



Isonomía. Revista de Teoría y Filosofía
del Derecho

ISSN: 1405-0218

editorial.isonomia@gmail.com

Instituto Tecnológico Autónomo de
México
México

Herdy, Rachel

Dependencia epistémica, antiindividualismo y autoridad en el derecho

Isonomía. Revista de Teoría y Filosofía del Derecho, núm. 40, 2014, pp. 119-146

Instituto Tecnológico Autónomo de México

Distrito Federal, México

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=363633430006>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en redalyc.org

redalyc.org

Sistema de Información Científica

Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal

Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto

DEPENDENCIA EPISTÉMICA, ANTIINDIVIDUALISMO Y AUTORIDAD EN EL DERECHO*

Epistemic Dependence, Anti-Individualism and Authority in Law

Rachel Herdy**

Resumen

El artículo propone una concepción no individualista de la justificación epistémica de las decisiones judiciales. Sugiere que la epistemología jurídica debe reconsiderar su teoría de la justificación epistémica con el fin de dar cuenta de la posibilidad de que juzgadores racionales carezcan de autonomía intelectual. Sostiene que la dependencia epistémica es una de las propiedades que distinguen el razonamiento jurídico sobre los hechos, y que los juzgadores tienen buenas razones para aceptar una proposición sobre la base de la experiencia cognitiva de otras personas. Después de hacer algunas precisiones terminológicas acerca de los conceptos de “testimonio” y “evidencia”, el trabajo explica la estructura de la dependencia epistémica, aborda los debates normativos actuales acerca de la justificación epistémica en casos de testimonio, y propone una posición externalista distinta, el *antiindividualismo*. Al final, se explora una variación sobre el tema, que consiste en la integración de la noción de dependencia epistémica en una teoría de la autoridad en el derecho.

Palabras clave

justificación epistémica, decisión judicial, dependencia epistémica, testimonio, antiindividualismo, autoridad

Rachel Herdy, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Faculdade Nacional de Direito. Correspondencia: Rua Moncorvo Filho, 8 Centro, Rio de Janeiro 20211-340, Brasil. rachelherdy@direito.ufrj.br

* Traducción del inglés de Ricardo Miranda y Leoncio Monroy. [N. de los T: Agradecemos el apoyo tan valioso que recibimos de la doctora Amalia Amaya y del doctor Raymundo Gama. Sus observaciones contribuyeron a mejorar notablemente la traducción. Pero nosotros somos los únicos responsables de los errores que hayan quedado en el texto].

** Algunas de las ideas presentadas en este trabajo fueron discutidas durante el seminario “Criterios de atribución de responsabilidad: entre los límites éticos y jurídicos” realizado en la Universidad de Girona (septiembre 2012). Agradezco los comentarios de Danilo Marcondes Filho, Jordi Ferrer Beltrán, Adrian Sgarbi, Noel Struchiner, Fábio Shecaira, Rachel Nigro, Diego Martín Papayannis, Sebastián Figueroa, Pedro Chrismann, y especialmente, los de Carmen Vázquez. De particular beneficio me resultó la ayuda de Janaina Matida, Amalia Amaya, Raymundo Gama, Alberto Puppo, Lucas Luoni y de dos dictaminadores anónimos de esta revista.

ISONOMÍA No. 40, abril 2014, pp. 119-146

Abstract

This paper offers a non-individualistic view of judicial epistemic justification. It is suggested that legal epistemology should reconsider its theory of epistemic justification so as to make it congruent with the possibility that rational decision-makers might lack intellectual autonomy. It is argued that epistemic dependence is one of the properties that distinguish the process of reasoning about facts in the law, and that decision-makers are justified in accepting a proposition in court on the basis of the cognitive lives of other people. After making some terminological clarifications about the concepts of ‘testimony’ and ‘evidence’, this paper explains the structure of epistemic dependence, addresses current normative debates about epistemic justification in testimonial cases, and proposes a distinct externalist position called anti-individualism. At the end, the paper explores a variation on the topic, which consists in the integration of the notion of epistemic dependence into a theory of authority in the law.

Keywords

epistemic justification, judicial decision, epistemic dependence, testimony, anti-individualism, authority

Uno de los principios fundamentales del Derecho Probatorio es la idea de que los juzgadores deciden cuestiones de hecho sobre la base de sus estados cognitivos personales. La justificación epistémica ha sido atribuida frecuentemente a los juzgadores sobre fundamentos que no implican referencia alguna a las vidas cognitivas de otras personas. En lo que sigue ofreceré razones para rechazar esta visión individualista de la justificación epistémica en el derecho. Las condiciones para aceptar¹ como justificada en el proceso una proposición fáctica están conectadas con factores que se refieren a personas distintas al juzgador. La dependencia en las opiniones de otras personas no es una característica ocasional sino una característica distintiva de las decisiones judiciales. El propósito de este artículo es llamar la atención sobre la estructura de la dependencia epistémica que caracteriza al razonamien-

¹ Una de las posibles consecuencias del análisis que ofreceré aquí es la tesis de que la noción de “creencia” no resulta epistémicamente adecuada para referirse a la actitud del juez acerca de la proposición que constituye la premisa fáctica de su inferencia judicial. En este trabajo no podré desarrollar este tema. En alusión a la literatura contemporánea sobre la epistemología del testimonio, usaré el término “creencia” sin ninguna referencia ulterior. El debate creencia-aceptación puede ser consultado en Cohen, 1992; Bratman 1992; Ullmann-Margalit, 1992; Engel, 1998; y enfocado en el dominio jurídico, en Ferrer Beltrán, 2007.

to sobre los hechos en el derecho; al hacerlo, espero argumentar en favor de una posición antiindividualista en la teoría de la justificación epistémica judicial y comenzar a bosquejar la relación entre la noción de dependencia epistémica y noción de autoridad en el derecho.

Una cosa es advertir que los juzgadores confían en la opinión de otro, y que la dependencia epistémica es una de las propiedades que distinguen al razonamiento sobre los hechos en el derecho; otra, es decir que está justificado que los juzgadores acepten una proposición a partir de lo que otras personas han dicho. El primer tipo de argumento ofrece una explicación de la práctica del razonamiento sobre los hechos en el derecho. La fuerza de mi argumento dependerá de la precisión de la estructura de la dependencia epistémica, la cual representa a mi juicio una buena representación del proceso de razonamiento sobre hechos en el derecho. El segundo tipo de argumento es evaluativo, ya que sugiere una norma epistémica adecuada para el ámbito judicial. En lo que sigue explicaré la estructura de la decisión judicial en relación con las cuestiones de hecho –los juzgadores generalmente forman sus creencias a partir de lo que otras personas han dicho durante el juicio–; por otra parte, evaluaré como justificada la posición epistémica del juzgador cuando decide (bajo ciertas condiciones) no proceder basándose en su capacidad intelectual autónoma e individual. Pero son cuestiones independientes.

El artículo está dividido en cinco secciones. En la sección I clarificaré algunas cuestiones preliminares de carácter terminológico. Debido a que mi perspectiva es principalmente epistemológica, tendré que hacer referencia al uso epistémico de términos que reciben significados muy diversos en el derecho. Particularmente, aclararé mi uso de los términos “testimonio” y “evidencia”. En la sección II ofreceré una visión del proceso de razonamiento sobre los hechos en el derecho que destaque su carácter distintamente testimonial. En la sección III examinaré la estructura de la dependencia epistémica. Intentaré enfocarme en la dimensión conceptual de la dependencia epistémica y dejaré el problema de su justificación para la sección siguiente. De este modo, en la sección IV relacionaré el análisis previo con los debates normativos contemporáneos sobre la justificación epistémica y propondré una

posición externalista distinta llamada *antiindividualismo*. Finalmente, en la sección V intentaré integrar la noción de dependencia epistémica en una teoría general de la autoridad en el derecho recurriendo a la analogía entre *confiar en otros* y *confiar en las reglas*. Este argumento permite avanzar la idea de autoridad, pues no hay nada nuevo en el uso de esta noción en referencia al razonamiento normativo en el derecho. Discutiré esta última idea de manera esquemática, como una variación interesante, aunque no concluyente del tema de la dependencia epistémica.

