

Trabajo final de máster

Máster en Razonamiento Probatorio

Título:

ANÁLISIS SOBRE LAS REGLAS O MÁXIMAS DE LA EXPERIENCIA Y SU USO EN EL MEDIO COLOMBIANO.

Alumno:

LUIS GUILLERMO ACERO GALLEGO

Tutor: Dra. DANIELA ACCATINO

Convocatoria (mes/año)

Marzo de 2020

ANÁLISIS SOBRE LAS REGLAS O MÁXIMAS DE LA EXPERIENCIA Y SU USO EN EL MEDIO COLOMBIANO.

Introducción

El presente trabajo tiene como propósito exponer los aspectos más relevantes del concepto de reglas o máximas de la experiencia, así como ofrecer una visión acerca de cómo tradicionalmente ha sido su entendimiento y su empleo, particularmente en el medio colombiano. También tiene como propósito exponer algunos posibles inconvenientes que tendrían origen en la forma tradicional de darles tratamiento a las máximas de la experiencia, especialmente relativos a la existencia de cierto riesgo epistémico que podría conllevar a que se cometan errores por parte del operador judicial en la construcción de la premisa fáctica de las decisiones judiciales. Con el fin de tratar los anteriores temas, se abordarán los siguientes asuntos: i) se analizarán algunos aspectos puntuales relativos a la construcción de la premisa fáctica de las decisiones judiciales e, igualmente, se hará mención a cuál sería el sistema de valoración probatoria compatible con el empleo de las reglas y máximas de la experiencia; (ii) se analizarán las ideas fundamentales expuestas por Friedrich Stein en relación con las máximas de la experiencia; (iii) se analizará algunos desarrollos doctrinales posteriores, que pueden ser denominados como *tradicionales*, que han pretendido basarse en las ideas de Stein, pero que también suponen un giro en relación con algunas de tales ideas; (iv) se analizarán algunos ejemplos de decisiones judiciales proferidas por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, a fin de brindar una idea general de cómo se han empleado las máximas de la experiencia en la jurisprudencia colombiana; (v) se analizarán algunas posturas doctrinales más recientes, que serán denominadas *sofisticadas*, con base en las cuales se han efectuado desarrollos adicionales en relación con las máximas de la experiencia.

1. La premisa normativa y la premisa fáctica de las decisiones judiciales. La importancia de una buena elaboración de la premisa fáctica

Con el fin de comprender la relevancia de las llamadas reglas o máximas de la experiencia en el proceso judicial, resulta importante analizar, de manera puntual, algunos aspectos relacionados con la elaboración de la denominada *premisa fáctica* de la decisión judicial.

En el contexto de los procesos judiciales, los hechos de la realidad tienen un papel protagónico, al punto que, forzosamente, las decisiones judiciales, particularmente las sentencias, siempre contendrán una referencia a tales hechos. Esta idea tiene sentido si se acepta que cualquier caso que deba ser resuelto por la jurisdicción tiene forzosamente un ingrediente de *facticidad*¹. En este

¹ En el medio colombiano ha hecho carrera la idea de denominar genéricamente a los casos que deben ser resueltos por la jurisdicción como “situaciones problemáticas”. Al respecto cfr. ACERO GALLEGO, Luis Guillermo. Modificación al régimen de la carga de la prueba en el Código General del Proceso. En: CRUZ TEJADA, Horacio (Coord.). El proceso civil a partir del Código General del Proceso. Bogotá: Universidad de los Andes, 2017. pp. 235 y ss.

orden ideas, las decisiones judiciales, particularmente las sentencias, a la par que contienen una referencia a los elementos del ordenamiento que se emplearán para decidir el caso, tendrán así mismo un componente referente a los hechos probablemente acontecidos. El primer ingrediente integra la denominada *premisa normativa*, mientras que el segundo, la *premisa fáctica*. Estos dos ingredientes fundamentales de las decisiones judiciales han sido claramente diferenciados por la doctrina especializada, en la que se ha resaltado que se trata de cuestiones distintas que deben ser abordadas por el juez mediante metodologías diferentes². Si bien se ha sostenido que no es posible asumir una división tajante entre ambos aspectos, en la medida en que los hechos que se analizarán en el proceso son jurídicamente calificados, lo cierto es que la *questio facti* y, específicamente, la elaboración de la premisa fáctica de la decisión judicial sí supone una serie de métodos y razonamientos que difieren del juicio propiamente jurídico o normativo³.

La premisa fáctica deberá recoger, a modo de justificación, las conclusiones y las premisas fundamentales que las soportan, acerca de los acontecimientos que en términos de probabilidad han tenido ocurrencia y que resultan relevantes para el caso⁴. A pesar de que la premisa fáctica y la premisa normativa implican dos elementos diferentes en la decisión judicial, existe una clara relación entre ellas, en la medida en que la premisa fáctica incidirá en la elaboración de la premisa normativa.

Partiendo de las anteriores ideas debe aceptarse que las decisiones judiciales deberían basarse en una premisa fáctica que se acerque lo más posible a lo sucedido en el caso concreto. Una premisa fáctica que contenga conclusiones alejadas de lo acontecido muy seguramente conducirá a que la premisa normativa se cimente en una realidad apenas aparente y por tanto que se resuelva un caso que no ha sucedido o que no se resuelva aquél que sí tuvo ocurrencia⁵. Es en razón de lo anterior, que varios autores, como Jordi Ferrer⁶, Michele Taruffo⁷, o Parra Quijano⁸ en el medio colombiano, han resaltado cómo la actividad probatoria en el proceso judicial debe ir encaminada hacia la búsqueda de la verdad en relación con lo acontecido en el caso objeto de análisis. En esta misma línea, sostiene Taruffo que una decisión judicial “(...) nunca es justa si está fundada en una determinación errónea o inaceptable de los hechos”⁹. Por ello, siguiendo igualmente a Taruffo, puede concluirse que la verdad de los hechos del caso resulta ser una condición necesaria de cualquier decisión que se estime correcta de una controversia judicial¹⁰.

² Sobre el particular cfr., por ejemplo, GASCÓN ABELLÁN, Marina. Cuestiones probatorias. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2014. pp. 11 y ss.

³ *Ibíd.* p. 12 y ss.

⁴ GASCÓN ABELLÁN, Marina. Los hechos en el derecho. Bases argumentales de la prueba. Madrid: Marcial Pons, 2010. pp. 190 y ss.

⁵ Cfr. PARRA QUIJANO, Jairo. Prueba y verdad en el proceso civil colombiano. *En*: Memorias del XXIII Congreso Colombiano de Derecho Procesal. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2002. pp. 541 y ss.

⁶ FERRER BELTRÁN, Jordi. La valoración racional de la prueba. Marcial Pons: 2007. pp. 30 y 31.

⁷ TARUFFO, Michele. La prueba de los hechos. Madrid: Trotta, 2005. pp. 21 y ss., especialmente pp. 56 y ss.

⁸ PARRA QUIJANO, Jairo. Racionalidad e ideología en las pruebas de oficio. Bogotá: Temis, 2004. pp. 11 y ss.

⁹ TARUFFO. La prueba de los hechos, *Op. cit.*, p. 64.

¹⁰ TARUFFO, Michele. La prueba. Madrid: Marcial Pons, 2005. pp. 23

1.1. Algunas notas sobre la elaboración de la premisa fáctica

Vale resaltar que la elaboración de la premisa fáctica, implica un método específico, consistente en la actividad probatoria, que forma parte del proceso judicial. Dicho método tiene como característica particular que una buena parte de sus aspectos esenciales se encuentran regulados, en mayor o menor medida, por las normas procesales de cada ordenamiento jurídico¹¹. Esto hace que se trate de un método reglado o institucional en el que ciertamente la búsqueda de información tiene un papel importante, pero en el que también se hallan presentes otros valores como el debido proceso, la dignidad humana y una duración razonable para la toma de la decisión¹². A pesar de esta realidad, también debe aceptarse que, no obstante dicha regulación, hay varios aspectos de la actividad probatoria que escapan claramente al campo regulado por las normas jurídicas, y se sitúan en otros terrenos diversos, como la lógica, la psicología o la epistemología¹³, como es el caso de la valoración probatoria en los sistemas o modelos de valoración libre a los que se hará alusión enseguida.

En cuanto a la regulación de la actividad probatoria, los diferentes ordenamientos suelen abarcar diversos aspectos, tales como la manera en que se deben presentar en el proceso los hechos que serán objeto de juzgamiento¹⁴, así como que deba acudirse a los *medios de prueba*¹⁵ como herramientas necesarias para la demostración de los hechos que han sido planteados por las partes interesadas en el caso¹⁶. Las normas de los distintos ordenamientos también regulan, con mayor o menor detalle, los aspectos relativos a cómo se deben emplear los medios de prueba¹⁷. Finalmente, es común encontrar en los diferentes ordenamientos jurídicos una o varias normas que instruyen al juez en el sentido de que los medios de prueba practicados o aportados deben ser valorados de una *manera específica*.

¹¹ FERRER BELTRÁN, La valoración racional de la prueba, Op. cit., pp. 24 y 35 y ss. TARUFFO, Michele. La prueba de los hechos. Madrid: Trotta, 2005. pp. 357 y ss.

¹² FERRER BELTRÁN, Jordi. La prueba es libertad, pero no tanto: una teoría de la prueba cuasibenthamiana. *En*: Estándares de prueba y prueba científica: ensayos de epistemología jurídica. Madrid: Marcial Pons, 2013. p. 28 y ss.

¹³ TARUFFO. La prueba de los hechos, Op. cit., pp. 22 y 23. TARUFFO, Michele. Consideraciones sobre prueba y motivación. *En*: CRUZ TEJADA, Horacio (Coord.). Nuevas tendencias del derecho probatorio. Bogotá: Universidad de los Andes, 2011. pp. 39 y ss.

¹⁴ Cfr GÁLVEZ, Juan Monroy. La postulación del proceso. *En*: Memorias del XXVI Congreso Colombiano de Derecho Procesal. Bogotá: Universidad Libre, 2005. pp. 693 y ss. Sobre los actos de postulación, también puede consultarse: DEVIS ECHANDÍA, Hernando. Compendio de derecho procesal. Teoría general del proceso, t. I. Bogotá: ABC, 1996. pp. 415.

¹⁵ Se emplea la expresión medios de prueba según la acepción generalmente aceptada. Cfr. GASCÓN ABELLÁN, Op. cit., pp. 76 y ss.

¹⁶ Cfr. DEVIS ECHANDÍA, Hernando Teoría general de la prueba judicial, t. I. Bogotá: ABC, 1995, p. 114 y ss. LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Código general del proceso, pruebas. Bogotá: Dupré, 2017, pp. 46 y ss.

¹⁷ TARUFFO, La prueba de los hechos, Op. cit., pp. 357 y ss. ROJAS GÓMEZ. Lecciones de derecho procesal, t. III., Op. cit., pp. 76 y ss.

1.2. Sobre la valoración probatoria

El aspecto atinente a la valoración probatoria resulta un asunto de especial importancia de cara a la construcción de la premisa fáctica. Este ejercicio valorativo también está *regulado*, según se ha señalado, en la medida en que los diferentes ordenamientos expresan en diversas normas, la idea de que el juez debe efectivamente valorar los medios de prueba y de que tal actuación se debe surtir de cierta manera. Sin embargo, esta regulación puede adquirir diferentes formas. En los sistemas u ordenamientos que, en épocas pretéritas o aún en el presente, consagraban o consagran normas orientadas hacia el sistema de tarifa legal o pruebas tasadas, la regulación supone la fijación de parámetros de valoración adoptados *ex ante* por el propio legislador¹⁸. Como alternativa a los sistemas tarifados o de tasación, diversos ordenamientos expresan la idea de que el ejercicio valorativo del juez, debe ser llevado a cabo de manera *libre*, en el sentido de que debe ser el propio juez el que efectúe tal actividad sin sujeción a reglas o criterios valorativos establecidos de manera previa y general por el legislador¹⁹.

Vale resaltar que los ordenamientos que establecen este modelo de valoración libre, no suelen señalar específicamente cómo se debe adelantar el ejercicio valorativo, o bien incluyen pautas muy generales, por lo que la regulación es apenas aparente, cuestión que resulta apenas explicable si se tiene en cuenta que dicho ejercicio no es un asunto propiamente legal²⁰. Debe resaltarse igualmente que, dentro del modelo de valoración libre, es decir, sin sujeción a reglas preestablecidas por el legislador, debe entenderse incluido cualquier sistema en el cual no haya injerencia del legislador, o esa injerencia sea mínima, en la actividad valorativa del juez y en el cual ésta sea llevada a cabo los criterios de racionalidad que se emplean de ordinario en la vida cotidiana²¹. En tal medida, en este modelo es posible encontrar en los diversos ordenamientos, distintas aproximaciones al ejercicio valorativo²² como la íntima convicción²³, o aquellas en las cuales se impone al juez la carga de expresar las razones que soporten la conclusión sobre el aspecto fáctico de la decisión²⁴.

