser considerados verdaderos, dada su confirmación con la evidencia disponible.

Taruffo precisa que la labor del juez destinada a fijar “la prueba de los hechos” resulta esencialmente analítica. Es decir, la evidencia debe referirse a los hechos que componen la situación que es objeto de proceso, sin poder “conjeturar”, “imaginar” o “inventar” hechos no acreditados. En este modelo analítico, el juez debe analizar “uno por uno” los hechos que se tienen por probados,

“valorando el grado de credibilidad de cada prueba concreta relativa a cada hecho concreto (y no debe olvidarse tampoco que el juez deberá motivar ofreciendo justificaciones específicas de todo esto). El juez podrá tener en cuenta únicamente los hechos que hayan sido específicamente probados y deberá excluir todo hecho que no haya sido objeto de la adecuada prueba. La valoración holística, en su conjunto, entra

*en juego en la decisión final sobre los hechos, en un segundo momento, cuando se trata de establecer si los hechos que han sido probados, y sólo ellos, pueden o no ser integrados en una narración plausible y coherente*⁷⁰.

*“... la explicación razonada del peso probatorio conferido a la evidencia carece de toda relevancia si no se fija -previamente- un marco conceptual que permita afirmar el grado de certeza que requiere la hipótesis de imputación para poder sustentar una condena más allá de toda duda. Esta exigencia no puede encontrarse satisfecha por el camino de la retórica. Por el contrario -y ella es una de las conclusiones que aquí se sustentan-, todos esos mecanismos de ‘fundamentación retórica’ no son más que frases de compromiso destinadas a distraer el verdadero propósito que debiera asumir un modelo objetivo de fundamentación, que no es otro que establecer un esquema (SP) mínimo de probabilidad de la hipótesis de imputación que pudiera prevalecer por sobre cualquier otra explicación posible derivada de ella. Como puede advertirse, este SP debe ser previo, y es por ello que el deber de suministrarlo no está en la cabeza, o en la certeza moral, de quien debe juzgar (ya sea que se trate de juez o de un jurado), sino que debe ser ofrecido por quien presente esa hipótesis como la más plausible de todas”*⁷¹.

Schiavo nos remite a la jurisprudencia de la Corte Suprema de la Nación de Argentina, que impone que el razonamiento únicamente es reconocible a través de un “método racional reconstructivo”, lo que observa es lo más parecido a un estándar de prueba que censura cualquier explicación que no cumpla con el método. A continuación precisa que dicho método está compuesto de los siguientes pasos: a) *Heurística*. Conocimiento general de las fuentes. Qué fuentes son admisibles para probar el hecho; b) *Crítica externa*. Comprende la autenticidad de las fuentes; c) *Crítica interna*. Se refiere a la credibilidad. Determinar si son creíbles sus contenidos; d) *Síntesis*. Es la conclusión. Si se verifica o no la hipótesis respecto del hecho pasado. Observa de este modo que este método fijado por la CSJN no se cumple en un solo paso y se hacen presentes en la triple relación con el concepto de verdad: *verificación, verificabilidad y comprobación*.

A modo de colofón: la importancia de tomarse en serio la motivación de la sentencia y el derecho al recurso

En este artículo hemos perseguido demostrar la relación del estándar de prueba en el proceso penal para dictar sentencia condenatoria con la presunción de inocencia como regla probatoria y de juicio. Todo ello, a partir de reconocer el trasplante jurídico de un estándar probatorio propio del sistema de *common law*, aplicado por jurados que no tienen deber de motivación, que nos impone la necesidad dogmática y práctica de avanzar hacia una mayor objetividad del estándar de prueba en un sistema continental, lo que tiene directa relación con la necesaria motivación de la sentencia judicial, en especial desde el juicio de valoración probatorio que permita alcanzar ese grado de conocimiento para condenar (más allá de toda duda razonable) y, en consecuencia, desvirtuar la presunción de inocencia (como regla de juicio).