I. Cuestiones terminológicas

Ciertas palabras centrales en los estudios epistemológicos reciben un significado muy distinto en el lenguaje jurídico. El derecho utiliza categorías conceptuales de acuerdo con lo que le importa para la realización de sus fines. El vocabulario usado en el derecho no corresponde a los tipos reales en el mundo; además, no es coextensivo con el lenguaje del cotidiano o de otras áreas del conocimiento. Esto es lo que distingue el derecho como una disciplina autónoma. Una vez que el objetivo de este trabajo es ofrecer un abordaje epistemológico respecto de cómo los juzgadores razonan sobre los hechos en el derecho, emplearé palabras en una manera diferente de su uso habitual en el contexto jurídico. No me interesa el significado de las palabras “testimonio”, “evidencia” o “prueba” en el derecho. Así que, conviene hacer algunas aclaraciones terminológicas.

Respecto al término “evidencia”, hay una ambigüedad exclusiva a la tradición anglosajona. Eso porque, en el inglés, el término “evidence” es utilizado bajo un significado similar en las dos disciplinas —epistemología y derecho. Tanto en las discusiones epistemológicas como en los textos jurídicos clásicos del *common law*, “evidence” indica la idea de un medio que puede ser usado como premisa hacia la formación de una creencia o decisión sobre hechos. A ello se sigue que, aun tratando de la tradición anglosajona, el término “proof” es reservado para una significación más fuerte —en la epistemología y también en el derecho. En los estudios de lógica, por ejemplo, “proof” se asocia a una de-

mostración válida, a deducciones realizadas desde axiomas o premisas aceptadas (Haack, 1978); y en el *common law*, “proof” se refiere a “las conclusiones alcanzadas o a los resultados generados a través de las inferencias extraídas de los medios de prueba relevantes” (Taruffo, 2008, p. 34). Si uno se vuelve a lo que ocurre con el uso de dichos términos en el castellano (y entonces me quedo sólo con este idioma), se deparará con dos peculiaridades. Primero, uno identificará el empleo de palabras distintas para hacer referencia a una misma idea. “Evidencia” (en la epistemología) y “prueba” (en el derecho) indican la idea de conocimientos en general que pueden ser usados como premisas. Segundo, uno podrá identificar, en el ámbito exclusivamente jurídico, el empleo de una única palabra para hacer referencia a ideas distintas. “Prueba” significa, a la vez, medio de prueba y resultado. De manera a evitar la proliferación de confusiones y buscar mayor precisión terminológica, usaré la expresión “medio de prueba” en las pocas referencias que hago a la idea de “evidence” en el derecho. Sin embargo, ambos términos deben ser comprendidos como indicadores de la misma idea en sus respectivos campos de aplicación, es decir, la idea de un medio que puede ser usado como premisa hacia la formación de una creencia o decisión sobre hechos, y que merece ser distinguido de su posible resultado.

En la literatura sobre el Derecho Probatorio, “medio de prueba directo” ha sido definido como “un testimonio o cualquier otra prueba que se relaciona de manera inmediata con algún hecho principal” (Bentham, 1827, p. 41). Un hecho principal es aquel que puede constituir la base inmediata de una decisión. “Directo” contrasta con “indirecto”, o con “medio de prueba circunstancial”. La cual se refiere a hechos probatorios. El “medio de prueba circunstancial” es aquel que sirve como base para inferir otro hecho, pero que no puede ser utilizado en sí mismo como fundamento para la decisión. Ésta es una clasificación funcional, libre de cualquier referencia a algo inherente a la naturaleza de los tipos de prueba (Taruffo, 2008). Lo relevante es la conexión entre las pruebas y los hechos del caso. El medio de prueba será considerado indirecto cuando se refiera a un hecho que no es esencial para el caso. Por ejemplo, el testimonio de un testigo que reporta un hecho en un juicio puede ser considerado como una prueba directa

si el hecho testificado es principal o esencial para el caso, mientras que el testimonio del mismo testigo cuando declara únicamente hechos circunstanciales no será considerado como una prueba directa.²

Esta terminología es característica del lenguaje jurídico. En epistemología, la idea de una “evidencia directa” sólo resulta inteligible en relación con los estados sensoriales de uno mismo. En este particular sentido, el testimonio, sea en el derecho, sea en la epistemología, no es un medio de prueba o evidencia “directa”. Es más fácil entender la lógica de esta clase de evidencia o medio de prueba directo a la luz de su carácter funcional; sin embargo no está del todo exenta de críticas.³ Además, en epistemología se ha cuestionado si hay algo como una “evidencia testimonial”. Así que tanto “testimonio” como “directa” tienen diferentes usos en la literatura jurídica y epistemológica.

Cuando hablo de “testimonio”, no tengo en mente la imagen de un testigo que rinde su declaración sobre ciertos hechos en el marco de un juicio. Para los propósitos de este artículo, cualquier expresión informacional de pensamiento, esto es, cualquier afirmación que transmita o suponga información, y no sea tomada como un mero relleno conversacional,⁴ contará como un ejemplo de testimonio (Lackey, 2011) —éste puede ser escrito, informal o rendido bajo juramento. Las informaciones proporcionadas por una persona durante un juicio —por el testigo— son un tipo de “testimonio formal” (Coady, 1992). Entendido como una fuente de información, el testimonio contrasta con la *cep-*

² El término “testigo” también recibe un significado técnico en el lenguaje jurídico. En el *common law*, no sólo se les llama *testigos* a las personas que observan un evento, también se utiliza esta expresión para los expertos que no tienen creencias básicas sobre los hechos particulares.

³ Pienso que esta clasificación es inconsistente, en tanto que la cuestión acerca de si se trata de una prueba esencial o circunstancial respecto de los hechos de un caso es una cuestión gradual. Por otra parte, como señala Susan Haack, la noción de prueba relevante (la cual coincide con la noción de medio de prueba directo, o al menos son nociones próximas) depende de las creencias subyacentes de uno mismo (Haack, 2009); así que cualquier intento de clasificar el medio de prueba por sí solo no permite entender su carácter perspectivo.

⁴ Los rellenos conversacionales son aquellas expresiones del pensamiento que no son ofrecidas o tomadas como transmisión de información. Por ejemplo, si digo “¡Simplemente hazlo!” a un estudiante que tiene problemas con un artículo filosófico, con ello no intento transmitirle información alguna sobre su capacidad intelectual, sino que sólo lo aliento para que termine el artículo a tiempo (véase más ejemplos al respecto en Lackey, 2011, p. 72).

ción, cuando un sujeto usa su propia experiencia sensorial para obtener acceso al mundo externo; contrasta con la *memoria*, la cual preserva y conecta sus percepciones actuales y pasadas; y contrasta asimismo con la *inferencia*, la cual extiende la información obtenida por el uso de los sentidos y es preservada por la memoria a través de procesos de razonamiento. Lo que es característico en esta definición de testimonio es que el estado epistémico de un oyente está formado sobre la base del contenido de lo que una persona ha escuchado (o escrito).

Del mismo modo, cuando hablo de “evidencia”, no tengo en mente la idea de un medio de prueba jurídico. Para los propósitos de este trabajo, no es relevante la manera en que el sistema jurídico utiliza la expresión “medio de prueba” (a fin de incluir el testimonio), y sus clasificaciones consiguientes. El sentido epistémico de “evidencia” es más restringido que en el ámbito jurídico. En este punto, tengo en cuenta lo que señalan John Hardwig (1991) y, más recientemente, Sanford Goldberg (2006). Estos dos autores defienden que las creencias basadas en testimonios no deberían ser tratadas como un tipo de creencia basada en evidencia, dado que hay diferencias relevantes en cuanto a su excelencia epistémica. Cuando digo que tengo una “evidencia” para una proposición *p*, significa que tengo buenas razones independientes que contribuyen a la verdad de mi creencia acerca de *p*. Mientras que la excelencia epistémica de una creencia basada en una evidencia es relativa a la excelencia epistémica de la inferencia obtenida (después de la observación y con ayuda de la memoria), la excelencia epistémica de una creencia basada en el testimonio de otros involucra problemas que aluden a una cadena completa de comunicación confiable. El testimonio no es un tipo de evidencia (en epistemología), pues su excelencia involucra elementos que no contribuyen de manera independiente a la verdad de una creencia: la creencia que *p* no se hace más fuerte después de que un sujeto *S* llega a conocer *p* únicamente sobre la base de un testimonio.

