UNA BREVE RÉPLICA

Larry Laudan
UNAM, México

RESUMEN. Se trata de una réplica del autor a las observaciones de Michele Taruffo, Marina Gascón y Juan Igartua Salaverría al artículo "Por qué un estándar de prueba subjetivo no es un estándar", de Larry Laudan. En su opinión, los tres comentarios tienen en común cierto optimismo acerca de que los problemas del estándar de prueba de la duda razonable o de la íntima convicción se podrían solucionar, al menos en parte, si los veredictos acerca de los hechos dependieran de jueces profesionales, instruidos en Derecho y en los patrones de inferencia judicial, y no de jurados, y éstos estuvieran realmente obligados a justificar sus decisiones. En opinión del autor, sin embargo, el problema es que el propio estándar de prueba de la duda razonable o de la íntima convicción es profundamente vago e incomprensible, sea para un juez profesional o para un juez lego, por lo que no tiene sentido obligar a justificar una decisión tomada a partir de un estándar cuyo significado no está claro.

ABSTRACT. Here, we are dealing with the author´s reply to Michele Taruffo´s, Marina Gascón´s and Juan Igartua Salaverría´s observations about Larry Laudan´s article "Why a Subjective Standard of Proof is not a Standard". In his opinion, the three commentaries share a certain optimism with regard to the fact that the problems connected to the standard of proof of reasonable doubt, or that of intimate conviction could be solved, at least partly, if verdicts regarding the facts were given by professional judges, trained in law and in patterns of judicial inference, and not by juries, and if these judges were really obliged to reason their decisions. In the author´s opinion, however, the problem lies in the fact that for both a professional judge and for a lay judge, the standard of proof of reasonable doubt, or that of intimate conviction, is both vague and incomprehensible, which is why it makes no sense to oblige the justification of a decision made on the basis of a standard whose meaning is unclear.

Mis tres comentaristas –Marina Gascón Abellán, Juan Igartua Salaverría y Michele Taruffo– plantean numerosas e interesantes cuestiones y retos al análisis ofrecido en mi ponencia. Estoy muy agradecido por sus esfuerzos y sus ideas. Obviamente, entre todos ellos han planteado más cuestiones de las que yo puedo contestar en esta breve réplica. Más que intentar responder a todas las críticas que han hecho, intentaré centrarme en el hilo común que recorre todas sus observaciones. En general, parecen estar de acuerdo con mi hipótesis de que el estándar BARD, tal como lo encontramos en la jurisprudencia anglosajona, presenta un inaceptable nivel de falta de claridad y ambigüedad. Conceden que a los jurados se les deja una amplia libertad de interpretar la duda razonable como ellos quieran. No obstante, los tres sostienen que, si las circunstancias fueran suficientemente diferentes, BARD todavía podría ser útil para la justicia penal. Más específicamente, ellos se inclinan a atribuir muchos de los problemas de BARD no al estándar mismo, sino a *otras* características de los procesos penales anglosajones. Sugieren que, si se prescindiera de esas otras características, BARD podría ser un estándar apropiado, libre de las debilidades que presenta en el contexto de un juicio anglosajón por jurado.

Tal como entiendo las observaciones de mis comentaristas, parecen tener en mente la sospecha de que muchos de los problemas que yo he identificado en la aplicación del estándar BARD tienen su origen en dos características relacionadas de los procesos anglosajones: el uso del jurado y la ausencia de una obligación de ofrecer una justificación del veredicto. Su opinión parece ser que si el veredicto viniera determinado por jueces *profesionales*, instruidos en Derecho y en los patrones de inferencia judicial, en lugar de por jurados, y si, además, estos jueces estuvieran realmente obligados a *justificar* los veredictos que dictan, la mayoría de los problemas de BARD, en especial su poco envidiable capacidad de significar algo distinto para cada hombre, se desvanecería. En esta réplica, quisiera explicar por qué creo que éste es un diagnóstico equivocado de la naturaleza del mal que estamos tratando de curar.