En efecto, se genera pues el desafío de armonizar un estándar pensado para ese contexto para ser aplicado por jueces profesionales y con deber de motivación, en el entendido que este deber y la presunción de inocencia

forman parte integral del sistema de garantías propio del modelo de derecho penal democrático que hemos optado por recoger, en superación del modelo inquisitivo que dominó la escena procesal penal en nuestra Región.

Hemos presentado la idea de la presunción de inocencia como regla de juicio, luego la tensión existente entre la presunción de inocencia y el *in dubio pro reo*, para finalmente plantear la discusión doctrinal sobre la objetividad del estándar en el proceso penal, bajo el hilo conductor que reconocemos en el reforzamiento del deber de motivación de las sentencias que evite valoraciones de la prueba arbitrarias o irracionales.

Reconociendo que ni siquiera en el sistema de *common law* existen fórmulas o definiciones que estén inmunes a la crítica, el desafío en nuestros sistemas es todavía mayor por este trasplante jurídico que no termina de encontrar arraigo objetivo entre nosotros, lo que obliga a realizar esfuerzos en llamar la atención en aspectos que ligan con el reforzamiento del deber de motivación que ha venido de la mano con la implantación de estos nuevos sistemas procesales penales, como en Colombia o en Chile, y que por diversas razones puedan estar experimentando un relajamiento en su recepción práctica, en especial en aquellos países, como Chile, que han asumido un sistema recursivo restrictivo en la ley (con un recurso de nulidad como protagonista) y que las Cortes se han ocupado de hacerlo aún más restrictivo en la práctica, poniendo en tela de juicio el efectivo cumplimiento del contenido exigido al derecho al recurso.

Conocido es que sostenemos que los recursos en general, y el de apelación en particular, constituyen un elemento central en los procedimientos jurisdiccionales y, en los ordenamientos que son tributarios del Derecho continental, conforman uno de los atributos más caros de la garantía fundamental de un proceso debido.

En el análisis de su estructura, regulación y muy especialmente su aplicación, resulta imprescindible tener a la vista no solamente el número de recursos que se pondrán a disposición de los justiciables, sino que muy especialmente, el contenido y amplitud de revisión que se les asignará, para no terminar desvirtuando el instrumento impugnatorio.

Con todo, como sea, una sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos pertinente en esta materia, Norín Catrimán y otros con Chile, que reiteró conceptos ya expresados en Herrera Ulloa con Costa Rica, debió haber marcado un punto de inflexión en la mejor comprensión y en la prueba de eficacia cotidiana de nuestro régimen de recursos, que ha desplazado el protagonismo del recurso de apelación ordinario y lo ha sustituido por el recurso de nulidad extraordinario, con todas las consecuencias que ha tenido esa decisión legislativa. Si bien la decisión de la CIDH da cuenta que no se logró probar que en virtud de la causal del artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal no sea posible revisar cuestiones relativas a la base fáctica del fallo por medio del examen del juicio probatorio del mismo, a renglón seguido planteó que “[N]o obstante, esta Corte insiste en que la interpretación que los tribunales internos realicen de la referida causal debe asegurar que se garanticen el

contenido y criterios desarrollados por este Tribunal respecto del derecho a recurrir el fallo (supra párr. 270)". El Tribunal reiteró que las causales de procedencia del recurso asegurado por el artículo 8.2.h) de la Convención, deben posibilitar que se impugnen cuestiones con incidencia en el aspecto fáctico del fallo condenatorio ya que el recurso debe permitir un control amplio de los aspectos impugnados, lo que requiere que se puedan analizar cuestiones fácticas, probatorias y jurídicas en las que está fundada la sentencia condenatoria.

Sin embargo, nos queda la impresión que tras este fallo no se han modificado los criterios en sede procesal penal y en este sentido no logra apreciarse un impacto de dicha jurisprudencia en el quehacer de nuestras Cortes y tribunales. Sigue vigente así, la necesidad de una lectura que tome distancia de la interpretación absolutamente restrictiva de las facultades revisoras de las Cortes que, en los hechos, impiden la revisión amplia de los aspectos relevantes de la sentencia bajo los estándares impuestos por la Corte Interamericana.