II. Razonamiento sobre los hechos en el derecho

Toda inferencia judicial contiene premisas normativas y fácticas. La premisa normativa está constituida por una proposición que se refiere a

una norma válida o regla jurídica: “Si un individuo no paga una deuda que ha contraído procederá el embargo de sus bienes”. Por otro lado, la premisa fáctica está constituida por una proposición que hace referencia a un evento o estado de cosas: “John no pagó su deuda”. Es verdad que la premisa fáctica de una inferencia judicial solamente puede ser entendida con referencia a una norma válida, ya que incorpora el predicado fáctico establecido por una regla general. Sin embargo, la justificación de una proposición jurídica fáctica constituye un problema distinto. Por ejemplo, el valor de verdad de la proposición fáctica “John no pagó su crédito como estudiante tras haberse graduado” no está establecido por el sistema jurídico; para establecerlo se requiere la producción de pruebas. El razonamiento involucrado en el proceso para aceptar una proposición fáctica en un juicio es uno de los ejemplos que exige una justificación epistémica en el derecho, y de manera particular, es el tipo de justificación al que quiero referirme.

Los juzgadores por lo general no tienen posibilidad de conocer por sí mismos cuáles son los hechos. La pregunta relativa a si el demandado ha pagado o no su deuda no puede ser respondida con base en sus propios estados cognitivos. En relación con las cuestiones de hecho, los juzgadores tienen que depender del dicho de otros, ya sea que estén planteados de manera oral o escrita. En el ámbito judicial, el juzgador no tiene creencias previas acerca de los hechos que están siendo discutidos –si las tuviera, podría tener un impedimento legal para conocerlos–, y sólo de manera excepcional puede tener o tiene acceso perceptual directo a los hechos pertinentes al caso. Los juzgadores pueden buscar personalmente *in locus*, pero incluso en esta situación poco común eventualmente habrá otros tipos de medios de prueba que tendrán que tener en cuenta. Los jueces o los miembros del jurado nunca estarán en posición de investigar, por ejemplo, el estatus de los documentos que transmiten toda clase de información. Incluso los llamados medios de prueba físicos, tales como huellas dactilares y muestras de ADN, son usualmente presentados por testigos (expertos). Esto significa que por lo general y de manera relevante el razonamiento sobre los

hechos en el derecho está afectado por testimonios, pues los juzgadores tienen poca o ninguna ayuda de las fuentes epistémicas básicas.⁵

Por supuesto, podría agregar que, en términos generales, los juzgadores tampoco están en posición de conocer el derecho.⁶ Si la presente ampliación se sostiene, no existe diferencia cualitativa o conceptual entre las justificaciones de las premisas normativas y las premisas fácticas de las inferencias judiciales. De hecho, nuestro conocimiento de las reglas jurídicas –al igual que nuestros conocimientos en áreas como la ciencia, la historia, la música, la política, la cocina, el deporte, etc.– ha sido adquirido a través de la comunicación. Más aún, las normas no son hechos brutos sino institucionales (Searle, 2010), y por ello no pueden ser directamente observadas por los sentidos de la misma manera que observo cómo cae la lluvia afuera de mi ventana. A esto añadiría que la posibilidad de evaluar intuitivamente el derecho es aún menor. Los conceptos y los pensamientos jurídicos fundamentalmente son fenómenos heredados. No quiero avanzar más con este argumento. Basta con decir que si realmente no hay diferencia entre la justificación de las premisas fácticas y normativas, entonces las implicaciones para el papel de la autoridad en el razonamiento jurídico serán incluso más fuertes de lo que supongo. Con respecto a la premisa normativa de una inferencia judicial, la autoridad entraría en el esquema de justificación no sólo en virtud de la estructura del razonamiento normativo como tal, un viejo tema en la teoría del derecho (Raz, 1999 [1975]), sino también en virtud de la estructura de la dependencia epistémica con relación a cuestiones de derecho.

No pretendo sostener que la dependencia epistémica caracterice la esencia de la justificación epistémica en el derecho, o que no esté tam-

⁵ Alguien podría pensar en un material probatorio audiovisual presentado en el juicio, como una fotografía o un video. Estaría de acuerdo en que en estos casos el juzgador no está de hecho confiando en otro sujeto epistémico sino dependiendo de un mecanismo o instrumento. Desde luego, hay una diferencia entre un juez al que se le dice que el mayordomo hizo tal cosa y un juez que ve un video en el que el mayordomo hace tal cosa. No obstante lo anterior, incluso si asumo esta asimetría, mi argumento se mantiene dado que no estoy diciendo que la dependencia, o la confianza, y la autoridad son características *esenciales* de la justificación epistémica en el derecho. Para las diferencias entre confiar en un agente epistémico y depender de un instrumento, véase Goldberg (2010).

⁶ A lo largo del artículo usaré una concepción amplia de “conocimiento”.

bién presente en otros ámbitos de la investigación humana. De hecho, sucede totalmente lo contrario –la ubicua dependencia de las opiniones de los otros es una característica de la vida diaria. No obstante, el flujo de información en los tribunales parece que está más basado en testimonios que a la inversa y la incidencia de la información basada en testimonios en el ámbito judicial como un todo parece ser comparativamente mayor que en otros lugares. Por lo tanto, propongo una manera de acercarse al problema del razonamiento sobre los hechos en el derecho que siga la idea antiesencialista de Frederick Schauer (2013) de que una investigación sobre la naturaleza de algo puede ser hecha sin tener que buscar sus condiciones esenciales o necesarias y suficientes. Un adecuado entendimiento de la naturaleza de algunos fenómenos, como el razonamiento sobre los hechos en el derecho, puede tomar en consideración aquellas propiedades que son importantes y distintivas aunque no sean esenciales, *i.e.*, aquellas propiedades que no son exclusivas de un fenómeno sino que se encuentran concentradas en ese fenómeno.⁷ Mi argumento es que la dependencia epistémica está entre aquellas propiedades que distinguen la justificación epistémica en el derecho, aunque de una manera probabilística. Por consiguiente, el tema de la justificación de las creencias testimoniales (que ha surgido ahora como una importante preocupación filosófica) no sólo es pertinente, sino que además es de gran relevancia para la epistemología jurídica.⁸

III. La estructura de la dependencia epistémica

Con la idea de *dependencia epistémica*, también llamada *principio del testimonio*, Hardwig propone, de una manera original, explorar “la

⁷ Concentración es un concepto probabilístico de carácter empírico.

⁸ El problema de creer o aceptar algo sobre la base del testimonio es un tema clásico en la literatura filosófica. Platón (Cármides), Reid, 1983 [1872]; Hume, 1977 [1748]; y Peirce, 1998 [1901] han hecho referencia a él en algún punto. La cuestión ha surgido ahora como un área de estudio distinta en la epistemología social. John Hardwig escribió algunos artículos sobre el tema del testimonio a finales de 1980 y comienzos de 1990 y en lo que sigue me enfocaré en su trabajo (1985, 1988, y 1991). Para una discusión distinta, véase Coady (1992); para una colección reciente de ensayos analíticos sobre el tema, véase Lackey y Sosa (2006).

lógica, o la estructura epistémica de una apelación a la autoridad intelectual y la manera en que tal apelación constituye una justificación para creer y conocer” (1985, p. 336). Aquí me enfocaré en la primera parte de su propuesta. Permítaseme abundar sobre la estructura de la dependencia epistémica, la cual caracteriza el proceso de razonamiento sobre los hechos en el contexto judicial. Con independencia de cuál sea la teoría de la justificación que se adopte, se debe reconocer el problema de la dependencia epistémica. En la explicación que sigue, es posible que se traslapen los aspectos conceptuales y justificativos, pero sólo con el propósito de clarificar la estructura y el problema de la dependencia epistémica.