Al respecto, en el caso colombiano, el artículo 176 del Código General del Proceso señala que la valoración debe hacerse conforme con las reglas de la *sana crítica*, sin hacer alusión específica a su contenido, expresión de uso común en los ordenamientos hispanoamericanos²⁵. Dada la vaguedad de esta expresión, puede decirse que su contenido específico dependerá de lo que se entienda debe ser el ejercicio valorativo.

¹⁸ NIEVA FENOLL, Jordi. La valoración de la prueba, Madrid: Marcial Pons, 2010, pp. 46 y ss.

¹⁹ PARRA QUIJANO. Manual de derecho probatorio, Op. cit., pp. 215 y ss.

²⁰ Cfr. SENTIS MELENDO, Santiago. La prueba. Buenos Aires: EJE, 1979. p. 266 y ss. MARTÍNEZ PINEDA, Ángel. Filosofía jurídica de la prueba. México: Porrúa, 2001. p. 127.

²¹ NIEVA FENOLL. La valoración de la prueba, Op. cit., pp. 65 y ss.

²² *Ibíd.* pp. 70 y ss.

²³ *Ibíd.* pp. 74 y ss.

²⁴ PARRA QUIJANO. Manual de derecho probatorio, Op. cit., pp. 216 y ss.

²⁵ Cfr. COUTURE, Eduardo. Estudios de derecho procesal civil, t. II. Buenos Aires: Depalma, 1979. pp. 219 y ss.

Para los efectos de este trabajo, se asumirá el concepto de sana crítica desde un modelo racionalista o cognoscitivista²⁶, de acuerdo con la cual la finalidad de las pruebas y de la actividad valorativa es el arribar a un determinado resultado sobre los acontecimientos debatidos, que pueda ser explicado en términos racionales, solo como una mera probabilidad, con apoyo en los medios de prueba, mediante la verificación o refutación de las diferentes hipótesis posibles. Al respecto, debe resaltarse que en los ordenamientos procesales que han adoptado la valoración racional o basada en la sana crítica, se asume la noción según la cual se debe acudir al empleo de los medios de prueba y a la valoración razonada a fin de lograr que la adquisición de la información sea efectuada con criterios de racionalidad, como se esperaría de cualquier método que busque acercarse a la realidad y obtener un determinado resultado deseable, que además pueda ser controlable *a posteriori*²⁷, en la medida en que, la valoración razonada supone, igualmente, que las conclusiones obtenidas de los medios de prueba deberán estar debidamente motivadas en la decisión judicial.

Desde el punto de vista racionalista, el ejercicio valorativo consiste, en suma, en efectuar un juicio de aceptabilidad, como lo denomina Gascón Abellán, tanto de los medios de prueba, como de la información que surja de estos últimos²⁸, a fin de determinar el grado de corroboración que tal información ofrezca a las versiones o hipótesis que se encuentren en discusión en el proceso judicial²⁹. Sobre el particular, se ha entendido que la actividad probatoria y, particularmente, la valorativa del juez tiene una doble dimensión: de un lado, orientada al *descubrimiento* de la información que arrojen los medios de prueba sobre los hechos probablemente acontecidos en la realidad; y de otro lado, una dimensión que apunta a construir una *justificación*, esto es, a poder establecer las premisas sobre las que se edificará la explicación racional referente a las conclusiones del ejercicio valorativo³⁰.

1.3. El empleo de reglas o máximas de la experiencia en el modelo racionalista.

Según como se verá en las explicaciones subsiguientes, en el modelo de valoración racional parece ser inevitable que el juez acuda a unas particulares herramientas para llevar a cabo el razonamiento propio de la actividad valorativa, que han sido denominadas de tiempo atrás como reglas o máximas de la experiencia, y que más recientemente han recibido el nombre de generalizaciones³¹. Al respecto, una de las aproximaciones más frecuentes a este tema, viene dada por el hecho de que el legislador no se haya referido en concreto a cómo debe ser llevada a cabo la actividad valorativa, ni mencione el contenido concreto de la sana crítica. Frente a este escenario, tanto en la

²⁶ Para la explicación del modelo cognoscitivista, puede consultarse: GASCÓN ABELLÁN. Cuestiones probatorias, Op. cit., pp. 25 y ss.

²⁷ GASCÓN ABELLÁN. Los hechos en el derecho, Op. cit., p. 67.

²⁸ Ídem.

²⁹ FERRER BELTRÁN. La valoración racional de la prueba, Op. cit., p. 91.

³⁰ GASCÓN ABELLÁN, Marina. La prueba judicial: valoración racional y motivación, p. 7. Consultado en línea: <https://cmapspublic2.ihmc.us/rid=1MYBL04CF-7G0W1S-47L8/Prueba%20Gascon.pdf>

³¹ TARUFFO, Michele. Consideraciones sobre las reglas de la experiencia. En: Memorias del XXIX Congreso Colombiano de Derecho Procesal. Bogotá: Universidad Libre, 2008. pp. 167 y ss.

jurisprudencia³², como en la doctrina especializada³³, se ha señalado de modo recurrente que dicha actividad valorativa debe efectuarse mediante el empleo de una serie de cánones, unos de los cuales vendrían a ser, precisamente, las reglas o máximas de la experiencia³⁴. Más adelante se hará un análisis específico sobre cuál, en concreto, vendría ser el papel de las llamadas reglas o máximas de la experiencia en el ejercicio valorativo, particularmente consistente en servir de ‘pegamento’³⁵ de las diferentes inferencias que van desde los medios de prueba como hechos conocidos a los hechos que con dichas pruebas se pretende demostrar.

Teniendo en cuenta la importancia que se le ha reconocido a las reglas o máximas de la experiencia en el ejercicio valorativo, a continuación se hará un análisis detallado sobre las ideas expuestas por Friedrich Stein sobre el particular.

2. Análisis del concepto y desarrollo de las máximas y reglas de la experiencia según las ideas de Friedrich Stein.

Se suele reconocer a Friedrich Stein³⁶, como el precursor de los análisis sobre el concepto y uso de las reglas o máximas de la experiencia en el proceso judicial, particularmente en el ejercicio valorativo del material probatorio³⁷, no obstante que también se sostiene que los problemas analizados por el mencionado autor ya habían sido discutidos anteriormente³⁸. En todo caso, la obra de Stein es a la que frecuentemente se suele recurrir cuando se aborda el asunto de las reglas o máximas de la experiencia³⁹.

De acuerdo con Stein la prueba que se emplea en el proceso judicial busca despertar en el juez, como receptor de la misma, una representación de lo que se pretende probar⁴⁰. De igual manera expone que el concepto de *hecho* y de *juicio lógico* no son en lo absoluto conceptos opuestos. Al respecto, señala que, si bien en el proceso son los hechos los que constituyen el objeto de prueba, salvo en el caso de la inspección ocular, los hechos se le presentan al juez a través de juicios: los

³² A modo solamente ejemplificativo, se pueden citar algunas decisiones jurisprudenciales que hacen alusión al empleo de las reglas o máximas de la experiencia en el caso colombiano: Corte Constitucional colombiana. Sentencia C-202 de 2005. M. P. Jaime Araújo Rentería. Corte Constitucional colombiana. Sentencia C-622 de 1998, M. P. Fabio Morón Díaz. Consejo de Estado. Sentencia del 8 de abril de 1999, expediente 15258. M. P. Flavio Augusto Rodríguez Arce.

³³ La lista de autores que se refieren a este aspecto de la valoración es muy amplia. Cfr., entre otros: COUTURE. Estudios de derecho procesal civil, t. II. Op. Cit., pp. 219 y 220. PARRA QUIJANO. Manual de derecho probatorio, Op. Cit., pp 73 y ss. DEVIS ECHANDÍA. Teoría general de la prueba judicial, t. I, Op. cit., pp. 171 y ss. ROJAS GÓMEZ, Lecciones de derecho procesal, t. III., Op. cit., pp. 253. FERRER BELTRAN. Valoración racional de la prueba, Op. cit., p. 133.

³⁴ MARTÍNEZ. Filosofía jurídica de la prueba, Op. cit., p. 131. SENTIS MELENDO. La Prueba, Op. cit., pp. 266 y ss.

³⁵ ANDERSON, Terence, SCHUM, David y TWINING, William. Análisis de la prueba. Madrid: Marcial Pons, 2005. pp. 94 y ss. Esta es la expresión empleada por estos autores.

³⁶ STEIN, Friedrich. El conocimiento privado del juez. Bogotá: Temis, 2018. pp. 15 y ss.

³⁷ TARUFFO. Consideraciones sobre las reglas de la experiencia, Op. cit., p. 167.

³⁸ NIEVA FENOLL. La valoración de la prueba, Op. cit., p. 211.

³⁹ PARRA QUIJANO. Manual de derecho probatorio, Op. Cit., pp 74.

⁴⁰ STEIN. El conocimiento privado del juez, Op. cit., p. 5.

efectuados por las partes, o por el fiscal o por el acusado⁴¹. Partiendo de estas bases, los juicios que se le presentan al juez sobre los hechos, o los que él mismo se forma con la inspección ocular, son el resultado de una conclusión. Este resultado, según Stein, se logra a través de una larga cadena de *subsunciones*, actividad que abarca la apreciación de las pruebas, el enlace de los hechos probados con los supuestos de hecho y la comparación del supuesto obtenido con la hipótesis prevista en la ley⁴². Lo cierto es que, para Stein, todas las conclusiones sobre los hechos, son el resultado obtenido a partir de una premisa menor, consistente en un juicio fáctico, y una premisa mayor puramente fáctica⁴³. Para Stein en los juicios sobre hechos, ha sido común ocuparse de las premisas menores y de las conclusiones mismas, mientras que no ha ocurrido lo mismo con las *premisas mayores fácticas*⁴⁴. En este sentido, Stein hace notar que, aunque estas premisas mayores son de uso cotidiano en el razonamiento judicial, rara vez son explicitadas en las decisiones lo cual ha llevado a que no se les haya prestado suficiente atención, ni se les haya analizado en detalle.

Para reforzar su planteamiento el autor expone el siguiente ejemplo: la expresión según la cual un testigo no sería creíble dado su parentesco con alguna de las partes, es la conclusión que se deriva de una premisa mayor según la cual los parientes que declaran en juicio no suelen ser muy fiables pues declaran en favor de la parte con la cual tienen el parentesco⁴⁵. Stein considera relevante asignarles un nombre a las premisas mayores fácticas, aunque, resalta: “tal denominación no tiene más valor, por supuesto, que el de una mera abreviación”⁴⁶. Tras enunciar varias posibilidades, Stein propone emplear la expresión *reglas de la vida y máximas de la experiencia*, las cuales resultan adecuadas “porque da a conocer la esencia de la génesis de estos principios, si bien es verdad que se usa a veces en sentido restringido para referirse a la experiencia natural, no técnico-artística”⁴⁷.

Para Stein en un juicio pueden hacer aparición hechos de cualquier clase de condición, y respecto de todos ellos habrá necesidad de subsumirlos en las máximas de la experiencia, las cuales pueden pertenecer a “cualquier ámbito imaginable de la vida de la naturaleza y del hombre”⁴⁸. Stein, en tal sentido, propone diversos ejemplos, como “los efectos mortales de un disparo en el corazón” o los “síntomas habituales en el campo de la vida anímica del hombre” y que pueden emplearse para establecer la culpabilidad en materia penal o la buena o mala fe; todos ellos son ejemplos de premisas mayores, es decir, de máximas de la experiencia para los hechos específicos de un caso en concreto⁴⁹. Para Stein, todas las circunstancias que forman parte de la experiencia vital pueden formar parte de estas premisas mayores fácticas que el juez debe aplicar en un caso en un momento

⁴¹ *Ibíd.* p 8.

⁴² *Ibíd.* p 12.

⁴³ *Ibíd.*, p. 13.

⁴⁴ *Ídem.*

⁴⁵ *Ídem.*

⁴⁶ *Ibíd.*, p. 15.

⁴⁷ *Ibíd.*, p. 16.

⁴⁸ *Ibíd.*, p. 17.

⁴⁹ *Ibíd.*, p. 18.

dado⁵⁰. Dada la cantidad ilimitada de circunstancias de la vida que pueden emplearse como máximas de la experiencia, Stein sostiene que resultaría vano el intentar una clasificación o recopilación⁵¹.