Permítanme empezar por señalar que, como epistemólogo, no tengo una preferencia por el sistema de jueces o el de jurado. No veo ninguna razón para creer que el veredicto de doce ciudadanos no profesionales, no formados en Derecho, tiene mayor probabilidad de ser verdadero que el veredicto de un solo juez, altamente experimentado en el arte de tratar de dar sentido a lo que sucede en un proceso penal. De manera semejante, la tendencia anglosajona por tratar al veredicto de un jurado como la declaración de un oráculo que habla desde lo más alto, sin necesitar justificación explícita, no es sino un obstáculo para tratar de encontrar la verdad sobre un delito. Cuan-

do no es necesario justificar un veredicto, se hace mucho más difícil para el sistema detectar si ha habido un error y corregirlo. En definitiva: comparto la opinión de la mayoría de mis comentaristas de que exigir responsabilidad y usar jueces expertos podría mejorar en gran medida el Derecho penal anglosajón. Sin embargo, aunque conceda esto fácilmente, he de decir que ni siquiera esas drásticas modificaciones podrían hacer mucho –si es que pueden hacer algo– para solucionar los problemas centrales que plantea este estándar de prueba.

Consideremos estas sugerencias en orden inverso. Supongamos que insistimos en que cada veredicto debe ser razonado de una manera cuidadosa y explícita. El más sabio razonamiento del mundo no será suficiente para decirle a un juez o jurado si las dudas que tienen acerca de la culpabilidad son dudas razonables o no. Esto es así porque la propia noción de duda razonable es sumamente oscura. Durante casi dos siglos, los sistemas de justicia penal anglosajones han tratado, con muy escaso éxito, de explicar esta noción crucial. Las autoridades judiciales del siglo XIX acertaron a definir la prueba más allá de toda duda razonable como una forma de *certidumbre moral*, invocando el lenguaje que John Locke y Robert Boyle habían inventado para expresar el único tipo de certidumbre a la que podemos aspirar cuando discutimos sobre la historia humana o los sucesos humanos. Pero la certidumbre moral se define normalmente con ejemplos, no mediante reglas generales para obtenerla. Así, ha llegado a ser un lugar común decir que, al igual que estamos moralmente convencidos de que Julio César fue emperador de Roma, o de que los franceses tuvieron una revolución burguesa, de la misma manera un jurado, si va a declarar la culpabilidad, debe tener la certidumbre moral de que el acusado es culpable. Pero esta clase de ejemplos falla a la hora de hacer su trabajo principal. Después de todo, ¿en cuántos casos penales es posible llegar al mismo nivel de confianza acerca de la culpabilidad del acusado que tenemos acerca de la existencia histórica de César y de que realmente ocurrió la Revolución Francesa? Si estas creencias de carácter histórico son ejemplos típicos de certidumbre moral (y funcionaron como tales durante todo el siglo XIX), establecen un estándar para los juicios penales demasiado alto, puesto que es raro el jurado que puede estar tan convencido de la culpabilidad del acusado como puedan estarlo acerca de afirmaciones de carácter histórico que están fundamentadas en numerosas pruebas y testimonios entrelazados.

Reconociendo estos problemas, los tribunales del siglo XX ofrecieron diferentes definiciones de –y analogías para– la duda razonable. La mayoría de ellas han sido variantes de la siguiente fórmula: “una creencia probada más allá de toda duda razonable es el tipo de creencia en la que basaríamos las decisiones importantes de la vida”. En otro lugar he discutido extensa-

mente estas propuestas y he mostrado que son extremadamente débiles como estándares; dado que la vida consiste en una serie de decisiones tomadas bajo decisiones de incertidumbre, frecuentemente basamos tales decisiones en creencias que son todo menos bien fundadas[1]. (Consideremos cuántos de nosotros toman la decisión de casarse o de entrar en una determinada profesión con una confianza *alta* en que esta decisión está bien fundada). Por tanto, interpretar la prueba más allá de toda duda razonable como certidumbre moral sitúa al estándar demasiado alto (porque es generalmente inalcanzable a propósito de los delitos típicos), mientras que interpretarlo como el tipo de creencias sobre las que basamos las decisiones importantes de nuestra vida sitúa al estándar demasiado bajo. Esto es por lo que la jurisprudencia anglosajona, especialmente la americana, ha dejado de intentar una definición de duda razonable, insistiendo en cambio en el absurdo manifiesto de que su significado es "autoevidente" (de hecho, en muchas jurisdicciones en Estados Unidos se considera ahora que es fundamento para una revocación automática de la condena que el juez haya ofrecido al jurado una definición de duda razonable).