El problema de la dependencia epistémica es el siguiente. B puede llegar a conocer p únicamente a través de las palabras de A. A tiene buenas razones para creer que p ; pero B no las tiene. Por tanto, B depende de las razones de A para creer que p . ¿Puedo decir que B tiene buenas razones para creer que A tiene buenas razones para creer que p ? (Hardwig, 1985). Ésta es una pregunta de carácter justificativo. Lógicamente, puedo decir que la creencia de B sobre p depende de la autoridad intelectual de A. Reformulando el problema a la luz del ámbito judicial, la imagen sería la siguiente: J puede llegar a conocer p únicamente a través de las palabras de W —donde “J” representa al juez o al miembro del jurado, “W” representa a un testigo (experto o lego), y “ p ” la proposición fáctica que eventualmente se presentará como premisa de la inferencia judicial. W tiene razones (evidenciales) para creer que p ; pero J no las tiene. Por tanto, J depende de las razones de W para creer que p . ¿Puedo decir que J tiene buenas razones para creer que W tiene buenas razones para creer que p ? Nuevamente, ésta es una pregunta de carácter justificativo.

Déjenme postular una respuesta negativa. Supongamos que un testigo W tiene buenas razones para creer que p (el mayordomo lo hizo), pero que una segunda persona, el juzgador J, no las tiene. Las buenas razones de W pueden referirse al hecho de que él estaba en una posición que le permitía observar lo que hizo el mayordomo (una privilegiada ubicación espacio-temporal), o bien puede referirse al hecho de que esta persona cuenta con una capacidad superior para determinar

que el mayordomo lo hizo (sus habilidades cognitivas especiales para examinar huellas dactilares). En ambos casos, asumiré que *W* es un *experto* (en un sentido muy flexible del término)⁹ en relación con *J* (Fricke, 2006). *J*, sin embargo, no tiene una buena razón para creer que *p* porque no tiene una buena razón independiente (además del testimonio de *W*) acerca de la verdad de esa proposición.

Ahora, en referencia al ejemplo anterior, supongamos que *J* tiene buenas razones para creer que *p*. Si postulo una respuesta positiva, lo que está en juego aquí es un extraño ejemplo de lo que se entiende como una buena razón para creer: “Una razón que no es una evidencia constitutiva de la verdad de *p*” (Hardwig, 1985, p. 337). Esto es así porque las razones de *J* para creer que *p* no hace más fuerte la afirmación acerca de *p*. Para que una razón constituya evidencia (en sentido epistémico) de la verdad de cualquier proposición *p*, es vital que pueda servir para establecer la verdad de *p*. La creencia (que *p*) será más fuerte cuando se produzca una evidencia favorable. Como se indicó anteriormente, la evidencia incluye la percepción sensorial, la memoria sobre la percepción sensorial anterior y el razonamiento inferencial. Lo que se excluye de esta definición de evidencia es la información testimonial.

En el ejemplo anterior, las razones de *J* no cuentan para hacer más fuerte la creencia que *p* porque ellas son lógicamente dependientes de las razones de *W*. Las razones que *J* pueda tener no contribuyen a que sea más fuerte su creencia que *p*, pues son razones dependientes de las razones que el propio *W* pueda tener. La proposición *p* no resultó más sólida después de que *J* creyera que *p*, ya que sus razones no son epistémicamente independientes. Podría decir que las razones de *J* pueden contribuir a la fuerza de la creencia que *W* tiene buenas razones para creer que *p*, pero no acerca de la verdad de la proposición *p*. *J* tiene buenas razones para creer que *W* tiene buenas razones para creer que

⁹ No puedo proporcionar en este lugar una definición del término “experto”, pero puedo decir que, en el sentido amplio del término que estoy proponiendo, tanto la relación lego/experto como la relación oyente/observador pueden ser vistas dentro del problema del conocimiento de un experto. Es necesaria una definición adecuada del término “experto”, y asumo que debería ser formulada de un modo que no haga referencia a la noción de verdad, sino a una idea de investigación entendida en un sentido amplio (Hardwig, 1985; Goldman, 2001; y Haack, 2007).

p ya sea porque W se encontraba ubicado en una posición epistémicamente mejor respecto a las evidencias que favorecen la creencia que p , ya porque W es una autoridad intelectual en la materia sobre la que versa el contenido de la creencia que p . En ambos casos, J es intelectualmente inferior a W en cuanto a la evaluación de la verdad de p .

Es cierto que el último ejemplo constituye una forma *más fuerte* de dependencia epistémica –pues su inferioridad es tal que incluso si J pudiera tener acceso a la evidencia sobre la verdad de la creencia que p , no habría estado en condiciones de apreciar las razones de por qué ello es así. “Si mi propia batalla, desesperada y perdida, con los cálculos de primer año es un indicador confiable”, dice Hardwig (1991, p. 339), “es posible que nunca sea capaz de obtener la evidencia para mi creencia acerca de que la física de la relatividad es correcta, sin importar cuánto tiempo y esfuerzo dediqué a la cuestión”. La capacidad intelectual es un factor que crea una barrera rígida entre un lego y un experto en este sentido fuerte. Un lego puede entender la conclusión que ofrece un experto sobre un cierto tema, pero eso no significa que efectivamente pueda evaluar los méritos de la investigación de la que el lego extrajo tales conclusiones. Los juzgadores que creen en las proposiciones ofrecidas por testigos expertos evidentemente no han llevado a cabo las investigaciones que conducen a los resultados presentados en el juicio; más aún, dado que ellos nunca serían competentes para embarcarse en tales investigaciones, dadas las capacidades intelectuales requeridas, no pueden evaluar los méritos de la información presentada por los expertos. Los juzgadores podrían idear objeciones de segundo orden, como indicios de inclinación o de parcialidad, pero únicamente alguien que tenga la suficiente pericia sería capaz de realizar una evaluación precisa de la proposición ofrecida por el experto, y aceptarla o negarse a creer en ella. No sólo se pone en duda las bases experienciales de las creencias de J , sino que también puede cuestionarse si J efectivamente es capaz de integrar su creencia (basada en las palabras de W) en un relato explicativo coherente. Las creencias subyacentes para acceder a la verdad de la proposición p están ausentes.¹⁰

¹⁰ La estricta definición de evidencia que trabajo acá, la cual excluye la información basada en testimonio, no será un problema para el rol de la coherencia en la teoría de la justificación epistémica en el derecho. Por la cual no estoy diciendo que el juzgador no está justificado en ra-

La tesis de la dependencia epistémica de Hardwig se aplicó inicialmente a la relación entre un lego y un experto (1985), pero después se extendió de tal modo que no sólo es aplicable a las relaciones entre legos (cuando alguien decide creer sobre la base de lo que ha sido dicho por el otro), sino también a las relaciones entre expertos (1985 y 1991).¹¹ “De hecho, si *A* y *B* provienen de disciplinas diferentes o incluso de especialidades diferentes dentro de la misma disciplina, *A* con frecuencia no conocerá lo que son las razones de *B*, y mucho menos por qué ellas son buenas razones para creer *p*” (Hardwig, 1991, p. 699). Además, Hardwig llega a la conclusión de que los equipos son los agentes epistémicos reales en la investigación científica, ya que el proceso de obtención de datos no puede ser realizado por un solo individuo. Éste es el fenómeno de la división del trabajo epistémico. Todos nos apoyamos en los hombros de los otros. Es importante notar también que Hardwig presenta su punto de vista en términos de “conocimiento”. Al extender su principio de dependencia epistémica, Hardwig se aproxima a la filosofía antiindividualista de Charles S. Peirce, en la que ninguna persona individual puede decir que conoce, pues la comunidad de investigadores es la principal conocedora. No puedo detallar aquí la teoría de la cognición de Peirce.¹²

Si la estructura epistémica de Hardwig es plausible, y si la aplicación de su tesis es útil para ayudarnos a entender la lógica del razonamiento sobre los hechos en el derecho, no seré capaz de escapar a la crítica del internalismo y del evidencialismo en el derecho. Pues, si asumo que la cadena de apelaciones a la autoridad no se conecta con el mundo externo solamente a través de un agente individual, entonces

zonar sobre los hechos con base en las relaciones de soporte mutuo entre distintos testimonios. Evito llamar los testimonios de “evidencia”; y esto explica por que me inclino por una teoría antiindividualista de la justificación epistémica en el derecho. Para una explicación del coherentismo en el derecho, véase Amaya (2007).