En cuanto al contenido y génesis de las máximas, Stein advierte que estas, desde el punto de vista lógico, no pueden consistir en “simples declaraciones sobre hechos individuales”, ni juicios plurales sobre una pluralidad de sucesos⁵². En relación con el contenido, las máximas no pueden referirse a los hechos del caso en concreto, según Stein, en la medida en que deben servir de premisas mayores en la decisión. En este punto, señala el autor, que lo que “conduce de un hecho a otro es siempre el puente del principio o regla general”⁵³. Stein advierte, igualmente, que las máximas nunca serán juicios sensoriales, pues no corresponden a eventos concretos perceptibles por los sentidos.

A pesar de la advertencia hecha en el sentido de que no resultaba viable ensayar una clasificación, el autor señala que puede haber dos grupos de máximas: aquellas que constituyen definiciones, esto es, máximas de la experiencia sobre el lenguaje, y aquellas que componen todas las demás⁵⁴. En relación con estas últimas, señala Stein que es común “la idea de que bajo determinadas condiciones, se repiten como consecuencia los mismos fenómenos”. Es, indica Stein, una “previsión” a la cual es factible arribar por la vía de la “inducción”, esto es, en cuanto se parte de la experiencia que en un cierto número de casos, “condición y consecuencia” se “encuentran ligados de manera determinada”⁵⁵.

Stein hace una precisión de importancia: un juicio plural sobre un acontecimiento, es decir, el elaborado por varias o muchas personas, no genera una máxima de la experiencia. Es, en un momento dado, cuando se considera que los casos observados vienen a constituir la aplicación de una regla cuando se obtiene la máxima. La máxima es entonces esa regla que permite esperar que los casos venideros se comporten de la misma forma como lo han hecho los ya sucedidos. En tal evento se logra el principio o máxima general y a ello, como se ha dicho, se arriba mediante la inducción. Vale señalar que Stein resalta que la máxima o regla obtenida es algo diferente del caso en concreto e incluso de la pluralidad de casos. De hecho, una vez obtenida la máxima, tanto el caso en concreto como la posible pluralidad de casos se vuelven intrascendentes, sin que tampoco importe el número de observaciones que se han efectuado previamente a la obtención de la máxima⁵⁶.

⁵⁰ Ídem.

⁵¹ *Ibíd.*, p. 19.

⁵² Ídem.

⁵³ Ídem.

⁵⁴ *Ibíd.*, p. 20.

⁵⁵ Ídem.

⁵⁶ *Ibíd.*, p. 22.

En ocasiones las máximas tendrán el carácter de meras hipótesis a pesar de existir muchos casos observados. En otras, será factible arribar a una máxima luego de haber observado un único acontecimiento⁵⁷. En la mayoría de las ocasiones, las máximas son el producto de una observación “incesante, controlada y notificada una y otra vez”⁵⁸. Para Stein, quién expresa una máxima “no tiene por qué ser testigo de los casos expresados y, por ello, tanto da si los conoce por propia percepción o no”⁵⁹. Esto querría decir que, para este autor, las máximas de la experiencia no necesariamente surgen del saber experiencial de quien las expresa o declara y su conocimiento podría entonces ser adquirido por otros medios.

A partir de estas nociones, Stein concluye que las máximas de la experiencia son:

“(…) definiciones o juicios hipotéticos de contenido general, desligados de los hechos concretos que se juzgan en el proceso, procedentes de la experiencia, pero independientes de los casos particulares de cuya observación se han inducido y que, por encima de esos casos, pretenden tener validez para otros nuevos casos”⁶⁰.

Stein advierte que podría pensarse en la división entre máximas de la experiencia que sean de conocimiento común, a la manera de los hechos notorios, y otras que sólo serían del conocimiento de ciertos círculos técnicos o científicos⁶¹. Sin embargo, concluye, al respecto, que en realidad toda máxima de la experiencia es notoria pues al no ser objeto de conocimiento sensible, la máxima es conocida por todos quienes han tenido acceso a ella. Por tal razón, aún en el caso del conocimiento especializado, las máximas implican un “saber general y fungible”⁶². De acuerdo con Stein, las máximas de la experiencia, como proposiciones obtenidas mediante la inducción, carecen de certeza lógica. Al respecto, tales proposiciones “son valores aproximativos respecto de la verdad”⁶³ que sólo tendrán vigencia en la medida en que no exista un caso futuro que las contradiga.

En cuanto a la función en el proceso de las máximas de la experiencia, Stein resalta las bondades del sistema de libre apreciación de la prueba frente al sistema tarifado, que le impedía al juez “poner todo el tesoro de su experiencia al servicio de la averiguación de la verdad”⁶⁴. Stein señala que la libre apreciación tiene como objetos los medios de pruebas y los indicios. En relación con estos últimos, resalta cómo a partir de ciertos hechos y por medio de la experiencia, es posible conocer otros hechos que estén por fuera del proceso. En relación con los medios de prueba, Stein alude a la función que las máximas cumplen en relación con su valoración. Así, pone como ejemplo, entre

⁵⁷ Ídem.

⁵⁸ Ídem.

⁵⁹ Ídem.

⁶⁰ *Ibíd.* p. 23.

⁶¹ *Ibíd.* p. 27.

⁶² *Ibíd.* p. 29.

⁶³ *Ibíd.* p. 32.

⁶⁴ *Ibíd.* p. 32.

otros, el hecho de que con base en las leyes naturales sea posible valorar lo que un testigo afirma que ha visto u oído, si se encontraba a 150 metros de distancia del lugar de los acontecimientos⁶⁵.

Para Stein, como función adicional, a través de las máximas de la experiencia es factible establecer la imposibilidad de un hecho, cuando se afirme su existencia contrariando una de ellas. En el mismo sentido, resultan útiles con miras a no aceptar una prueba con la cual se pretenda demostrar un hecho imposible⁶⁶. En esta misma línea, para Stein con las máximas de la experiencia le es posible al juez darle contenido a un sinnúmero de conceptos previstos en las normas jurídicas, como las buenas costumbres, la buena fe y la equidad⁶⁷. Así, el juez deberá apelar a su propio conocimiento y experiencia, obtenido mediante la inducción a partir de la observación de numerosos casos⁶⁸.

Stein considera que al ser las máximas juicios generales no pueden ser perceptibles por los sentidos, por lo que los medios que operan a través de la percepción individual, como los testimonios y los documentos, son incapaces de probar de forma directa una máxima⁶⁹, (aunque, como lo advierte el autor, dichos medios podrían servir eventualmente para demostrar circunstancias individuales a partir de las cuales podría elaborarse una máxima, según se explica adelante). Si esto es así, asegura Stein, solo quedan dos alternativas para mostrar al juez la existencia de un juicio general. De un lado, el juez puede arribar él mismo al juicio general que compone una máxima por medio de la observación de otros casos analizados; de otro, puede recibir el juicio general ya elaborado “como algo transmitido”⁷⁰.

De aquí se sigue una consecuencia importante sobre la cual se volverá cuando se analicen los desarrollos doctrinales posteriores, y es que para Stein las máximas de la experiencia no necesariamente deben ser aprendidas a través del saber experiencial del propio juez. Sin embargo, a partir de estas ideas, puede entenderse que para Stein la experiencia del juez resulta valiosa, pues ello le permitiría adquirir conocimiento sobre las máximas en razón de los casos anteriores o bien mediante la transmisión.

Según Stein, la posibilidad de que una máxima surja en un caso en razón de la observación de pruebas individuales ocurre en “raras ocasiones”⁷¹. Se trataría de casos en los cuales es preciso demostrar que algo es “usual” o “normal”, como sucede con los usos y costumbres. En tal evento deberían presentársele al juez hechos individuales, a través de los medios probatorios usuales, en tal cantidad y concordancia, que sea posible extraer, a través de la inducción, la premisa general que constituye una máxima. Este camino, no obstante, es difícil pues así haya un número de casos relevante ello será insuficiente a la hora de establecer una máxima.

⁶⁵ *Ibíd.* p. 38.

⁶⁶ *Ídem.*

⁶⁷ *Ibíd.* p. 46.

⁶⁸ *Ídem.*

⁶⁹ *Ibíd.* p. 59.

⁷⁰ *Ibíd.* p. 60.

⁷¹ *Ídem.*

Stein considera que la prueba pericial sería el camino idóneo para que el juez pueda acceder al conocimiento de las máximas⁷², pues, a diferencia de los testigos, los peritos precisamente informarán sobre la existencia de dichas máximas, sin importar de dónde han obtenido esta información⁷³. Así pues, Stein defiende nuevamente la idea de que no se necesita tener contacto experiencial con la circunstancia de la cual puede obtenerse cada máxima de la experiencia acudiendo a la inducción, pues estas pueden ser adquiridas efectivamente por medio de la transmisión. De acuerdo con lo expuesto Stein considera que el juez requiere de las máximas de la experiencia, y por ende del dictamen de un perito que las transmita en tres ocasiones: cuando efectúa la valoración de las pruebas, cuando realiza el análisis de los indicios y cuando lleva a cabo la labor de subsunción en la norma⁷⁴.

Stein aborda luego un asunto importante y es si, en relación con las máximas de la experiencia, el juez se encuentra ligado a los medios de prueba del proceso o si puede aplicar el conocimiento que ha adquirido de otra forma, es decir, su conocimiento privado. Al respecto, señala que en realidad no hay manera de distinguir entre saber *privado* y saber *oficial*, en cuanto al contenido de uno y otro se refiere. En cambio, si hay forma de hacer esta distinción en cuanto a la *forma* en la que se ha accedido a tal conocimiento, en la medida en que el saber oficial será aquél obtenido en razón de las pruebas practicadas en un proceso. En tal medida, si, por ejemplo, una máxima es aprendida en un proceso por medio de las pruebas, será conocimiento oficial para ese proceso específico, pero no podrá catalogarse como tal para los procesos futuros⁷⁵. Por ello, Stein señala que debe considerarse legítimo que el juez aplique el conocimiento adquirido privadamente o en casos anteriores, siendo irrelevante la fuente de conocimiento; por tanto, es entendible que el juez cuando resuelva los casos bajo análisis deba aplicar conocimiento que está “por fuera de una reglamentaria práctica de la prueba”⁷⁶.

En relación con esta última cuestión, Stein plantea que la discusión debe girar en torno a si el juez debe acudir forzosamente a los peritos cuando conoce por otra fuente anterior, las máximas a emplear o la información que la desvirtúa⁷⁷. Luego de exponer varias posiciones doctrinales al respecto, Stein defiende la idea de que el juez tiene total libertad de aplicar en todos los casos sus conocimientos específicos (es decir su conocimiento *privado*) sin necesidad de acudir a algún medio de prueba⁷⁸. Para ello acude a varias razones basadas en el análisis del estado de la legislación vigente, a partir de lo cual concluye que en pocos casos las normas prohíben al juez el empleo de su propio conocimiento sobre las máximas de la experiencia, siendo que se trata, en todo caso, de eventos excepcionales por motivos puntuales, como los particulares intereses en juego⁷⁹.

⁷² *Ibíd.* p. 61.

⁷³ *Ibíd.* p. 67.

⁷⁴ *Ibíd.* p. 70.

⁷⁵ *Ibíd.* p. 83.

⁷⁶ *Ibíd.* p. 84.

⁷⁷ *Ídem.*

⁷⁸ *Ibíd.* p. 86.

⁷⁹ *Ibíd.* p. 94.

Partiendo de las anteriores ideas, señala Stein que la legislación permite el uso del conocimiento del juez, sin preguntar por su origen, por lo cual resulta indiferente cómo accedió a él. Lo pudo haber empleado en un caso anterior actuando como juez, o pudo haberlo conocido como particular, o pudo elaborar la máxima en el momento del conocimiento del caso mismo en virtud de eventos conocidos o vividos con anterioridad⁸⁰, actividad que, según Stein, corresponde al sentido común. Stein también es de la idea de que las máximas de la experiencia pueden ser usadas por el juez sin que se lo soliciten las partes y que, incluso, puede indagar en cualquier fuente por aquellas que no conoce⁸¹.

Finalmente, Stein señala, con acierto, que el sistema de libre valoración de la prueba, en cuanto al empleo del conocimiento privado, le impone al juez una carga más exigente que la simple aplicación de los criterios tasados en la ley contenidos en el sistema tarifado. En este sentido, debe el juez ser consciente de su propio conocimiento. En últimas, aunque no se señale expresamente, Stein da a entender que el buen o mal uso de las máximas de la experiencia, así como la conciencia sobre su conocimiento o desconocimiento, dependerá del nivel de formación y de experiencia de los propios jueces⁸².