En otras palabras, reforzado deber de motivación y sistema recursivo son cuestiones que deben ir de la mano, pues de lo contrario se traducen en un simulacro del cual todos terminan siendo parte, por distintas razones, entre las cuales no cabe descartar una especie de *eficientismo procesal* que parece haberse apoderado de los procesos reformados en la Región y bajo cuyo derrotero se ha venido imponiendo el cumplimiento de metas de gestión casi como único indicador de la eficiencia del sistema, olvidando que la calidad de la respuesta jurisdiccional juega un rol crucial si no queremos desconocer abiertamente el debido proceso y, en consecuencia, el principio de la presunción de inocencia en los términos que hemos intentado postular en las líneas que anteceden.

Corresponde, en consecuencia, seguir realizando los mejores esfuerzos para terminar con una dinámica a la baja del compromiso con el deber de motivación y con los riesgos de asumir un formalismo exacerbado y restricción desbordada en materia recursiva, extremos que, a nuestro juicio, terminan convirtiendo en infalibles la inmensa mayoría de los pronunciamientos jurisdiccionales de este orden jurisdiccional, postergando la posibilidad de respuestas de mayor calidad por acercarse más a la justicia de la decisión, como consecuencia del reconocimiento de la presunción de inocencia no solo como principio informador de un proceso penal garantista, sino también de la presunción de inocencia como regla de juicio, pues frente a la evidencia y comprobación en particular de errores de hecho en la apreciación de la prueba no queda más que asumir que en ningún momento se desvirtuó la presunción de inocencia. El desafío que surge al hilo de este trabajo, pero ya merece tratamiento aparte, es ofrecer una lectura de la normativa del sistema recursivo armónica con los estándares impuestos por la CIDH, del derecho al recurso, y que huya de interpretaciones que privilegien otros objetivos o valores de menor peso y envergadura, como lo es el entendimiento de una desfigurada y sobredimensionada regla de la inmediación judicial y del juicio oral como eje central que termina, no

pocas veces, instalando una visión subjetivista de la prueba blindada, en la realidad práctica, frente al control.

Encontramos en la presunción de inocencia, en consecuencia, un principio informador del proceso penal, una regla de tratamiento, una regla probatoria y una regla de juicio que da cuenta, asociado al reforzado deber de fundamentación de las sentencias en materia penal, de una manera objetiva, del estándar de prueba de la duda razonable en el proceso penal, actuando como límite del *ius puniendi* estatal, con interdicción de la arbitrariedad y evitando que gran parte de la determinación de la culpabilidad o inocencia de un acusado quede entregado a convicciones personales o psicológicas de carácter individual, al conocimiento individual, al instinto o al sentido común del juez profesional, donde no huelga recordar que la legitimidad de la decisión trae como necesaria consecuencia la legitimidad de la sanción que se imponga y, según se cumpla o no con determinados postulados y no se les vacíe de contenido, se logrará hacer realidad el proceso penal en una sociedad democrática, no solamente en el texto de la ley, sino que en la realidad y aplicación de las mismas.

Mientras opere a la baja la motivación de las sentencias, y mientras se apele, en los hechos, a la íntima convicción (dónde el juez tendrá por probada una afirmación cuando así se convenza de aquello) o la certeza moral, los vacíos en la motivación perderán trascendencia y, en el contexto de regímenes recursivos restrictivos, jurídicamente o de facto, padecerá la presunción de inocencia como regla de juicio y se instalará la pura subjetividad.