¹¹ Los casos interesantes parecen surgir cuando la expertise no está involucrada. El esfuerzo de Hardwig para tratar de abordar el problema del testimonio como una cuestión relacionada con la pericia ha sido criticado por hacer las cosas más difíciles (Páez, 2013).

¹² Pero en términos amplios, la idea general es ésta: la cognición es un proceso inferencial y continuo, y este lleva a conclusiones de que cada pensamiento no es sólo un signo de un pensamiento previo, sino que será interpretado adicionalmente por medio de un signo dentro de otro pensamiento. Esta versión semiótica de la cognición es lo que Peirce (1869) tomó para concluir que cualquier razonamiento individual carecerá de valor intelectual.

tendré que sacrificar la noción de un juzgador que tenga evidencia para una creencia, lo cual es esencial para una definición del evidencialismo (Haack, 2009 [1993]). Si nadie puede decir que *conoce* realmente o que está justificado creer que *p*, entonces cualquier afirmación sobre la justificación en este escenario tendrá que favorecerse del uso de nociones extrínsecas. ¿Cómo puede ser que J esté justificado para creer lo que W dijo? ¿Qué es lo que se toma en cuenta para satisfacer epistémicamente la confianza del juzgador sobre los otros? En lo que sigue, voy a tratar de situar la estructura analítica de la dependencia epistémica en los debates normativos actuales acerca de la justificación epistémica.

IV. Antiindividualismo epistémico

La etiqueta de “individualismo” no se aplica generalmente para hacer referencia a posiciones epistémicas en la epistemología contemporánea. Al introducir este uso del término estoy siguiendo la temprana sugerencia de Hardwig (1985) y el estudio analítico más reciente de Goldberg (2007). El individualismo epistémico establece que todos los materiales que hacen que uno esté justificado en creer que *p* “son discernibles mediante una búsqueda de la propia reflexión”, sin referencia a características presentes en las vidas cognitivas de otras personas (Goldman, 2007, p. 135).

El “individualismo” está relacionado con el “internalismo epistémico”. De manera amplia, el “internalismo” es una teoría acerca de la naturaleza de la justificación. La cuestión de la que se ocupa el internalismo es: ¿qué significa decir que un sujeto *S* está justificado en creer que *p*? Las teorías internalistas establecen que lo que hace que *S* esté justificado en creer que *p* son factores internos a la perspectiva de *S*. Esto supone que todo lo que es relevante para determinar la justificación de una creencia debe ser *accesible* al sujeto *S*. También se ha argumentado que, además de la accesibilidad, es necesario que los justificadores sean internos a la vida mental de *S* (Conee y Feldman, 2004). Lo mental es aquello a lo cual una persona tiene acceso privilegiado por introspección. No puedo explorar aquí estas versiones del internalismo. Los detalles de una posición internalista son menos importantes para

mi propósito que su resultado. Basta con mencionar que el internalismo (sin importar la versión) implica que solamente la evidencia experimental de S cuenta en la ecuación. De esta manera, hay una relación entre internalismo en sentido amplio y evidencialismo. El “evidencialismo” se entiende aquí como una explicación de la justificación “expresada en términos de la evidencia que tiene un sujeto para una creencia” (Haack, 1993, p. 139). Por el contrario, las teorías externalistas dicen que factores externos a la perspectiva de S pueden ser relevantes para determinar la justificación de las creencias de S. Decir que un factor es externo a la perspectiva de S es decir que S no tiene un acceso privilegiado para determinar si el mismo se da o no. El “externalismo” reduce el requerimiento de justificación al aceptar que factores no evidenciales puedan operar como justificadores de una creencia. El sello de la aprobación epistémica se otorga con independencia de la evidencia experimental que tenga S para creer que *p*. Esto es, según una teoría externalista de la justificación epistémica, un sujeto S puede estar justificado en creer que *p* aun cuando no tiene evidencia de la verdad de *p*.¹³

El desarrollo reciente de posiciones externalistas en epistemología ha surgido a raíz de los desafíos planteados por E. Gettier (1963). Los llamados ejemplos del tipo-Gettier cuestionan la concepción tradicional de conocimiento como una creencia verdadera justificada. Estos ejemplos muestran que es posible para un sujeto S tener una creencia verdadera justificada que no constituya, sin embargo, conocimiento. Esto significa que (i) *p* es verdadera, (ii) S cree que *p* y (iii) S está justificado en creer que *p* —el clásico análisis tripartita— no son condiciones suficientes para el conocimiento, pues es posible que la creencia verdadera justificada de S de que *p* resulte por mera suerte o coincidencia y, por lo tanto, no se puede decir que S conoce que *p*. El punto no es que no sean necesarias las tres cláusulas sino que son insuficientes y necesitan ser complementadas. Algo externo parece estar faltando.¹⁴

¹³ Para una crítica del externalismo, véase Conee y Feldman (2004).

¹⁴ Ésta no es la única respuesta a los problemas señalados por Gettier y no todas las respuestas ofrecidas apelan a elementos justificatorios externos. Algunas simplemente reinterpretan la cláusula (iii), estableciendo que la justificación requiere verdad (Almeder, 1974; Meyers y Stern, 1973), lo que parece excluir conocimiento por suerte en los casos ejemplificados por Gettier pero no en general (Harman, 1973); mientras que otras agregan una cuarta condición relacionada con la no derrotabilidad (Lehrer y Paxson, 1969). Véase Haack (2009 [1983]) para

El estatus epistémico de S debería estar causalmente conectado con el proceso cognitivo que resulta en la formación de la creencia de S que *p*. Así que, mientras las tres condiciones del análisis tradicional son internas a la perspectiva de S, la cuarta se refiere a algo externo. Hay procesos objetivos que llevan a creencias verdaderas que escapan a la introspección o a la conciencia interna del sujeto epistémico.¹⁵

No obstante, la tesis antiindividualista que deseo articular es más amplia que la doctrina del externalismo, pues es posible pensar en una posición externalista que sea en realidad individualista. Esto se puede ilustrar con el caso en el cual las propiedades que justifican una aceptación del sujeto S de que *p* no incluyen factores que pertenecen a las vidas cognitivas de otros sujetos. Según el antiindividualismo acerca de la justificación, los factores que se refieren a *sujetos* distintos que S –por ejemplo, W– son también considerados como justificadores de los estados epistémicos de S. La ampliación a la cual el antiindividualismo se refiere es *interpersonal*; es decir, importa lo que acontece en el razonamiento de otros agentes epistémicos. Mejor dicho, esta visión es una “versión extendida” del externalismo, ya que “amplía su espectro para incluir factores pertenecientes a otros sujetos” (Goldberg, 2007, p. 137). Esta posición es más adecuada para explicar el tipo de dependencia epistémica que caracteriza las creencias basadas en testimonios.

En realidad, el antiindividualismo se sigue de una posición antirreduccionista en la epistemología del testimonio. De manera amplia, el antirreduccionismo establece que, en tanto haya buenas razones para aceptar, hay un derecho presuntivo para confiar en el testimonio de otros. No hay necesidad de reducir la creencia testimonial a una clase de creencia más básica –tal como las creencias derivadas de estados sensoriales. Por el contrario, según una posición reduccionista con

una discusión crítica de estas y otras respuestas. En este sentido, Haack argumenta que no hay esperanza de encontrar una solución al problema de definir rigurosamente el conocimiento –pues cualquier definición precisa del término que intente excluir conocimiento por suerte correrá el riesgo de no permitir conocimiento en absoluto. La literatura dedicada a la discusión de la correcta definición del conocimiento es inmensa y no puedo comentar sobre ella aquí.