3. Los desarrollos tradicionales de las máximas o reglas de la experiencia

Las ideas de Stein, particularmente el concepto de las máximas o reglas de la experiencia, fueron objeto de importantes desarrollos posteriores, especialmente en Alemania, Italia y en los países de lengua española, aunque no los tuvo en Francia o en los países de tradición anglosajona, en los que, como comenta Taruffo, se han empleado otros conceptos para referirse a nociones similares, como el *stock of knowledge*⁸³.

A continuación, se expondrán algunos de estos desarrollos doctrinales tradicionales a fin de analizar ciertas particularidades del concepto de máximas de la experiencia, y si tales desarrollos han introducido variantes con respecto a las ideas originales de Stein.

3.1. Referencia a algunos autores extranjeros

Calamandrei⁸⁴ aborda el análisis de las máximas de la experiencia, a propósito de lo que él llama el *juicio de verosimilitud*. Este, según Calamandrei, es el juicio lógico acerca de si un hecho es verosímil o no, para lo cual, sin necesidad de efectuar una investigación histórica en concreto, puede acudir a lo que Calamandrei llama “un criterio de orden general” el cual habría sido “ya

⁸⁰ *Ibíd.* p. 96.

⁸¹ *Ibíd.* p. 108.

⁸² *Ibíd.* p. 114.

⁸³ TARUFFO. Consideraciones sobre las reglas de la experiencia, *Op. cit.*, p. 167.

⁸⁴ CALAMANDREI, Piero. Derecho procesal civil, t. III. Buenos Aires: EJE, 1962. pp. 324 y 325.

adquirido precedentemente mediante la observación de *quod plerumque accidit*⁸⁵. En tal sentido, según Calamandrei, es la propia experiencia la que nos enseña que los hechos que pertenezcan a una “misma categoría” ocurren en circunstancias similares a las que pueden observarse en relación con el caso en concreto o, en otras palabras, es dicha experiencia la que posibilita prever el comportamiento de los hechos concretos analizados si se les compara con los de la “categoría” general⁸⁶. A partir de este análisis, es posible analizar si un hecho se presenta con la apariencia de ser “verdadero”, esto es, cuando se afirma que tal hecho sucede de tal manera que resulta efectivamente coherente con lo que el criterio de orden general (es decir, con la máxima de la experiencia) establece. Del mismo modo, pero en sentido inverso, es también factible establecer la inverosimilitud de un hecho, cuando contraviene la normalidad que se desprende del criterio general⁸⁷. Vale señalar que según Calamandrei, los límites del juicio sobre verosimilitud o inverosimilitud, varían dependiendo del “nivel de cultura del juzgador”, de donde parecería querer aludir al bagaje y formación del juez como insumo relevante en cuanto al conocimiento de las máximas o criterios generales, aunque en realidad no se hace alusión expresa a ello. De lo expuesto, es claro que Calamandrei atribuye, en relación con las máximas y reglas de la experiencia, un papel determinante a la propia experiencia de quien ha observado los fenómenos de los cuales las mismas podrían desprenderse, sin que por otra parte reconozca algún otro medio de conocimiento.

Según Erich Döhring una regla de la experiencia, tendría origen en “vivencias iguales o similares” pero no sucedidas en relación con el caso concreto que se está conociendo, sino adquiridas anteriormente. En tal sentido, señala, se tratará en parte de “vivencias personalísimas” del juzgador, pero igualmente, también en parte, ese “saber experiencial” tendrá origen en la experiencia o en las vivencias del resto de las personas “de todo el pueblo” o de “comunidades menores”, que tanto en el juez, como en el resto de las personas, habría hecho surgir determinados conocimientos. De tal manera, el juez (u “operante” como lo llama Döhring) pondrá en práctica o aplicará lo aprendido en acontecimientos anteriores a fin de poder resolver un caso sometido a su consideración⁸⁸. De lo expuesto surge que para Döhring las reglas o máximas de la experiencia tendrían origen en el propio saber experiencial del juez, aunque este autor distingue entre las originadas en vivencias “personalísimas” del propio juez, de los aprendizajes colectivos o de la comunidad, de la cual el propio juez también hace parte. Podría pensarse que este saber colectivo admitiría otra forma de adquirir el conocimiento sobre las reglas o máximas, como sería el caso de la transmisión, aunque Döhring no se refiere a este punto expresamente. Más bien parece hacer alusión a experiencias colectivas de las comunidades que, al mismo tiempo, serían también experiencias del propio juez que forma parte de ellas. De lo expuesto por Döhring también podría concluirse la aceptación de las reglas o máximas “locales” o restringidas a ciertos espacios geográficos o humanos, cuestión que Stein se negaba a aceptar sobre la base de que todas las reglas o máximas tendrían carácter general. Vale también resaltar, que Döhring indica que la regla o máxima es mucho más que una

⁸⁵ Ídem.

⁸⁶ Ídem.

⁸⁷ Ídem.

⁸⁸ DÖHRING, Erich. La prueba su práctica y apreciación. Buenos Aires: Librería El Foro, 1996. pp. 323 y 324.

simple conexión de “acontecimientos vivenciados”. Estos, según Döhring, solo constituyen la base o materia prima del cual se deriva “por abstracción” una regla⁸⁹. Esta apreciación constituye una variación con respecto a lo expuesto por Stein para quien el hallazgo de la regla o máxima, partiendo de los acontecimientos vivenciados, se obtiene por medio de la *inducción*. Para Döhring el “averiguador” obtiene el resultado sobre la regla o la máxima efectuando una “síntesis” de los hechos anteriores, de lo cual obtiene una “aserción” que pretende ser válida en los casos posteriores; este saber le permitiría al juez tener “puntos de apoyo” sobre cómo sucedió el hecho en concreto. En suma, para Döhring, la vivencia experiencial, particularmente del juez, bien por vivencias suyas, bien por vivencias colectivas que también lo abarcarían, sería parte de la esencia de las reglas o máximas de la experiencia. Al respecto, afirma, que toda “regla de experiencia tiene, como ya hemos señalado, una determinada base vivencial”; esta resulta ser de gran importancia pues el alcance de la regla o máxima dependerá del material de la cual se la obtuvo⁹⁰. Para este autor, resulta igualmente relevante que el juzgador, a la hora de establecer dicho alcance, pueda recordar si la vivencia experiencial se debió al quehacer profesional del juez, a su esfera privada, o si se trata de recuerdos de su infancia o de su paso por otros oficios⁹¹.

Eduardo Couture⁹² también se acerca al problema relativo al origen y contenido de las máximas de la experiencia. Al respecto, Couture va al punto al preguntarse si para el juez, al resolver los casos puestos en su consideración le bastará con su propia experiencia de vida o necesitará de una “cultura especial de lógica y de ciencia”⁹³. En tal sentido Couture mismo responde, indicando que la sentencia responde a “una serie de advertencias que forman parte del conocimiento mismo de la vida”⁹⁴. Sobre el particular, Couture vuelve sobre el concepto de máxima de la experiencia de Stein, agregando, no obstante, algunos matices. Según Couture las máximas son “el conjunto de juicios fundados sobre la observación de lo que ocurre comúnmente y puede formularse en abstracto por toda persona de un nivel mental medio”⁹⁵. Es claro que Stein no calificó las cualidades de quién podía formular las máximas, ni cuál debía ser su estado mental. Puede decirse, que Couture sigue ciertamente la línea de los otros autores citados, en el sentido de hacer énfasis en el saber experiencial como fuente cognoscitiva del contenido de las máximas, en cabeza además del propio juez. Al respecto, sostiene que las máximas no forman parte del debate probatorio, pero que no obstante esto, el juez puede acudir a ellas y dar por probado un hecho si este forma parte de su propia experiencia de vida. Así mismo indica que, aunque en ninguna parte la ley le señalara al juez que debe prescindir del testimonio del demente, él propio juez puede llegar a la conclusión de que ese testimonio no debe ser tenido en cuenta por la aplicación de una máxima de la propia experiencia. Finalmente, siguiendo una idea similar expuesta por Stein Couture señala que, dado

⁸⁹ *Ibíd.*, p. 324.

⁹⁰ *Ibíd.*, p. 325.

⁹¹ *Ibíd.*, p. 325.

⁹² COUTURE, Eduardo. Estudios de derecho procesal civil, pruebas en materia civil. Buenos Aires: Depalma, 1979. pp. 182, y 192 y ss.

⁹³ *Ibíd.*, p. 182.

⁹⁴ *Ibíd.*, p. 192.

⁹⁵ *Ídem.*

que la vida en el mundo y en la sociedad se encuentra en evolución, las máximas de igual manera no serán las mismas que hace unos años⁹⁶.

Jorge Walter Peyrano⁹⁷, esboza la tesis según la cual, la sana crítica y las máximas de la experiencia no tendrían en realidad ninguna diferencia, como tradicionalmente se ha entendido, pues se trataría de conceptos sinónimos⁹⁸. En desarrollo de su tesis Peyrano recuerda el aporte inicial de Stein y, con base en algunas posturas doctrinales, reitera los puntos centrales del concepto general de máxima expuesto por aquél, señalando que las “verdaderas” máximas son “formulaciones generales”, independientes de las circunstancias concretas, que pueden ser empleadas para resolver nuevos casos⁹⁹. Vale señalar que Pyrano hace suyas algunas apreciaciones de otro autor, Lorenzo Carnelli¹⁰⁰, en las cuales, se hacen algunas anotaciones diferenciales de las posturas de Stein. Según Carnelli, las máximas “son una generalización lógica fundada en la observación de los hechos que, por la regularidad o normalidad con que se producen, obligan a creer en la existencia de un juicio lógico, una regla empírica, una relación causal”. En este punto se observa que Carnelli introduce el concepto de generalización, que luego será trabajado por otros autores más en detalle. Pero además ofrece una explicación de cuál sería el origen de la máxima: la regularidad o normalidad con que se producen los acontecimientos, lo cual permite entrever que su fundamento, para estos autores, sigue siendo el saber experiencial del propio juez. En línea con esto, afirma Carnelli que el juez puede adoptar las reglas que estime, sin necesidad de que estén probadas, pues las puede traer desde su “ciencia privada, transportándolas directamente de la vida práctica”¹⁰¹.

3.2. Referencia a autores colombianos

En cuanto al ámbito colombiano, diferentes autores se han ocupado también de hacer un acercamiento al tema de las máximas de la experiencia. Para efectos de este trabajo, se hará alusión a algunos de los más conocidos en el ámbito local¹⁰² e, igualmente, a algunos trabajos de formación, elaborados con el auspicio de la Escuela Judicial Rodrigo Lara del Consejo Superior de la Judicatura colombiano.

Al respecto, puede decirse que los autores analizados siguen, en términos generales, la tendencia de los autores ya citados, esto es, a considerar el saber experiencial del propio juez como fuente

⁹⁶ *Ibíd.*, p. 194.

⁹⁷ PEYRANO, Jorge Walter. Aproximación a las máximas de la experiencia. Su relación con las reglas de la sana crítica. ¿Se trata de dos conceptos disímiles? Consultado en línea: https://www.cde.cl/wps/wcm/connect/016dd7c5-4c13-4930-a062-4b209829ba62/rev25_4aproximacion+a+las+maximas+de+experiencia.pdf?MOD=AJPERES

⁹⁸ *Ibíd.*, p. 15.

⁹⁹ *Ibíd.*, p. 16.

¹⁰⁰ CARNELLI, Lorenzo. Las máximas de la experiencia en el proceso de orden dispositivo. *En*: Estudios de derecho procesal en honor de Hugo Alsina. Buenos Aires, Ediar, 1946, p. 126. Citado por PEYRANO, Jorge Walter, *Ibíd.*, p. 16.

¹⁰¹ *Ídem.*

¹⁰² La revisión bibliográfica abarcó trabajos de Jairo Parra Quijano, Miguel Enrique Rojas Gómez, Hernando Devis Echandía, Hernán Fabio López Blanco, Benigno Humberto Cabrera Acosta y Jairo Iván Peña Ayazo.

primordial cognoscitiva para la elaboración de las máximas de la experiencia, si bien existen notas distintivas adicionales con respecto a los planteamientos de Stein.