Como ha apuntado Daniela Accatino⁷², la interpretación del estándar debe ser objetiva para que pueda determinar con total precisión las condiciones que debe satisfacer la prueba de cargo para ser suficiente y justificar la condena. En otras palabras, debe ser posible identificar con precisión qué condiciones presentes en el conjunto de las evidencias disponibles justifican una duda, o al contrario, qué condiciones deben ser superadas por las pruebas disponibles para que pueda ser justificado.

Bibliografía citada

- Accatino Scagliotti, D. (2011): "Certezas, dudas y propuestas en torno al estándar de prueba penal", en: *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, XXXVII, 2ª edición, pp. 483-511.
- Allen, Ronald J. (2013): Los estándares de prueba y los límites del análisis jurídico, en: Vázquez, Carmen (ed.), *Estándares de prueba y prueba científica. Ensayos de epistemología jurídica* (Madrid, Editorial Marcial Pons, Colección Filosofía y Derecho).
- Allen, Ronald y Pardo, Michael (2007): "The problematic value of mathematical models of evidence", en: *The Journal of Legal Studies* (Vol. 36, N° 1).
- Armenta Deu, Teresa (2003): *Lecciones de Derecho Procesal Penal* (Madrid, Marcial Pons).
- Climet Durán, Carlos (1999): *La prueba penal* (Valencia, Tirant lo Blanch).

- Fernández López, Mercedes (2005): *Prueba y presunción de inocencia* (Madrid, Ed. Iustel).
- Ferrajoli, Luigi (1995): *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal* (Traducc. Perfecto Andrés Ibáñez, Madrid, Editorial Trotta).
- Ferrer Beltrán, Jordi (2010): “Una concepción minimalista y garantista de la presunción de inocencia”, en: *Revista de la Maestría en Derecho Procesal* (Vol. 4, Nº 1), pp. 1-26. Disponible en: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoprocesal/article/view/2393>.
- _____ (2013): “La Prueba es libertad, pero no tanto: una teoría de la prueba cuasi benthamiana”, en: Vázquez, Carmen (ed.), *Estándares de prueba y prueba científica. Ensayos de epistemología jurídica* (Madrid, Editorial Marcial Pons, Colección Filosofía y Derecho).
- Haack, Susan (2013): “El probabilismo jurídico: una disensión epistemológica”, en: Vázquez, Carmen (ed.), *Estándares de prueba y prueba científica. Ensayos de epistemología jurídica* (Madrid, Editorial Marcial Pons, Colección Filosofía y Derecho).
- Informe de ponencia para segundo debate al Proyecto de Ley 01 de 2003 Cámara, 229 de 2004 Senado, por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal. Disponible en: http://www.imprenta.gov.co/gacetap/gaceta.mostrar_documento?p_tipo=626&p_numero=01&p_consec=8385.
- Laudan, Larry (2005): “Por qué un estándar de prueba subjetivo y ambiguo no es un estándar”, en: *Doxa: Cuadernos de Filosofía del Derecho* (Nº 28), pp. 95-113.
- _____ (2013a): *Verdad, error y proceso penal. Un ensayo sobre epistemología jurídica* (Traducción de Carmen Vázquez y Edgar Aguilera, Madrid, Editorial Marcial Pons).
- _____ (2013b): “La elemental Aritmética Epistémica del Derecho II: Los inapropiados recursos de la teoría moral para abordar el derecho penal”, en: Vázquez, Carmen (ed.), *Estándares de Prueba y Prueba Científica. Ensayos de epistemología jurídica* (Madrid, Editorial Marcial Pons, Colección Filosofía y Derecho), pp. 119-134.
- Nieva Fenoll, Jordi (2013): *La duda en el proceso penal* (Madrid, Marcial Pons, Colección Proceso y Derecho).
- Pardo, Michael S. (2013): “Estándares de prueba y teoría de la prueba”, en: *Estándares de prueba y prueba científica. Ensayos de epistemología jurídica* (Madrid, Editorial Marcial Pons, Colección Filosofía y Derecho), pp. 99-118.
- Pardo Michael y Allen Ronald (2008): “Juridical proof and the best explanation”, en: *Law and Philosophy* (Vol. 27, Nº 3), pp. 223-268.
- Pérez Pedrero, Enrique Belda (2001): “La Presunción de Inocencia”, en: *Parlamento y Constitución. Anuario* (Nº 5), pp. 179-204. Disponible en: <http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=1060352>.
- Rodríguez, Orlando (2000): *La presunción de inocencia* (Bogotá, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez).
- Schiavo, Nicolás (2013). *La valoración racional de la prueba en materia penal. Un necesario estándar mínimo para la habilitación del juicio de verdad* (Prólogo de Alberto M. Binder, Buenos Aires: Editores de Puerto).