Dada esta situación, podemos preguntarnos si la sustitución del jurado por un juez profesional y del veredicto no motivado por un veredicto motivado sería suficiente para hacer el estándar de la duda razonable más provechoso. Yo creo que la respuesta tiene que ser negativa. Nuestro problema no es quién juzga los hechos o la ausencia de una obligación de motivar el veredicto. Nuestro problema *es que el mismo estándar de prueba –la prueba más allá de toda duda razonable– es profundamente vago e incomprensible*. No quiero decir simplemente que los jueces legos no puedan entenderlo, aunque efectivamente sea así. Quiero decir que tampoco los jueces, ni los magistrados de los tribunales superiores, ni los estudiosos académicos del Derecho han llegado a un consenso acerca de en qué consiste la duda razonable, a pesar de haber contado con dos siglos para clarificar esta noción. ¿Qué podría aportar obligar al jurado justificar su decisión de que no tiene una duda razonable sobre la culpabilidad del acusado, si "duda razonable" no tiene un significado claro? Es obvio que la justificación relativa a un estándar puede no ser mejor que el estándar mismo. Si no está claro qué es una duda razonable –y no lo está en absoluto– el acto de justificar un veredicto como algo más allá de toda duda razonable se convierte en un quijotesco ejercicio de autoengaño.

En mi opinión, el único remedio viable es sustituir BARD con un estándar que sea claro, que ofrezca a quien decida sobre los hechos (sea el juez o

[1] Véase mi "¿Es razonable la duda razonable?", Legal Theory, 9 (2003), 295-331, y el Capítulo 2 de mi *Truth, Error and Criminal Law* (Cambridge University Press, 2006).

el jurado) un criterio de prueba que pueda ser satisfecho o no por los hechos establecidos para un caso determinado. Los estándares que tentativamente he propuesto ofrecen ese tipo de clarificación, pero requieren que abandonemos –y no meramente que "lavemos la cara" o aclaremos– el estándar de prueba más allá de toda duda razonable. Cuando veo que algunos países europeos (el más notable, Italia) han adoptado recientemente el BARD he de admitir un importante pesimismo acerca de si su uso resolverá las dificultades que se habían percibido en los anteriores estándares de prueba (seguramente alguna variante de la íntima convicción). Quizá los juristas italianos sean capaces de hacer lo que dos siglos de juicios anglosajones no han podido: ingeniar, crear, un conjunto de criterios para poner en práctica el BARD de manera que quede claro para el juez de los hechos cuándo este estándar ha sido satisfecho y cuándo no. Pero no soy optimista respecto de esta posibilidad, porque creo que el intento de fundamentar un estándar de prueba en la presencia o ausencia de una duda subjetiva (*aunque* esa duda pueda ser definida) nunca ofrecerá un estándar que sea coherente y uniforme entre los diferentes jueces y juicios. Es un "cliché", pero no por eso menos verdadero, que lo que es una duda racional para un hombre puede ser una duda irracional para otro. Creo que ésta es una característica, aunque resulte deprimente, de la condición humana. Seguramente es mejor desconectar la decisión acerca de la culpabilidad o inocencia de cualquier decisión arbitraria y subjetiva acerca de si las dudas que uno alberga son racionales y fundamentarlas de otra manera.

En definitiva, tengamos un debate comparativo acerca de los jueces y el jurado y acerca de los veredictos oraculares y los veredictos motivados, pero no pensemos que estas cuestiones, aunque se resolvieran, podrían ofrecer una solución para un estándar de prueba confuso e incoherente. Sea nuestro objetivo principal la averiguación de la verdad acerca de un delito o las cuestiones morales acerca del debido proceso y la justicia procedimental, debemos ser capaces de concluir que un estándar de prueba profundamente ambiguo no lleva a nadie más lejos de los intereses que compartimos.

(Trad. de Daniel González Lagier)