Así, Parra Quijano expone con claridad la idea de que el juez es un ser humano inmerso en el devenir social del cual no puede extraerse y que, en tal medida, el juez “en la valoración de la prueba debe emplear las reglas de la experiencia, es decir, eso que aprendió y que acumuló para ser empleado en nuevas situaciones. En otras palabras, lo que llamamos en el mundo del proceso reglas de la experiencia, no es más que una aplicación en concreto de la experiencia que todo hombre posee”¹⁰³. Este mismo autor señala, en el mismo sentido, que las máximas de la experiencia tienen el carácter de reglas culturales, al ser el hombre parte de la sociedad¹⁰⁴. En todo caso, advierte, que las que no son del común de la sociedad deben ser introducidas al proceso a través de la prueba pericial. Vale decir que esta idea había sido resaltada por Stein al advertir efectivamente que, en ciertos casos, la prueba pericial podría tener esta finalidad lo cual, además, implicaría aceptar que el juez podría conocer la regla por la transmisión del perito para el caso concreto. Sin embargo, ninguno de estos temas se aborda de modo concreto por este autor. Es de señalar que el mencionado autor agrega un elemento que no se halla presente en las ideas de Stein, según el cual la fuente de las máximas es, en últimas, el sentido común. Según estas ideas, no es factible separar al hombre de su experiencia vivencial como ser humano, quien desde que nace convive con los acontecimientos de la naturaleza y, así mismo, los comportamientos sociales. En tales términos, la fuente de las reglas o máximas de la experiencia no es otra que ese desenvolvimiento vivencial de las personas con su entorno natural y social, por lo que deben forzosamente equipararse al sentido común¹⁰⁵.

Similares ideas son expuestas por Miguel Rojas, para quien las reglas de la experiencia serían “generalizaciones empíricas” que abarcan varios tipos de conocimiento, como el artístico o el científico, e incluso generalizaciones del sentido común. Para Rojas, las máximas serían “postulados que se formulan con fundamento en la constatación empírica del acontecer fenomenológico”¹⁰⁶. En tal medida para este autor el conocimiento experiencial resulta ser de gran importancia en relación con el origen de las máximas, si bien no menciona que sea el juez el que ha debido participar de dicho conocimiento de modo directo.

¹⁰³ PARRA QUIJANO. Manual de derecho probatorio, Op. cit., pp. 74 y ss. PARRA QUIJANO, Jairo. Razonamiento judicial en materia probatoria. En: Memorias del XXIX Congreso Colombiano de Derecho Procesal. Bogotá: Universidad Libre, 2008. pp. 239 y ss.

¹⁰⁴ PARRA QUIJANO. Manual de derecho probatorio, Op. cit., pp. 77.

¹⁰⁵ PARRA QUIJANO. Razonamiento judicial en materia probatoria, Op. cit., pp. 242 y ss.

¹⁰⁶ ROJAS GÓMEZ. Lecciones de derecho procesal, t. III., Op. cit., p. 253.

Parecidas nociones son expuestas por López Blanco¹⁰⁷ Devis Echandía¹⁰⁸ y Cabrera Acosta¹⁰⁹. Éste último hace énfasis, como varios de los autores ya citados, en que las “máximas de la experiencia constituyen el conjunto de conocimientos que el juez ha obtenido a través de su experiencia de la vida, lo que le permite apreciar o valorar la prueba”. Por su parte Devis Echandía, aun cuando no alude de modo expreso a la forma de adquisición del conocimiento de las máximas, sí da a entender que las mismas deben formar parte del conocimiento del propio juez, al argumentar que su aplicación no debe entenderse como uso del conocimiento privado del caso¹¹⁰.

Resulta particularmente dicente, lo expresado en uno de los textos que en el medio colombiano se suelen emplear para las labores de capacitación y formación de los servidores judiciales¹¹¹, en el cual se sigue la misma línea que ya ha sido resaltada en los demás autores, esto es, que la fuente del conocimiento de las máximas de la experiencia es el saber vivencial o experiencial del propio juez: “[L]as máximas de la experiencia corresponden al conocimiento que tiene el juez de lo usual, es decir, a pautas que provienen de la experiencia general, y que expresan la base de conocimientos generales asociados con el sentido común que pertenecen a la cultura promedio de una persona espacio temporalmente situada en el medio local en el cual se encuentra el despacho judicial”.

3.3. Comentarios a la revisión bibliográfica

La revisión de los desarrollos tradicionales posteriores a Stein, incluyendo la de los autores nacionales, permite hacer algunos comentarios sobre varios puntos de interés. De una manera u otra, la mayoría de los autores analizados dicen basarse en las ideas expuestas por Stein. Un número importante de las obras revisadas lo citan como un importante referente en cuanto al desarrollo del concepto de las máximas de la experiencia. No obstante, también es posible advertir que en estos autores no se percibe un desarrollo y análisis profundos de las ideas de aquél. En la mayoría de las ocasiones las referencias se hacen de modo puntual o tangencial. En otras varias, las tesis expuestas por la doctrina especializada, muestran una ruptura con respecto a los análisis expuestos por Stein. Así, puede señalarse que estos desarrollos posteriores, con algunos matices, tienen un punto en común: conciben las máximas de la experiencia como el producto del saber experiencial, particularmente del propio juez, como ser *social*, a quien no le es posible desligarse de las circunstancias de la vida; este saber derivado de la vivencia social, según algunos autores, como Parra Quijano, consistiría o se equipararía al sentido común. Este es quizás la diferencia más notable con las ideas originales de Stein, quien, como se vio, señala que el juez efectivamente puede conocer los hechos que dan origen a una máxima, pero que también quien la exprese puede no haber estado nunca en contacto con ellos y que, una vez construida, dicha máxima puede ser

¹⁰⁷ BLANCO, Hernán Fabio. Código general del proceso, pruebas. Bogotá: Dupré, 2017. P. 119.

¹⁰⁸ DEVIS ECHANDÍA. Teoría general de la prueba judicial, t. I, Op. cit., pp. 176 y ss.

¹⁰⁹ CABRERA ACOSTA, Benigno Humberto. Teoría general del proceso y de la prueba. Bogotá: Gustavo Ibañez, 1994. P. 119.

¹¹⁰ DEVIS ECHANDÍA. Teoría general de la prueba judicial, t. I, Op. cit., pp. 178.

¹¹¹ PEÑA AYAZO, Jairo Iván. Prueba judicial, análisis y valoración. Bogotá: Consejo Superior de la Judicatura, Sala Administrativa y Universidad Nacional de Colombia, 2008. pp. 65 y ss.

aprendida por otros medios, incluida la transmisión. Por tanto, a partir de los autores revisados, es factible encontrar en ellos un concepto *novedoso* de máxima de la experiencia, desligado del concepto original de Stein, en el cual se ata su definición al saber experiencial o social, particularmente del juez.

También es posible efectuar algunas anotaciones críticas: en las obras revisadas no hay un análisis riguroso sobre el origen de las máximas, ni de los problemas que podrían plantearse frente al asunto referente al saber experiencial, incluido el hecho de que este saber deba ser el adquirido por el propio juez. Tampoco hay algún cuestionamiento sobre el fundamento cognoscitivo de las máximas de la experiencia. En este sentido no hay, por ejemplo, una sola referencia a la inducción como modo de generar las máximas, aun cuando hay algunas referencias de Döringh a lo que él llama un movimiento de *abstracción* como fuente de las mismas, ni alusiones a las discusiones que se han generado sobre la inducción en términos filosóficos, incluyendo los debates en torno a la objeción *humana* sobre las inferencias inductivas¹¹². De igual manera, no hay tampoco un análisis detallado de las formas de transmisión de las máximas, ni tampoco un acercamiento al hecho de que el juez las conozca por el conocimiento de otros casos. Salvo algunas excepciones, como el caso de Devis Echandía, no se incluyen estudios detallados sobre si las máximas deberían ser o no medio de prueba o cuál sería el rol de la prueba pericial para acreditarlas en el proceso judicial.

3.4. El posible riesgo epistémico de las posturas tradicionales

A partir de las ideas centrales de los desarrollos doctrinales tradicionales, es factible poner de presente la existencia de un posible riesgo epistémico, entendiendo por tal la posibilidad de que haya un defecto en la elaboración de la máxima de la experiencia, que podría conducir a que se produjeran errores en la elaboración de la premisa fáctica de las decisiones judiciales. Para poder vislumbrar ese posible riesgo, es preciso tener presente que, sea cual sea el rol a desempeñar, las máximas de la experiencia suponen siempre el empleo de una *generalización* con base en la cual resulta razonable esperar que los casos futuros, como lo advirtió Stein, sucedidos bajo los mismos supuestos, tengan iguales o similares resultados.

Como ya se indicó, las ideas centrales de los desarrollos tradicionales se orientan en el sentido de indicar que el origen de las máximas radicaría en el saber experiencial o vivencial y que, adicionalmente, dicha experiencia sería la del propio juez que emplea las máximas en cada caso. De igual forma, se señala por algunos autores que el origen de las máximas no sería otro que el

¹¹² El debate planteado por David Hume sobre las relaciones de causalidad, gira en torno a la validez de las inferencias inductivas, en el sentido de indagar por la base a partir de la cual se espera que en el futuro los eventos similares a los del pasado, a partir de los cuales se ha elaborado una generalización, se sigan comportando de la misma forma. Cfr. VILLAR HERRERA, Ferney Leandro. Hume y el problema de la inducción. *En*: Revista Episteme. Enero, 2012. No. 3. Consultado en línea: <https://revistas.usantotomas.edu.co/index.php/episteme/article/view/2007/2112>.

sentido común. Interpretando a Parra Quijano, por sentido común podría entenderse la razón o conocimiento medio que se emplea por todas las personas¹¹³.

Al respecto, debe señalarse que alguno de los autores tradicionales ya había mostrado ciertas preocupaciones sobre las limitaciones de la experiencia del juez como fuente de las máximas. Así, Döhring, no obstante que expresa claras ideas de línea tradicional, como el origen vivencial o experiencial de las máximas o reglas de la experiencia¹¹⁴, también muestra su preocupación sobre ciertos aspectos sensibles relativos a su uso. Por ejemplo, afirma, que pese a dicho saber vivencial, en cada caso será importante indagar sobre el fundamento fáctico de la regla de la experiencia a utilizar y, en tal medida, “[C]uanto mejor puedan determinarse los hechos básicos que subyacen a la experiencia, tanto mayor será la seguridad al aplicar el resultado en los casos posteriores”¹¹⁵. De hecho acepta que en muchas ocasiones el saber vivencial o experiencial puede llegar a ser bastante limitado, particularmente sobre temas que escapen al dominio del juez, como es el caso de los hechos síquicos, eventos en los cuales las experiencias pueden no tener validez universal¹¹⁶.

Algunos de los autores propios de los que en este trabajo se denominarán *desarrollos sofisticados* han mostrado interés y preocupación por el riesgo epistémico y sus efectos potencialmente nocivos sobre la premisa fáctica¹¹⁷, así como por cuáles podrían considerarse las exigencias para el uso de las generalizaciones en la valoración racional¹¹⁸, teniendo en cuenta que, en el ámbito judicial, parece inevitable el tener que recurrir a ellas, en función de alguno de los roles que se les han reconocido¹¹⁹. El riesgo epistémico identificado tiene que ver con el denominado *fundamento cognoscitivo*¹²⁰, o lo que Anderson, Schum y Twining llaman el *eje de fuente*¹²¹, sobre el que más adelante se profundizará. Con tales aspectos se inquiera por el origen de la generalización, es decir, de dónde ha surgido la información a partir de la cual se ha construido dicha generalización.

Al respecto, es posible que a través de la experiencia se concluya que se está en frente de una máxima, que se funde en una generalización válida porque, al decir de Taruffo “corresponde a la forma en la que un cierto acontecimiento se produce efectivamente en la realidad”¹²² y que encuentra fundamento en “conocimientos científicamente comprobados”¹²³. Por ejemplo, cuando una máxima se fundamente en una generalización que coincida con una ley de la naturaleza, debe admitirse que en tal caso no habría riesgo epistémico. Si se acude a una máxima de la experiencia

¹¹³ PARRA QUIJANO. Manual de derecho probatorio, Op. cit., p. 83.

¹¹⁴ DÖHRING. La prueba su práctica y apreciación, Op. cit., p. 325.

¹¹⁵ Ibid., p. 326.

¹¹⁶ Ibid., p. 329.

¹¹⁷ GASCÓN. La prueba judicial: valoración racional y motivación, Op.cit., p. 12.

¹¹⁸ Adelante se expondrán algunos criterios para evitar o, cuando menos, minimizar los riesgos epistémicos en el empleo de las generalizaciones.

¹¹⁹ FERRER BELTRAN. Valoración racional de la prueba, Op. cit., pp. 106 y 133.

¹²⁰ GASCÓN. La prueba judicial: valoración racional y motivación, Op.cit., p. 12.

¹²¹ ANDERSON, SCHUM y TWINING. Análisis de la prueba, Op. cit., p. 141.

¹²² TARUFFO. Consideraciones sobre las reglas de la experiencia, Op. cit., p. 170.