Taruffo, Michele (2005): “Tres observaciones sobre ‘Por qué un estándar de prueba subjetivo y ambiguo no es un estándar de Larry Laudan’”, *Doxa: Cuadernos de Filosofía del Derecho* (Nº 28), pp. 115-126.

Tijerino Pacheco, José María; Gómez Colomer, Juan Luis; Barrientos Pellecer, César R. Crisóstomo *et al.* (2005): *Manual de Derecho Procesal Penal nicaragüense* (Valencia, Tirant lo Blanch).

Norma jurídica citada

Ley N° 906 de 2004. Código de Procedimiento Penal de Colombia. Diario Oficial (N° 45.658), 1° de septiembre de 2004.

Notas

- 1 Laudan (2013a), p. 139.
- 2 Estados Unidos (Corte Suprema): *Coffin v. U.S.*, 156 U.S. 432 (1895), citado por Laudan (2013a), p. 139.
- 3 Estados Unidos (Corte Suprema): *Kentucky v. Whorton*, 441 U.S. 786 790 (1979), citado por Laudan (2013a), p. 139.
- 4 Estados Unidos (Corte Suprema): *Coffin v. U.S.*, 156 U.S. 432 (1895), citado por Laudan (2013a), p. 139.
- 5 Laudan (2013a), p. 140. En este punto cita el caso *Lego v. Twomey* de la Corte Suprema: “un estándar de prueba severo es necesario, tal como se dijo en el caso *Winship*, para proteger al acusado contra las condenas injustas, al dar sustancia a la presunción de inocencia”. (404 US 477: 486 [1972]).
- 6 Laudan (2013a), p. 141.
- 7 Laudan (2013a), p. 156.
- 8 Laudan (2013a), p. 157.
- 9 Ferrajoli (1995), p. 546.
- 10 Ferrer (2010), p. 17.
- 11 Armenta (2003).
- 12 Armenta (2003).
- 13 Moreno y Cortés (2004).
- 14 Ley N° 906 de 2004.
- 15 Rodríguez (2000).
- 16 Fernández (2005), p. 157. Ver también, Pérez (2001), pp. 179-204.
- 17 Fernández (2005), pp. 157-158.
- 18 Rodríguez (2000).
- 19 Citado por Climent (1999).
- 20 Climent (1999).
- 21 Tijerino *et al.* (2005).
- 22 Rodríguez (2000).
- 23 Rodríguez (2000).
- 24 Fundamentalmente a partir de 1989, aunque ya pueden encontrarse precedentes desde dos o tres años antes. La primera teorización de la diferencia entre presunción de inocencia como regla de juicio e *in dubio pro reo* puede encontrarse en la STC 44/1989, F.J. 2°. En un sentido muy crítico con la distinción elaborada, *vid.* Fernández (2005), pp. 178 y ss.
- 25 Ferrer (2010). “... *El principio in dubio pro reo, no es más una formulación antigua del actual derecho fundamental a la presunción de inocencia*”. Nieva (2013), p. 62.
- 26 Haack (2013), p. 69.
- 27 Haack (2013), p. 69.
- 28 Ferrer (2013), pp. 24-28.
- 29 Ferrer (2013), p. 35.