¹⁵ El “confiabilismo del proceso” (Goldman, 1967) es una de las formas más comunes de externalismo. Por consiguiente, un método confiable es entendido como aquel que resultará en una alta *ratio* de creencias verdaderas. Para una crítica del confiabilismo, véase Haack, 2009 [1993].

respecto al problema de la justificación de creencias testimoniales, una persona sólo puede estar justificada, o tener un derecho epistémico, en creer lo que se dice si dicha creencia testimonial resulta de una cadena de inferencias que parten de condicionales establecidos empíricamente.¹⁶ Permítaseme ilustrar estas posiciones.

En referencia al problema de la justificación de las creencias formadas con base en testimonios, la estrategia de Hardwig es buscar una condición distintiva –una condición que sea exclusiva de los casos testimoniales. No es suficiente reducir la justificación de una creencia testimonial a argumentos deductivos o inductivos aplicados a propiedades establecidas empíricamente –por ejemplo, la posición de *W vis-á-vis* el hecho que constituye la proposición *p*. La idea central detrás del antirreduccionismo es la existencia de una presunción derrotable. *J* tiene un presunto derecho a confiar en *W* en la ausencia de derrotadores.¹⁷ A la luz del análisis de Hardwig, para justificar una aceptación testimonial, uno no debe basarse en evidencia sino en la noción de confianza. Cuando *J* acepta *p* sobre la base de que *W* lo dice, no posee ninguna razón positiva porque simplemente *J* no puede tener las razones de *W*. Cuando la información no está disponible de alguna otra manera, cuando es extremadamente complicada y cuando se encuentra ampliamente distribuida de modo que ningún conocedor individual puede decir que está completamente justificado, no hay ninguna otra posibilidad para la justificación epistémica que aceptar sobre la base de una confianza ciega. La justificación se encuentra así más allá del control individual, y no depende solamente de las evidencias que *J* pueda tener, sino también de las características que giran alrededor de la noción de confianza –tal como el carácter de *W*. Como Goldberg sugiere, lo que distingue la justificación testimonial es el movimiento del oyente de “pasar la pelota epistémica” (Goldberg, 2006, p. 134). Las críticas contra la

¹⁶ Para la literatura filosófica actual sobre el debate entre reduccionistas y antirreduccionistas, véase la colección de ensayos en Lackey y Sosa (eds.), 2006.

¹⁷ Lackey (2011) distingue dos clases de derrotadores: psicológicos y normativos. La primera se refiere a las dudas o creencias que el testigo tiene y que indican su desconfianza. Por otro lado, los derrotadores normativos son las dudas o creencias que un testigo debería tener para poder ser considerado como confiable. Un derrotador puede también ser derrotado, en cuyo caso uno tiene un “derrotador derrotado”; mientras que en el caso contrario, cuando el derrotador no ha sido derrotado, uno tiene un “derrotador no derrotado”.

idea del reduccionismo enfatizan los temas de la credulidad, la irracionalidad y la irresponsabilidad –una persona que únicamente cree lo que le dicen puede llegar a creer demasiado (Fricker, 1994).

La propuesta de Elizabeth Fricker (2006) es un buen ejemplo de una posición reduccionista acerca de la justificación testimonial. Fricker menciona que lo que está en cuestión al justificar creencias testimoniales es una forma de “aceptación deferencial” que *p*. Pero su *principio de aceptación deferencial*, también llamado “principio de aceptación deferencial del testimonio”, no apela a razones que estén más allá de las basadas en testimonios sino a “razones positivas”. Estas “razones positivas” se obtienen frecuentemente a través de inferencias deductivas e inductivas que se siguen de las experiencias sensoriales y de nuestra capacidad de memoria. En este sentido, para que uno acepte racionalmente que *p* sobre la base de confiar en el testimonio de otro que *p* (Fricker, 2006), se requiere que¹⁸ (i) *W* esté hablando sinceramente, (ii) *W* se encuentre epistémicamente bien situado respecto a las evidencias que llevan a *p*, (iii) *W* esté epistémicamente mejor colocado que *J* respecto a las evidencias que llevan a *p*, y (iv) *J* no esté al tanto de un testimonio significativo contrario a *p*. Decir que (ii), *W* se encuentra epistémicamente bien situado respecto a las evidencias que llevan a *p*, es decir que si *W* fuera a formar una creencia con respecto al evento o estado de cosas en cuestión, esta creencia probablemente sería conocimiento. Estas condiciones son todas empíricamente conocidas por *W* y así *reduce* su justificación a razones no testimoniales.

De este modo, la razón para sostener una posición antiindividualista en relación a creencias testimoniales debería saltar a la vista desde ahora –si el conocimiento está cognitivamente distribuido, como indica la tesis de Hardwig acerca de la estructura de la dependencia epistémica, las condiciones relevantes para la justificación de creencias testimoniales se encontrarán en las transacciones interpersonales. La justificación epistémica es socialmente difusa (Goldberg, 2007). No hay esperanza para una teoría de la justificación epistémica que no permita condiciones sociales de aceptación justificada.

¹⁸ Estoy remplazando sus sujetos por *J* y *W*.

En lo que sigue, intentaré integrar la noción de dependencia epistémica en una teoría general de la autoridad en el derecho. Exploraré una analogía entre apelar a otros en epistemología y apelar a las reglas en la teoría jurídica. La siguiente sección debe ser vista como una variación no conclusiva sobre el tema de la dependencia epistémica.

V. Confiar en otros y confiar en las reglas

Una idea interesante que está detrás de la noción de dependencia epistémica es la posibilidad de trazar una analogía entre *confiar en otros* y *confiar en las reglas*. Ambas situaciones ilustran casos en los que la creencia no está fundada en el contenido o mérito del argumento, sino en la fuente del argumento. La razón para la toma de decisiones no refiere a las buenas razones, sino a la fuente de las supuestamente buenas razones, la cual se muestra como un tipo de razón derivativa, de segundo orden. Entonces, mi pregunta es: ¿la noción de *razones excluyentes*, o *razones perentorias e independientes del contenido*, como aparece requerida para el entendimiento de transacciones normativas en Raz (1999 [1975]) y Hart (1982), respectivamente, puede ser generalizada de modo que también incluya el entendimiento de transacciones epistémicas en el derecho? Sugeriría una respuesta positiva.¹⁹ Lo que sigue, sin embargo, es únicamente un bosquejo de las semejanzas. Una defensa satisfactoria de la fuerza de esta analogía requeriría que se tomaran en cuenta diferencias relevantes, pero esto es algo que no puedo hacer en este ensayo.

Una “razón perentoria e independiente del contenido” es considerada una *razón para la acción* de un tipo especial. En Hart (1982), lo que la hace un tipo especial de razón para la acción es el hecho de que justifica la conducta de un modo que es perentorio e independiente del contenido de la acción. En el caso de una regla, el ejemplo típico, el emisor se expresa con la intención de conseguir que sus destinatarios acep-

¹⁹ Estoy asumiendo que la noción de autoridad en Hart y Raz es coherente y que ambas son consistentes. Para una evaluación crítica de Raz, véase la colección de ensayos que aparecieron en el volumen 62 de la *Southern California Law Review* (1988-89), así como el número 10 de *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho* (1991).

ten la regla y actúen de acuerdo con ella (el carácter perentorio). Pero el emisor tiene también la intención de lograr que los destinatarios reconozcan que el contenido de la regla se constituye por su intención (el carácter independiente del contenido). Este reconocimiento debería funcionar como parte de la razón para actuar del destinatario. No es el contenido de la regla lo que importa, sino el hecho de que el contenido de la regla se conforma por la intención de quien la crea. La voluntad es la razón. Esto significa que una razón independiente del contenido funciona libre de la naturaleza de la acción a la que se refiere. La razón para la acción, o el seguimiento de la regla, se determina sin ninguna referencia al contenido de la acción ordenada por la regla. Por tanto, en las transacciones normativas, el juzgador cuenta con justificación para aceptar y obedecer sin deliberar (internamente) acerca de los méritos de la acción requerida por la regla. Como dice Hart, una razón autoritativa “impide la deliberación independiente” (Hart, 1982, p. 253).²⁰

Con relación a la concepción de Raz sobre la autoridad, que es más amplia y compleja, tal vez debería iniciar con su afirmación de que “no todas las manifestaciones autoritativas son normas, pero algunas lo son” (1999 [1975], p. 65). O, para decirlo de otro modo, aunque todas las reglas son razones excluyentes, no todas las razones excluyentes son reglas. Las razones excluyentes también pueden encontrarse en otras transacciones autoritativas. Por tanto, parece coherente afirmar, a la luz de las consideraciones de Raz, que la autoridad también está presente en el proceso de razonamiento sobre hechos en el derecho — una vez que muestro que las razones excluyentes están igualmente en juego. No estoy proponiendo identificar el razonamiento normativo y fáctico en el derecho bajo la noción de autoridad de Raz, sólo estoy señalando un paralelo entre dos modelos de razonamiento en el derecho, fáctico y normativo, basado en su naturaleza excluyente.