¹²³ Ídem.

del tipo “los seres humanos no pueden respirar bajo el agua”, es posible aceptar que la misma se funda en una generalización válida. Quien le emplee puede efectivamente argumentar que esa generalización surge de su experiencia, concretamente del hecho de no haber visto a nadie jamás respirar bajo el agua, o inclusive del sentido común. Pero si se observa bien, en este caso, el fundamento cognoscitivo no es la experiencia en sí, ni el saber vivencial, ni siquiera el sentido común, sino el hecho de que, ciertamente, con base en el conocimiento científico sobre la constitución biológica de los seres humanos, resulte imposible para estos respirar debajo del agua¹²⁴.

También puede suceder que, en virtud del saber vivencial o experiencial, o a partir del sentido común, se exprese una máxima cuya generalización no consista en un universal, sino que tengan una cualificación frecuentista. Taruffo analiza esta situación indicando que es posible, en efecto, que una máxima de la experiencia se base en una “cuasi-generalización, es decir en el enunciado de la tendencia de un cierto suceso a partir de una determinada forma que es confirmada en el campo científico con un grado de probabilidad bastante alto”¹²⁵. Puede entenderse que con esta alusión de Taruffo se estaría haciendo referencia a alguno de los grados de una generalización frecuentista, (es decir, aquella en la cual el enunciado incluye la alusión a que un fenómeno se repite un determinado número de veces). Lo cierto es que aún en estos eventos, la generalización que soporte la máxima será válida a pesar de no consistir en una premisa universal. En tal caso será preciso tener en cuenta en cuenta las limitaciones de la frecuencia que en ella se expresa. En presencia de tales supuestos, aun cuando la generalización que soporte la máxima tiene contenido claramente empírico (como las mediciones o investigaciones que han determinado que X fenómeno suceda en el 90% de los casos), el fundamento cognoscitivo no será la experiencia en sí del observador, ni tampoco el sentido común, sino la frecuencia estadística estudiada¹²⁶.

Sin embargo, el riesgo específico de considerar como fuente válida de conocimiento de las máximas de la experiencia al saber experiencial, incluyendo el del propio juez, o al sentido común, consiste a que es bastante probable que, con tales orígenes, sea expresada una máxima de la experiencia que no esté soportada en una verdadera generalización, sino en una que sea apenas aparente que expresará, en el mejor de los casos, una especie de creencia colectiva, que puede revestir de cierta apariencia de validez para el contorno social del cual ha surgido¹²⁷. En el peor de los casos la generalización puede expresar simples creencias personales de quien la invoca o incluso prejuicios de todo tipo, como raciales o sociales, o de otra condición, en cuyo caso dicha generalización no tendrá ningún fundamento científico o empírico. Las generalizaciones, basadas en creencias sociales o en creencias personales de quien las invoca, sin ningún tipo de confirmación científica o empírica, se han denominado generalizaciones *espurias*, mientras que las que carecen

¹²⁴ TARUFFO. Consideraciones sobre las reglas de la experiencia, Op. cit., pp. 170 y 171.

¹²⁵ Ibid., p. 172.

¹²⁶ Ídem.

¹²⁷ ANDERSON, SCHUM y TWINING. Análisis de la prueba, Op. cit., p. 331.

de cualquier fundamento científico o empírico han sido denominadas *radicalmente espurias*¹²⁸, terminología a la cual alude Taruffo. Gascón Abellan se refiere a este tipo de generalizaciones, que entrañan un prejuicio difundido, indicando que las mismas adolecen de “fundamento suficiente”¹²⁹.

Pueden efectuarse anotaciones adicionales que, de igual modo, tienen que ver con el fundamento cognoscitivo de las máximas, bajo los lineamientos de los desarrollos tradicionales. Al respecto, como ya se ha dicho, el apelar a la experiencia, o al sentido común, implica una evidente falta de claridad en relación con la fuente de la máxima que se exprese. Así, cuando los autores de los desarrollos tradicionales emplean estas expresiones, en realidad no se sabe a qué es a lo que se refieren y, por ende, a cuál es en realidad la fuente de la que se extrae la máxima. Si se dice que con base en la experiencia se puede llegar a la conclusión de X (cierto fenómeno que supuestamente se repite) habrá que preguntarse ¿quién o quiénes han debido observar estos fenómenos para arribar a X? ¿debe el juez o el fallador estar incluido en quiénes han tenido experiencias similares? ¿qué ocurre si el juez o el fallador jamás han tenido una experiencia de ese estilo? ¿qué tantos eventos similares se han debido observar para llegar a considerar X? Sobre la vaguedad del término *experiencia* como fuente de las máximas señala Taruffo que, cuando se apela a ella como fuente del conocimiento “no se sabe, ni se puede saber de quién es la experiencia a la cual se hace referencia; no se sabe, ni se puede saber quién formuló la generalización en cuestión; no se sabe, ni se puede saber cuál es la base cognoscitiva sobre la cual se funda tal regla, ni se sabe, por ende, cuántos son los casos concretos que se tomaron en consideración como base inductiva”¹³⁰.

Dejando al margen las discusiones que se han tejido en torno a la objeción de Hume¹³¹ en relación con la inducción, y por ende aceptando que el razonamiento inductivo es válido como modo de establecer una premisa en términos de probabilidad, el tratamiento que los desarrollos tradicionales le dan a la experiencia como fuente cognoscitiva deja en el aire la importante cuestión atinente a considerar el número de eventos observados o la frecuencia de fenómenos sucedidos, para entender justificada una inferencia. Tampoco se plantean en lo absoluto, cómo o bajo qué condiciones debería llevarse a cabo la observación de casos concretos a efectos de extraer generalizaciones válidas.

Finalmente, el riesgo epistémico puede estar relacionado con el contenido de las máximas mismas, debido a su indeterminación o falta de precisión. En razón de estas circunstancias a las máximas se les suele emplear en los fallos judiciales como una especie de *comodín argumentativo*, usándolas según convenga en apoyo de las argumentaciones propias de la motivación de la decisión. Al respecto, puede decirse que los desarrollos tradicionales no reparan en los problemas que conlleva

¹²⁸ Ídem. TARUFFO. Consideraciones sobre las reglas de la experiencia, Op. cit., pp. 170 y 171. GASCÓN. La prueba judicial: valoración racional y motivación, Op. cit., p. 12.

¹²⁹ Ídem.

¹³⁰ TARUFFO. Consideraciones sobre las reglas de la experiencia, Op. cit., pp. 174.

¹³¹ MARQUES MARTINS, Joao. Reglas de la experiencia, Consultado en línea: http://www.catedradeculturajuridica.com/biblioteca/items/1605_A/Jo_o_Marques_Martins.pdf. p. 5.

un uso no riguroso de las máximas o la indeterminación de su contenido. La alusión a las reglas o máximas de la experiencia se suele hacer de modo genérico, sin mayor precisión, empleando la referencia a conceptos o ideas que forman parte del imaginario colectivo, que produce un efecto indeseable y es el de evitar profundizar en el razonamiento y en la argumentación. En muchísimas ocasiones, la referencia a las máximas no entraña, en realidad, la alusión a una verdadera generalización, sino a meros convencionalismos sociales. Al respecto, señala Nieva Fenoll: “[L]as máximas son siempre citadas genéricamente a mayor abundamiento, como una especie de cláusula de estilo que obvia cualquier otro razonamiento. Y cuándo se mencionan, no significan otra cosa que una referencia a una especie de imaginario colectivo que se toma como ejemplo de consenso social o científico”¹³².

En suma, de acuerdo con lo expuesto el riesgo epistémico derivado de tener a la experiencia, particularmente del propio juez, o al sentido común, como fuentes válidas de conocimiento se puede condensar en (i) una indeterminación de la fuente (lo cual conlleva la imposibilidad de verificar su validez) y (ii) en una indeterminación en el contenido de la máxima empleada.

4. Análisis sobre el uso jurisprudencial de las reglas o máximas de la experiencia

En esta sección se analizarán algunas decisiones judiciales proferidas por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia de Colombia, a fin de ilustrar con algunos ejemplos la manera en la que se le ha dado tratamiento al asunto de las máximas de la experiencia, y cómo dicho tratamiento efectivamente sigue las ideas centrales propias de los desarrollos doctrinales tradicionales. Para efectos metodológicos a continuación se explicará, en cada caso, cómo se le dio aplicación a la figura de las máximas de la experiencia. Posteriormente se harán algunos comentarios críticos al respecto y sobre la posible configuración del riesgo epistémico.

4.1. Sentencia del 29 de abril de 2005. Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia

4.1.1. Análisis del caso

En sentencia del 29 de abril de 2005¹³³, la Corte resolvió un recurso de casación formulado en contra la sentencia de segundo grado. El caso bajo análisis se originó en un accidente de tránsito ocasionado por una buseta de transporte público, el cual colisionó con otro vehículo particular. El conductor de la buseta en el proceso manifestó que antes de la colisión accionó los frenos sin haber obtenido respuesta. A raíz de esta circunstancia la parte demandada propietaria de la buseta alegó en el proceso, como eximente de responsabilidad, la existencia de una fuerza mayor o caso fortuito, consistente en el desperfecto mecánico que afectó los frenos. Frente a la condena de primer y segundo grado, la parte demandada impugnó en casación esta última, por considerar que

¹³² NIEVA FENOLL, Jordi. La valoración de la prueba. Madrid: Marcial Pons, 2010. p. 211.

¹³³ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. M. P. Carlos Ignacio Jaramillo. Exp. 0829-92.

efectivamente se hallaba presente dicha causal eximente. La Corte analizó si el evento –la falla mecánica– podía catalogarse como una fuerza mayor. Al respecto, señaló que, en principio, al no ser las fallas mecánicas exógenas a la actividad de transporte, la respuesta debía ser negativa. Pero, además, concluyó que los desperfectos mecánicos en la industria del transporte son previsibles (lo cual descartaría de plano la fuerza mayor), para lo cual se apoyó en las máximas de la experiencia:

“Obsérvese que en esta hipótesis, la del transporte comercial –pues en el caso de la conducción de vehículos particulares, sería menester hacer algunas consideraciones complementarias–, las fallas mecánicas son racionalmente previsibles, tanto más cuanto así lo develan las máximas de la experiencia. Más aún, como se trata de una actividad potencialmente riesgosa, no deviene imposible que racionalmente se pueda prever la ocurrencia de un desperfecto mecánico, así se realice, *ex ante*, un mantenimiento preventivo al automotor, el que por lo demás se impone en este tipo de actividades”¹³⁴.

4.1.2. Comentarios al caso analizado

En relación con el análisis efectuado por la Corte, debe decirse que esta acudió a las máximas de la experiencia incurriendo en algunas circunstancias capaces de dar lugar a un riesgo epistémico. De un lado, no se identificó la fuente de la máxima (lo cual impide escudriñar su confiabilidad) y, así mismo, esta no se determinó con precisión. En cuanto a lo primero, en el fallo se alude genéricamente a las *reglas de la experiencia*, frente a lo cual vale hacerse los mismos cuestionamientos ya referidos atrás, esto es: ¿a qué experiencia se está haciendo referencia? ¿se trataría de una experiencia de todas las personas de la sociedad, de los propios jueces de instancia, de los Magistrados de la Corte, o a una experiencia propia de las personas involucradas en la industria del transporte? ¿se trata de una experiencia surgida de análisis especializados de la industria automotriz o evaluada por peritos en casos anteriores? En el fallo no se hace alusión a ninguno de estos puntos. En tal medida, no es posible conocer la fuente de la cual se extrajo la máxima, por lo que no hay manera de escudriñar su confiabilidad. Pero, además, no se estableció con precisión la máxima, pues no se indicó en qué condiciones debe entenderse que un desperfecto puede considerarse previsible o en qué casos no, o si indefectiblemente se trataría de una regla que no admite excepciones sin importar, por ejemplo, el tipo de servicio de transporte o los vehículos involucrados. En este caso puede sostenerse que la Corte obró en la forma en que critica Nieva Fenoll, empleando las máximas como comodín argumentativo, pues con ellas eludió una cuestión central que ha debido ser analizada en detalle, relativa a si, en el caso en concreto, se encontraba demostrado –o no– que los desperfectos mecánicos podían ser catalogados como imprevisibles. Si este asunto se hubiera adoptado con profundidad, hipotéticamente se habría podido determinar, eventualmente con apoyo en una prueba pericial, si ciertos desperfectos son imprevisibles dentro de lo que puede ser considerado un uso normal de un automóvil, aun dentro de la industria del transporte.

¹³⁴ *Ibíd.*, p. 19.