- 30 Ferrer (2013), p. 35.
- 31 Laudan (2013a).
- 32 Allen y Pardo (2007).
- 33 Ferrer (2013), p. 36.
- 34 Allen (2013), pp. 41-64.
- 35 Debe tenerse en cuenta que subsiste la discusión en torno a si existen distinciones entre la carga de producción (carga probatoria) y la carga de persuasión (estándar de prueba), incluso se ha señalado que la carga de producción es una función de la carga de persuasión (ver McNaughton, citado por Allen, 2013). Por su parte, Susan Haack señala que: “La carga de la prueba, incluye principios respecto a qué parte está obligada a producir pruebas (también conocida como carga de producción) así como principios que establecen qué parte está obligada a demostrar los elementos del caso al grado exigido (también conocida como carga de persuasión). Los estándares de prueba especifican el grado o el nivel de prueba que debe satisfacerse en los diversos tipos de procesos”. (Haack [2013], pp. 68-69). Entre tanto, Michael Pardo precisa que: “La Carga de la Prueba está formada por dos componentes: una carga de producción y una carga de persuasión. La carga de producción es una función de la carga de persuasión –en el sentido en que las partes habrán satisfecho una carga de producción cuando hubieran presentado pruebas sobre las cuales un juzgador de los hechos razonable podría concluir que la carga de persuasión ha sido satisfecha– La carga de persuasión está determinada por los distintos estándares de decisión...”. (Pardo [2013], p. 102). Por nuestra parte, en el desarrollo de este trabajo hemos asumido desde el principio de la presunción de inocencia en el proceso penal, distinciones del mismo como regla probatoria, que relaciona la carga de la prueba, y regla de juicio, que relaciona el estándar de prueba.
- 36 Allen (2013), p. 47.
- 37 Allen (2013), p. 54.
- 38 Allen (2013), p. 56. Pardo y Allen (2008), pp. 223-268.
- 39 Allen (2013), pp. 62-63.
- 40 Laudan (2013a), p. 128.
- 41 Laudan (2013a), p. 128.
- 42 Laudan (2013a), p. 17.
- 43 Laudan (2013a), p. 129.
- 44 Laudan (2013a), p. 129.
- 45 Laudan (2013a), p. 130.
- 46 Haack (2013), p. 66.
- 47 Téngase en cuenta que en el análisis se ha hecho referencia al caso colombiano, y se adoptó como estándar de prueba, a partir del Código Procesal Penal de 2004, *el conocimiento más allá de toda duda*. Estándar que no es propio del sistema continental europeo y que tiene su origen en el derecho jurisprudencial anglosajón.
- 48 Haack (2013), p. 72.
- 49 Haack (2013), p. 75.
- 50 Haack (2013), pp. 78-79.
- 51 Haack (2013), p. 79.
- 52 Haack (2013), pp. 79-80.
- 53 Pardo (2013), pp. 99-118.
- 54 Pardo (2013), p. 103.
- 55 Pardo (2013), p. 114.
- 56 Pardo (2013), pp. 113-118.
- 57 Laudan (2013b), pp. 119-134.
- 58 Laudan (2013b), p. 121.
- 59 Laudan (2013b), p. 121.
- 60 90 por 100 (John Kaplan), 1000 culpables - 1 inocente (Maimónides), 100 - 1 (Benjamin Franklin), 5 - 1 (Matthew Hale), 2 - 1 (Voltaire).
- 61 Laudan (2013b), p. 124.

- 62 Schiavo (2013), p. 2.
- 63 Schiavo (2013), p. 5.
- 64 Laudan (2005), p. 95.
- 65 Schiavo (2013), p. 89.
- 66 Schiavo (2013), p. 90.
- 67 Laudan (2005), p. 104, citado en Schiavo (2013), p. 90.
- 68 Schiavo (2013), p. 91.
- 69 Taruffo (2005), p. 123.
- 70 Taruffo (2005), p. 125.
- 71 Schiavo (2013), p. 99.
- 72 Accatino (2011), p. 504.