Raz, de hecho, explora casos en los que las expresiones (o las palabras de otros) son consideradas como de autoridad. El siguiente fragmento es muy ilustrativo:

²⁰ La distinción de Schauer entre el atrincheramiento de una instanciación y la justificación subyacente de una regla, captura la misma idea (1993).

Un consejo o una expresión de opinión sobre lo que ha de hacerse es considerado como autoritativo sólo si es considerado como una opinión que debe seguirse a pesar de la incapacidad de uno para enjuiciar su solidez. Éste es el caso cuando el consejo se basa en información o experiencia que el consejero no puede o no quiere compartir con nosotros. En este supuesto carecemos de los medios necesarios para establecer si el consejo es correcto sobre la base del balance de razones. En tales casos, estamos forzados o bien a dejar de lado el consejo o bien a seguirlo sin comprobar su corrección. Adoptamos este último camino si estamos seguros acerca de los motivos del consejero y confiamos en su conocimiento y juicio más que en los nuestros propios. No estamos actuando arbitrariamente. Tenemos razones para considerar al consejero como una autoridad, pero las razones que tenemos son razones para tratar su consejo como una razón excluyente (Raz, 1999 [1975], p. 63).

Lo que parece ser importante para atribuir un carácter de autoridad a las transacciones epistémicas es el hecho de que el juzgador forma su creencia no sobre el balance de razones sustantivas, que quizá no posea, sino sobre la base de razones excluyentes. La noción de Raz de “razón excluyente” se refiere a una “razón de segundo orden para abstenerse de actuar por alguna razón” (1999 [1975], p. 39). En consecuencia, las razones de segundo orden son razones para actuar o contenerse de actuar sobre la base de otras razones –tal como la razón para ponderar razones sustantivas cuando se decide hacer algo. La situación que funciona como test acerca de la presencia de razones excluyentes, dice Raz, provoca “una peculiar sensación de incomodidad” (Raz, 1999 [1975], p. 41).

Para revisar si mi analogía se sostiene, permítaseme plantear algunas semejanzas posibles –entre otras que podrían considerarse. Por el momento, no abordaré el problema relativo a la relevancia de las analogías y de las posibles disimilitudes. A continuación identifico cuatro aspectos en los que *confiar en otros* y *confiar en las reglas* son análogos, y los llamaré aspectos (a) *psicológico*, (b) *funcional*, (c) *conceptual* y (d) *político*.

(a) Aspecto psicológico: una razón excluyente para la acción es una razón para actuar conforme a la misma (realizar la acción), no para

consentir (estar motivado²¹ por una razón). De manera similar, una razón para confiar en las opiniones de los otros es una razón para aceptar, no para tener alguna creencia profundamente arraigada. Ningún factor motivacional está involucrado cuando decido aceptar las opiniones de los otros.²² El juzgador J no está convencido por lo que ha dicho W, sino únicamente por el hecho de que lo ha dicho. Las razones son externas, independiente de su motivación.²³

(b) Aspecto funcional: las razones excluyentes son razones para no actuar por ciertas razones. De igual modo, la razón para confiar y seguir las palabras de otros, en asuntos en los que no tengo evidencia, me indica que no proceda sobre la base de mis propias razones, sino excluyéndolas. La función de una regla es excluir la consideración de otras cosas que podrían formar parte del balance de razones. Aquí advierto un problema. Una situación en la que una razón autoritativa es operativa tiene que contemplar la posibilidad de acción sobre el balance de razones. Después de todo, el carácter excluyente aparece cuando hay razones en conflicto. Pero en el caso del razonamiento testimonial, no estoy segura que esto sea una posibilidad. La idea de confiar en el testimonio de otros surge en situaciones en las que no tengo acceso a las razones de primer orden. ¿Cómo puedo excluir razones que no tengo en absoluto?

(c) Aspecto conceptual: las razones excluyentes son razones de segundo orden porque son razones para la acción que tienen que ver con otras razones. Del mismo modo, cuando confío en otros, tengo un tipo de razón de segundo orden para creer. La razón de J depende de las buenas razones que tenga W. Mi último fundamento para creer es derivado. El juzgador tiene justificación para aceptar lo que se declara en un juicio sin acceder a los méritos de la proposición, pues no le es posible conocer las razones por las cuales es correcto el pensamiento que da lugar a la proposición.

²¹ Aquí la “motivación” es un concepto psicológico, distinto de la “justificación”, que es epistemológico. No ignoro que en el derecho la “motivación” significa “justificación”, pero rechazo este uso.

²² Véase la nota 1 *supra*.

²³ El tema de la virtud está conectado a este aspecto. Para una colección de ensayos centrados en el derecho y el razonamiento práctico, véase Amaya y Ho, 2013.

(d) Aspecto político: las reglas son dispositivos de ahorro de trabajo, tiempo y error. La evaluación de razones toma tiempo y puede ser costosa, y ambos aspectos son especialmente necesarios en el ámbito judicial, donde el tiempo y el dinero son restricciones relevantes. Las reglas también evitan la falibilidad humana cuando se hacen cálculos individuales. Buscar de primera mano la evidencia y evaluarla adecuadamente es igualmente indeseable, acaso imposible del todo.

Queda mucho por hacerse en esta línea de investigación. Pero si la analogía se sostiene verdaderamente, entonces, se puede decir que el carácter excluyente de la práctica jurídica es más importante de lo que usualmente los teóricos del derecho han supuesto, ya que las transacciones judiciales epistémicas son excluyentes también.

VI. Conclusión

En conclusión, la *dependencia epistémica* es una característica distintiva de la justificación epistémica judicial, pues el razonamiento sobre los hechos en el derecho es predominantemente testimonial. Ciertamente, la dependencia epistémica es un fenómeno omnipresente en nuestras vidas y esto parece ir en contra de la tesis según la cual la dependencia epistémica es un rasgo propio del aspecto fáctico de la justificación judicial. Pero, como dije al inicio, estoy caracterizando la naturaleza del proceso de razonamiento sobre los hechos en el derecho de un manera probabilísticamente empírica –los juzgadores confían más en las opiniones de otros (escritas o habladas) que en evidencias (de los sentidos, los recuerdos o las inferencias); pero además la incidencia de esa confianza en el entorno judicial parece ser comparativamente más elevada que en otros lugares. Después de explicar la estructura de la dependencia epistémica y cómo se relaciona con el proceso de razonamiento sobre los hechos en el derecho, defendí una posición antiindividualista en relación con las creencias testimoniales. Ésta fue la parte evaluativa de mi artículo. Argumenté que tal posición antiindividualista tiene la ventaja de acomodar el fenómeno de la confianza extendida en las vidas cognitivas de otros, pues da cuenta de las condiciones socialmente difusas para la justificación de creencias testimoniales. En la

sección final me ocupé de lo que es, me parece, una variación sugerente del tema de la dependencia epistémica –la idea de autoridad. He delineado una analogía entre *confiar en otros* y *confiar en las reglas*. Este argumento amplía el ámbito de aplicación de la idea de autoridad al utilizarla en conexión con el proceso de razonamiento sobre los hechos en el derecho –no hay nada nuevo sobre el uso de la noción de autoridad en relación con el pensamiento normativo en el derecho. Si estoy en lo correcto, la noción de razones autoritativas, comúnmente asociada a un buen número de fenómenos normativos, es incluso más significativa en el derecho de lo que los filósofos del derecho asumen generalmente. La autoridad está además presente cuando los juzgadores razonan sobre hechos. Esta propuesta sugiere que la epistemología jurídica debería reconsiderar su teoría de la justificación epistémica para hacerla congruente con el hecho de que los juzgadores racionales carecen de autonomía intelectual.