4.2. Sentencia del 10 de junio de 2015. Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia

4.2.1. Análisis del caso

En sentencia del 10 de junio de 2015¹³⁵ la Corte, nuevamente, resolvió un recurso de casación contra la sentencia de segundo grado. El caso bajo análisis consistió en una presunta simulación de un contrato. La parte demandante, compuesta por los hijos extramatrimoniales del vendedor de un bien inmueble, sostuvieron que la venta fue simulada con el fin de que el predio en cuestión no formara parte del acervo hereditario, para lo cual alegaron varias circunstancias tales como que el precio pactado fue irrisorio, que la parte compradora nunca ejerció la posesión sobre el bien, y que el vendedor continuó viviendo en el predio luego de la venta. El fallo de primer grado decretó la simulación del contrato mientras que el de segundo grado revocó tal decisión, pues no se demostró que hubiera un acuerdo simulatorio. La parte demandante acusó en casación el fallo de segundo grado pues, en su concepto, sí se hallaba demostrada la simulación. La Corte para resolver el caso hizo algunas consideraciones sobre la prueba en los casos de simulación y de la usual necesidad de acudir en tales eventos a la prueba indiciaria. En tal sentido, en el fallo se indica que la simulación se demostró por múltiples indicios: la relación familiar de las partes; el hecho de que el vendedor continuara con la posesión del bien; la falta de necesidad de la venta; el precio irrisorio pactado, entre otros. Al respecto la Corte señaló que tales hechos, “debidamente probados, analizados en conjunto y de conformidad con las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia, permiten inferir que el negocio jurídico fue absolutamente simulado”¹³⁶.

4.2.2. Comentarios al caso analizado

De manera similar al caso anterior, en el analizado la Corte se apoyó para fundamentar su decisión en las máximas de la experiencia. Estas permitirían “inferir que el negocio jurídico fue absolutamente simulado”. Sin embargo, la alusión de la Corte es genérica y sin precisión. De nuevo, en razón de esta vaguedad, no hay precisión en cuanto a la fuente de las máximas e igualmente hay una indeterminación de las máximas mismas. En cuanto al primer punto, valen similares interrogantes efectuados en relación con el caso anterior. En efecto, ¿de quién sería la experiencia con base en la cual se obtuvieron estas máximas, a partir de las cuales se infirió la simulación? ¿es la experiencia de los jueces involucrados o de toda la sociedad? En tal sentido no es posible, a propósito de las referencias de la Corte, conocer la fuente de las máximas aludidas ni, por ende, controlar su confiabilidad. Se encuentran, pues, presentes, los problemas destacados por Taruffo¹³⁷ en relación con la indeterminación de la fuente. Al respecto, puede decirse que la Corte acudió a una serie de convencionalismos o creencias sociales, presentes en el imaginario colectivo,

¹³⁵ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. M. P. Ariel Salazar Ramírez. Exp. 11001-31-03-024-1996-24325-01.

¹³⁶ *Ibíd.*, p. 26.

¹³⁷ TARUFFO. Consideraciones sobre las reglas de la experiencia, *Op. cit.*, pp. 170 y 171.

en virtud de las cuales se ha establecido una suerte de *normalidad* sobre ciertos aspectos de los negocios de compraventa. En tal punto, en relación con el contenido de las máximas, si bien en razón de algunas apreciaciones del fallo se puede intuir la máxima que correspondería a ciertos indicios, en otros apartes no es posible entender cuál sería el contenido de la máxima respectiva. Por ejemplo: la Corte insiste en que la relación de parentesco entre las partes del negocio sería un indicio de la simulación, pero no indica cuál sería la máxima que aplicaría a esta circunstancia. Nuevamente emerge el defecto puesto de presente por Nieva Fenoll, consistente en una citación genérica “como una cláusula de estilo que obvia cualquier otro razonamiento”¹³⁸.

4.3. Sentencia del 9 de julio de 2002. Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia

4.3.1. Análisis del caso

En sentencia del 9 de julio de 2002¹³⁹ la Corte adoptó una decisión sobre una demanda de filiación, basándose en las máximas de la experiencia. Vale señalar que, para la época de los hechos y del trámite de las instancias, aún no se había establecido en Colombia la obligatoriedad de acudir a la prueba de marcadores genéticos de ADN en los casos sobre filiación¹⁴⁰. En el caso, varios testimonios dieron cuenta de la relación sentimental entre el presunto padre y la madre del niño no reconocido. Las sentencias de primer y segundo grado accedieron a las pretensiones. La parte demandada acudió a la casación indicado que en el fallo de segundo grado se habían mal interpretado los testimonios, pues estos no dieron cuenta de que entre la pareja en cuestión hubieran mantenido relaciones sexuales. La Corte concluyó que no había ningún yerro en dicha valoración. Si bien, ciertamente, los testigos no ofrecieron la versión de que hubieran ocurrido dichas relaciones, de sus declaraciones sí surge que entre la demandante y el demandado hubo una relación sentimental en la época probable de la concepción. A partir de estos elementos, la Corte concluyó que era razonable, a partir de las máximas de la experiencia, entender que en efecto existieron las relaciones sexuales para la época de la concepción: “[E]n estas condiciones, entonces, bien podía colegir el Tribunal que por la época en que fue concebido el menor (29 de mayo al 26 de septiembre de 1992; fl. 71, cdno. 3), existió una relación de carácter afectivo entre Dora Ninfa Ortíz y Miguel Angel Martínez, con manifestaciones externas percibidas por los testigos en forma personal, que denotaban un trato singular entre la pareja, pues ellos, de manera pública y no oculta, “se besaban”; “se abrazaban”; “se saludaban de pico”; se “cogían de la mano”; salían “a bailar y a comer”; estaban juntos en reuniones sociales; viajaron “en junio del noventa y dos” en carro de Villavicencio a Bogotá; fueron “a un motel”, circunstancias todas de las que podía deducirse, sin quebranto de las máximas de la experiencia, que existieron relaciones sexuales, las que dieron lugar a que, por la misma época, Dora Ninfa quedara en estado de embarazo, conclusión que, *per se*, se itera, no resulta contraria a la evidencia testimonial”.

¹³⁸ NIEVA FENOLL. La valoración de la prueba, Op. cit., p. 211.

¹³⁹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. M. P. Jesús Val de Ruten. Exp. 08001-31-03-006-2007-00199-01.

¹⁴⁰ Esta regulación quedó finalmente consagrada en la Ley 721 de 2001.

4.3.2. Comentarios al caso analizado

De nuevo en el caso bajo análisis se presentan los aspectos ya resaltados en los casos anteriores, esto es, la Corte alude de manera genérica a las máximas de la experiencia, estando presentes los mismos problemas, ya mencionados en los casos analizados, relacionados con (i) la indefinición de la fuente e, igualmente, (i) con la ausencia de identificación del contenido de las máximas empleadas: nuevamente en este caso, empleando palabras de Nieva Fenoll, la Corte acude a “una especie de imaginario colectivo que se toma como ejemplo de consenso social”, como es el entender que una relación sentimental implica que las personas involucradas mantendrán así mismo relaciones sexuales. Vale decir que, si bien esta idea podría estar fuertemente arraigada en ese “imaginario colectivo” al que se refiere Nieva Fenoll, ello no despeja las inquietudes ya planteadas sobre la indefinición de la fuente y la falta de identificación del contenido preciso de la máxima empleada. De nuevo, vale preguntarse: ¿según la experiencia de quién o quiénes, puede arribarse a la conclusión sobre la situación aludida? ¿la máxima supondría que *cualquier* relación sentimental implicaría las relaciones sexuales o solo aquella con ciertas condiciones? Son estos importantes asuntos los que quedan en el aire en el caso bajo análisis.

4.4. Comentarios adicionales

Del análisis de los casos que se han mencionado a manera de ejemplificativa, se puede ilustrar la manera en la que la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia acude a las máximas de la experiencia. Este uso refleja ciertas prácticas constantes que coinciden en términos generales con las ideas centrales expuestas por los desarrollos doctrinales tradicionales. Así, en las decisiones a las cuales se hizo alusión, se reconoce, así sea implícitamente, que el saber experiencial se constituye en la fuente de conocimiento de las máximas. Si bien no se establece con precisión de quién debería ser ese saber experiencial, las posturas de la Corte no descartan la posibilidad de que, en las comentadas decisiones, se estuviera pensando en la experiencia de los propios jueces. En todo caso, el concebir a las máximas como producto de la experiencia va acompañado de los dos aspectos problemáticos que ya han sido resaltados en todos los casos, esto es, que sea una constante la total indefinición de la fuente de la cual se extrae la máxima, lo cual conlleva la imposibilidad de controlar su confiabilidad y, así mismo, la indeterminación de su contenido. Es frecuente, en tal sentido, acudir a las máximas basándose en una especie de creencia social, empleándolas como comodín argumentativo con lo cual se logra evitar el profundizar sobre si ciertos aspectos de cada caso contaban o no con respaldo probatorio.

5. Análisis de las posturas sofisticadas sobre las máximas de la experiencia

Es posible encontrar varios autores que han efectuado ciertos desarrollos doctrinales que pueden ser considerados sofisticados con respecto a las máximas de la experiencia, en comparación con los desarrollos doctrinales tradicionales. Si bien no sería viable establecer un conjunto homogéneo

de posturas, sí es posible identificar ciertos aportes y rasgos diferenciales de estas posturas sofisticadas, con respecto a las posturas tradicionales, a los cuales se hará referencia a continuación.

5.1. El cambio de nombre: de máximas de la experiencia a generalizaciones

Varios de los autores de las posturas sofisticadas, coinciden en un asunto que aparenta ser meramente formal, pero que en realidad es trascendente. Se trata de abandonar la expresión *máximas de la experiencia* y emplear la de *generalizaciones*, que resulta menos problemática y más precisa. Al respecto, habría que decir que el propio Stein no tendría en problema en esta propuesta, si se tiene en cuenta en que para él aquella designación no resultaba de gran importancia¹⁴¹ y que incluso estaba dispuesto a asumir un nombre mejor¹⁴². El tema atinente al cambio de denominación no es un asunto menor. Los desarrollos doctrinales tradicionales parecen haber tomado el nombre propuesto por Stein de manera literal, al inclinarse por entender que la base cognoscitiva de las máximas efectivamente radicaba en la propia experiencia de quien las formulaba, particularmente del juez. No obstante, ya ha quedado explicado que la propuesta de Stein abarcaba fuentes alternas de conocimiento y que, incluso, quien formulara la máxima podía no haber tenido nunca contacto con los eventos que la originaron. La expresión *máximas de la experiencia* en la práctica ha resultado ser bastante vaga e imprecisa y con la cual se suele hacer alusión a un cúmulo de categorías difusas. Según señala Nieva Fenoll: “ha llegado el momento de retirar definitivamente ese telón que supone esta noción, mirando qué se esconde detrás del mismo (...) Hoy en día ya no podemos refugiarnos en algo tan sumamente vago para eludir dar motivos del juicio probatorio”¹⁴³. El cambio de nombre supone asumir una postura según la cual debería dejarse de lado la idea de que la experiencia, particularmente del juez, sería una fuente válida de conocimiento a efectos de construir y expresar las máximas. Esta idea implicaría cuestionar parcialmente las nociones de Stein, pero especialmente las expuestas por los desarrollos tradicionales. Expresa Taruffo¹⁴⁴ al respecto: “es necesario desarrollar algunas consideraciones críticas sobre el concepto de máxima de la experiencia. A este respecto es útil hacer referencia a la noción de generalización, dado que el fundamento cognoscitivo de las máximas de la experiencia debería depender de la validez y admisibilidad de las generalizaciones que expresan”. También Ferrer Beltrán hace referencia a las “generalizaciones empíricas”, señalando que “estas pueden ser de muchos tipos e integran lo que los juristas suelen denominar «máximas de experiencia»”¹⁴⁵.

5.2. La identificación de varios tipos de generalizaciones

Algunos autores de las posturas sofisticadas han reparado en la necesidad de identificar las varias clases de generalizaciones que pueden emplearse en el razonamiento judicial. Debe estimarse que

¹⁴¹ STEIN. El conocimiento privado del juez, Op. cit., p. 15.

¹⁴² *Ibíd.*, p. 16.

¹⁴³ NIEVA FENOLL. La valoración de la prueba, Op. cit., p. 211.

¹⁴⁴ TARUFFO, Michele. Páginas sobre justicia civil. Madrid: Marcial Pons, 2009. p. 441.