Lo que he presentado aquí fue algo genérico, consideraciones bastante abstractas. Espero muy pronto tener la oportunidad de detallar mi análisis, lo que me llevará, eventualmente, a tratar otras cuestiones epistemológicas interesantes que han sido discutidas recientemente con referencia a la decisión judicial.

Referencias bibliográficas

- Almeder, Robert, 1974: "Truth and evidence". *Philosophical Quarterly*, vol. 24, núm. 97, pp. 365-368.
- Amaya, Amalia, 2007: "Formal Models of Coherence and Legal Epistemology". *Artificial Intelligence*, vol. 15, pp. 429-447.
- Amaya, Amalia; Lai, Ho Hock, 2013: *Law, Justice and Virtue*, Oxford, Hart Publishing.
- Bentham, Jeremy, 1827: *Rationale of Judicial Evidence: Specially Applied to the English Practice*, vol. 1. Londres, Hunt and Clark.
- Bratman, Michael, 1992: "Practical Reasoning and Acceptance in a Context". *Mind*, vol. 101, pp. 1-16.

- Coady, C. A. J, 1992: *Testimony. A Philosophical Study*, Oxford, Clarendon Press.
- Cohen, Jonathan, 1992: *An Essay on Belief and Acceptance*, Oxford, Oxford University Press.
- Dancy, Jonathan, 1985: *An Introduction to Contemporary Epistemology*, Oxford, Blackwell.
- Engel, Pascal, 1998: "Believing, Holding True, and Accepting". *Philosophical Explorations*, vol. I, núm. 2, pp. 140-151.
- Ferrer Beltrán, Jordi, 2005: *Prueba y verdad en el derecho*, Madrid, Marcial Pons.
- Fricker, Elizabeth, 2004: "Against Gullibility," en Matilal, B. K; Chakrabarti, A (eds.), *Knowing from Words*. Amsterdam, Kluwer Academic Publishers, pp. 125-161.
- 2006: "Testimony and Epistemic Autonomy", en Lackey, Jennifer; Sosa, Ernst (ed), *The Epistemology of Testimony*, Oxford, Oxford University Press, pp. 225-250.
- Gettier, Edmund, 1963: "Is Justified True Belief Knowledge?" *Analysis*, vol. 23, núm. 6, pp. 121-123.
- Goldberg, Sanford, 2006: "Reductionism and the Distinctiveness of testimonial Knowledge", en Lackey, Jennifer; Sosa, Ernst (ed.), 2006, *The Epistemology of Testimony*, Oxford, Oxford University Press, pp. 127-144.
- 2006: "Testimony as Evidence". *Philosophica*, núm. 78, pp. 29-51.
- 2007: *Anti-Individualism. Mind and Language, Knowledge and Justification*. Cambridge, Cambridge University Press.
- 2010: *Relying on Others. An Essay in Epistemology*, Oxford, Oxford University Press.
- Goldman, Alvin, 1967: "A causal theory of knowing". *Journal of Philosophy*, vol. 64, núm. 12, pp. 357-372.
- 1979: "What is Justified Belief?", en Sosa, Ernest; Kim, Jaegwon (eds.), *Epistemology. An Anthology*, Blackwell, pp. 340-353.
- 2001: "Experts, Which Ones Should You Trust?" *Philosophy and Phenomenological Research*, vol. 63, núm. 1, pp. 85-110.
- Haack, Susan, 1978: *Philosophy of Logics*. Cambridge, Cambridge University Press.

- 1993: “The Evidence Against Reliabilism”, en *Evidence and Inquiry, Towards Reconstruction in Epistemology*, Oxford, Blackwell, pp. 139-157.
- 2007: “The Long Arm of Common Sense, Instead of a Theory of Scientific Method”, en *Defending Science Within Reason. Between Scientism and Cynicism*. Amherst, Prometheus Books, pp. 93-121.
- 2009 [1983]: “Know is Just a Four-Letter Word”, en *Evidence and Inquiry, A Pragmatist Reconstruction of Epistemology*. Amherst, Prometheus Books, pp. 301-330.
- Hardwig, John, 1985: “Epistemic Dependence”. *The Journal of Philosophy*, vol. 82, núm. 7, pp. 335-349.
- 1988: “Evidence, Testimony, and the problem of individualism—a Response to Schmitt”. *Social Epistemology*, vol. 2, núm. 4, pp. 309-321.
- 1991: “The Role of Trust in Knowledge”. *The Journal of Philosophy*, vol. 88, núm. 12, pp. 693-708.
- Harman, Gilbert, 1973: *Thought*. Princeton, Princeton University Press.
- Hart, H. L. A, 1982: “Commands and Authoritative Legal Reasons”, en *Essays on Bentham. Jurisprudence and Political Theory*, Oxford, Oxford University Press, pp. 243-268.
- Hume, David, 1977: *An Enquiry Concerning Human Understanding*, Indianapolis, Hackett.
- Lackey, Jennifer, 2011: “Testimony. Acquiring Knowledge from Others”, en Goldman, Alvin; Whitcomb, Denis (ed.), *Social Epistemology, Essential Readings*, Oxford, Oxford University Press, 2011, pp. 71-91.
- Lackey, Jennifer; Sosa, Ernst (ed.), 2006: *The Epistemology of Testimony*, Oxford, Oxford University Press.
- Lehrer, Keith; Paxson Jr, Thomas, 1969: “Knowledge, Undefeated justified true belief”. *Journal of Philosophy*, vol. 66, núm. 8, pp. 225-237.
- Meyers, Robert G; Stern, Kenneth, 1973: “Knowledge without paradox”. *Journal of Philosophy*, vol. 70, núm. 6, pp. 147-160.
- Páez, Andrés, 2013: “Una aproximación pragmatista al testimonio como evidencia”, en Vázquez, Carmen (ed.), *Estándares de prueba y prueba científica*, Madrid, Marcial Pons, pp. 215-238.

Peirce, Charles Sanders, 1992 [1869]: “Ground of Validity of the Laws of Logic, Further Consequences of Four Incapacities”, en Houser, Nathan; Kloesel, Christian (eds.), 1992: *The Essential Peirce, Selected Philosophical Writings*, vol. 1. Bloomington, Indiana University Press, pp. 56-81 [citado generalmente como *EP* 1, 56-81, 1869].

——— 1998 [1901]: “On the Logic of Drawing History from Ancient Documents, Especially from Testimonies”, en Peirce Edition Project, 1998, *The Essential Peirce, Selected Philosophical Writings*, vol. 2. Bloomington, Indiana University Press, pp. 75-114 [citado generalmente como *EP* 2, 75-114, 1901].

Raz, Joseph, 1999 [1975]: *Practical Reason and Norms*, Oxford, Oxford University Press.

Reid, Thomas, 1983 [1872]: “Essay on the Intellectual Powers of Man”, en Beanblossom, Ronald; Lehrer, Keith (eds.), *Thomas Reid's Inquiry and Essays*, Indianápolis, Hackett.

Schauer, Frederick, 1991: *Playing by the Rules*. Oxford, Clarendon Press.

——— 2013: “Necessity, Importance, and the Nature of Law”, en Ferrer Beltrán, Jordi; Moreso, Juan; Papayannis (eds.), *Neutrality and Theory of Law*. Dordrecht, Springer.

Searle, John, 2010: *Making the Social Work: The Structure of Human Civilization*. Oxford, Oxford University Press.

Taruffo, Michele, 2008: *La prueba*. Madrid, Marcial Pons.

Ulmann-Margalit, Edna; Margalit, Avishai, 1992: “Holding True and Holding as True”. *Synthese*, vol. 92, núm. 2, pp. 167-187.

Recepción: 1/3/2014

Revisión: 12/3/2014

Aceptación: 19/3/2014