¹⁴⁵ FERRER BELTRÁN. La valoración racional de la prueba, Op. cit., p. 133.

esta clasificación es provechosa en tanto permite entender a qué tipo de generalización se está haciendo referencia en un momento dado. Para estos efectos, se seguirá la obra de Anderson, Schum y Twining¹⁴⁶. Señalan estos autores que las diferentes generalizaciones se pueden clasificar, en primera medida, empleando cuatro *ejes*: generalidad, confiabilidad, fuente y grado de coincidencia. De acuerdo con el eje de *generalidad* es posible encontrar generalizaciones que tiendan a ser abstractas, en un extremo, y en el otro, generalizaciones relativas solo al caso o al contexto específico en el que son empleadas¹⁴⁷. En cuanto al eje de *confiabilidad*, en un extremo pueden hallarse las leyes científicas u opiniones científicas fundamentadas, mientras que en el otro los sesgos y los prejuicios de todo tipo. En relación con el eje de *fuentes*, se pueden encontrar generalizaciones provenientes de la experiencia personal de quien las expresa, hasta aquellas sintético intuitivas, cuya fuente no puede ser identificada¹⁴⁸. Finalmente, el grado de *coincidencia* se relaciona con si la generalización es aceptada sólo en grupos reducidos de personas o, por el contrario, en comunidades extensas¹⁴⁹.

Según estos autores, las generalizaciones también se pueden clasificar en: específicas del caso y de contexto, y estas últimas, a su turno, en científico–expertas, de conocimiento general, basadas en la experiencia y sintético intuitivas¹⁵⁰. Las generalizaciones *específicas del caso* son las que se refieren a elementos concretos y específicos del caso bajo análisis, tales como: la parte X siempre hace sus transacciones en efectivo. Las de *contexto* pueden ser entendidas como las que se emplean a efectos de construir las inferencias en las cuestiones fácticas¹⁵¹. Dentro de estas últimas es factible encontrar: las *científico–expertas*, que están basadas en el conocimiento científico y en la investigación, y pueden estar soportadas, según el grado de confiabilidad, en leyes naturales, en principios establecidos por una comunidad científica y en los resultados de investigaciones¹⁵²; las de *conocimiento general*, son aquellas aceptadas por una determinada comunidad; las *basadas en la experiencia*, que tienen origen en el saber experiencial, y pueden ser propias de una persona o también compartidas por varias¹⁵³ y, finalmente, las *sintético intuitivas*, basadas en creencias generalizadas que cierta persona sintetiza para un caso específico empleando su instinto¹⁵⁴. Naturalmente estas generalizaciones no tendrán el mismo grado de confiabilidad. Sin embargo, es importante identificarlas, precisamente, a efectos de analizar la solidez de las inferencias en las cuales se les emplee.

¹⁴⁶ ANDERSON, SCHUM y TWINING. Análisis de la prueba, Op. cit., p. 141 y 324 y ss.

¹⁴⁷ *Ibíd.*, p. 141.

¹⁴⁸ *Ídem.*

¹⁴⁹ *Ibíd.*, p. 325.

¹⁵⁰ *Ídem.*

¹⁵¹ *Ibíd.*, p. 329.

¹⁵² *Ibíd.*, p. 330.

¹⁵³ *Ibíd.*, p. 331.

¹⁵⁴ *Ibíd.*, p. 332.

5.3. Identificación detallada sobre el rol de las generalizaciones en el proceso

Un aspecto de los desarrollos sofisticados, que no se encuentra presente de modo explícito en los desarrollos tradicionales, es el de analizar con detalle el rol que las generalizaciones cumplen en el proceso y, particularmente, en el razonamiento judicial. En cierta manera, el abordar estos roles es volver sobre las ideas de Stein, que había identificado a las máximas (o premisas mayores fácticas) como partes del razonamiento inferencial y que, por ello, se podían emplear para valorar las pruebas, para construir los indicios, para llenar conceptos amplios de la ley y para efectuar la subsunción en ella de los hechos demostrados¹⁵⁵.

Este rol consiste, en suma, en servir de *pegamento* o *enlace* entre las diferentes cadenas inferenciales¹⁵⁶, siendo la faceta más evidente la relativa a la valoración de las pruebas.

Simplificando la explicación ocurre que las pruebas, entendidas como medios de prueba, permiten inferir que cierto evento pudo haber sucedido con algún grado de probabilidad. Si un testigo A afirma haber visto que B llevó a cabo determinada acción X, como el haber revisado una mercancía, previo a ser ingresada a un almacén de depósito, no quiere decir que necesariamente X haya ocurrido pues, como se puede advertir fácilmente, A podría estar mintiendo, consciente o inconscientemente y, por ejemplo, haber confundido a B con otra persona. Lo que une a la declaración de A, con el hecho hipotético de que efectivamente B efectuó la acción X es un razonamiento inferencial. En este razonamiento se emplean las generalizaciones como ‘pegamento’ a fin de unir la declaración de A con la probabilidad de la ocurrencia de la acción X llevada a cabo por B. Así, en el ejemplo que se propone, se infiere que de la declaración de A surge que B efectuó X, si se emplea una generalización del tipo “toda declaración en condiciones Y debe llevar a la conclusión de que lo declarado en principio coincidiría con lo acontecido”¹⁵⁷.

En el mismo sentido, con base en el mismo esquema propuesto, empleando las generalizaciones, resulta factible descartar la inferencia entre un medio de prueba y el hecho hipotético que se pretende demostrar. Acudiendo a un ejemplo usual, si un testigo A afirma que observó a B ingresar a un establecimiento que fue objeto de hurto, pero en la misma declaración acepta que justo en la fecha se encontraba en otro lugar o este hecho hipotético surge de otros medios de prueba (para lo cual se ha debido emplear el razonamiento inferencial explicado en el párrafo anterior), también hay un razonamiento inferencial, con el cual se llega a la conclusión según la cual no es posible que de la declaración de A se pueda inferir la existencia del comportamiento descrito de B. En este caso se podría emplear una generalización del tipo “una declaración en condiciones X, Y y Z no puede servir de soporte al hecho descrito por el testigo” o, incluso, una más específica según la cual “una persona que afirma estar en un lugar W no puede, al mismo tiempo, haber presenciado

¹⁵⁵ Ver análisis contenido en el num. 2.

¹⁵⁶ Para una explicación detallada sobre las cadenas de argumentos y el uso de las generalizaciones, cfr. ANDERSON, SCHUM y TWINING. Análisis de la prueba, Op. cit., pp. 94 y ss.

¹⁵⁷ ANDERSON, SCHUM y TWINING. Análisis de la prueba, Op. cit., p. 95.

directamente un acontecimiento en el lugar C". A través de este rol las generalizaciones tienen la utilidad de permitir al juez descartar uno o varios medios de prueba¹⁵⁸.

Vale la pena resaltar que sobre la actividad valorativa del juez se ha identificado que esta tiene una doble dimensión: de un lado, orientada al *descubrimiento* de la información que arrojen los medios de prueba sobre los hechos probablemente acontecidos en la realidad; y de otro lado, una dimensión que apunta a construir una *justificación*, esto es, a poder establecer las premisas sobre las que se edificará la explicación racional referente a las conclusiones del ejercicio valorativo¹⁵⁹. En tal sentido las generalizaciones cumplen un rol similar en ambas dimensiones. En la dimensión de descubrimiento sirviendo de enlace en las inferencias propias del proceso mental del juez, mientras que en la de justificación, cumpliendo dicho papel, pero siendo incorporadas implícita o explícitamente en el discurso expositivo del juez. Si bien las generalizaciones en ambas dimensiones deberían coincidir, las que se emplean en la función justificativa resultan de gran relevancia en la medida en que permiten conocer y eventualmente controvertir su uso por parte del juzgador como se observará adelante.

5.4. El uso de las generalizaciones en la valoración razonada

Finalmente, varios de los autores de los desarrollos sofisticados, han expresado su preocupación por un uso adecuado de las generalizaciones. Ello implica, en síntesis, que el juez sea consciente del grado de confiabilidad de la generalización empleada. Siguiendo a Gascón Abellan¹⁶⁰ puede afirmarse que el empleo de aquellas generalizaciones con fundamento cognoscitivo sólido, como las que se sustentan en conocimientos científicos y naturales, garantizarán una mayor fortaleza de los argumentos inferenciales, en vez de aquellas que reproducen prejuicios. El uso de este tipo de generalizaciones, aquellas que provengan de las creencias sociales, o que se basen en la sola experiencia de quien la expresa, conducirá a que los argumentos inferenciales sean más débiles que los casos en los cuales se usen generalizaciones, por ejemplo, basadas en universales que sean válidos¹⁶¹.

A partir de estas preocupaciones algunos autores, como Taruffo¹⁶², han sugerido ciertas pautas para reducir la posibilidad de error en el empleo de las generalizaciones: (i) de acuerdo con las anotaciones precedentes, debe tenerse presente que las generalizaciones tienen el valor cognoscitivo que le corresponde según su fundamento, de manera tal que no hay que darle a una generalización el valor de ley general si no se funda, por ejemplo, en un universal válido; (ii) se debe tener presente que un solo caso en contra basta para desvirtuar una generalización, por lo que el juez debe estar abierto a la existencia de contra-pruebas que no contradigan las que se empleen

¹⁵⁸ Ídem.

¹⁵⁹ GASCÓN. La prueba judicial: valoración racional y motivación, Op.cit., p. 7.

¹⁶⁰ GASCÓN ABELLAN. La prueba judicial: valoración racional y motivación, Op. cit., p. 12.

¹⁶¹ Ídem.

¹⁶² TARUFFO. Páginas sobre justicia civil, Op. cit., p. 450 y ss.

en el proceso; (iii) una generalización, como sería una basada en las creencias sociales, no puede ser empleada si se contradice con una generalización fundada en conocimientos científicos disponibles; (iv) no podrían ser usadas dos generalizaciones que se contradigan entre sí pues, en tal caso, ninguna de las dos constituye un elemento válido para soportar las inferencias; (v) será preferible no emplear generalizaciones espurias o radicalmente espurias, o aquellas “que sean falsas o carezcan de fundamento controlables”¹⁶³ (como cuando no se identifica la fuente o no se determina su contenido) o que consistan en prejuicios de cualquier tipo.

Podría agregarse una más, que además guarda consonancia con una concepción racionalista de la prueba: en la medida de lo posible, el juez debería explicitar, al menos, aquellas generalizaciones más relevantes para el caso en concreto, pues solo así podrían controlarse las inferencias y el empleo de las generalizaciones, lo cual no significa, ni mucho menos, que deba explicitar todas las usadas. Como lo expresa Ferrer Beltrán: “El razonamiento carecerá de toda fuerza inferencial si se basa en generalizaciones extremadamente vagas o espurias (...) Por eso para juzgar la corrección del razonamiento probatorio del juez, será necesario que este explicito los diversos pasos del mismo y, en particular, las generalizaciones en las que está fundado”¹⁶⁴.

CONCLUSIONES.

El análisis efectuado permite conducir a ciertas conclusiones. En primer lugar, que Stein podía considerarse un visionario o adelantado para su tiempo, puesto que centró sus análisis sobre aspectos de gran relevancia, propios del razonamiento judicial, que han venido a ser retomados y profundizados por algunos de los desarrollos sofisticados. Más que el origen de las máximas, Stein dio en el punto, al detectar que, en las inferencias, particularmente las empleadas en el proceso judicial, se usan cotidianamente lo que él llamó las *premisas mayores fácticas* y que designó máximas de la experiencia, a cambio de un nombre mejor; fue visionario al entender que a esas premisas podía llegarse por la vía de la inducción, no obstante las objeciones *humanas*, y también al entender que el conocimiento de las mismas podía obtenerse por varias vías, siendo el saber experiencial apenas una de ellas. En segundo lugar, puede estimarse que los desarrollos tradicionales, particularmente los colombianos, se han centrado limitadamente, en analizar cómo las máximas surgen de la experiencia, particularmente la del propio juez, obviando múltiples aspectos adicionales que vinieron a ser retomados por los desarrollos sofisticados; esta forma de ver las cosas implica el asumir un riesgo epistémico derivado de la frecuente imprecisión de la fuente y el contenido de las máximas, lo cual impide efectuar su control y supone la posibilidad de emplear generalizaciones con dudoso fundamento. En tercer lugar, con base en los ejemplos jurisprudenciales analizados puede señalarse que, al menos en lo que se refiere al caso colombiano, la judicatura sigue de cerca la línea de los desarrollos tradicionales. Finalmente, en cuarto lugar,

¹⁶³ TARUFFO. Páginas sobre justicia civil, Op. cit., p. 452.

¹⁶⁴ FERRER BELTRÁN. La valoración racional de la prueba, Op. cit., p. 133. GASCÓN ABELLÁN. Los hechos en el derecho, Op. cit., p. 179.

los desarrollos sofisticados, de un lado, han reivindicado muchos de los análisis de Stein, particularmente los relacionados con el rol de las generalizaciones en el proceso judicial y, de otro, han propiciado importantes aportes a fin de poder analizar en su real dimensión el rol que tales generalizaciones cumplen en el proceso judicial, mismos que no tuvieron mayor atención por parte de los desarrollos tradicionales.

BIBLIOGRAFÍA.

Doctrina.

ACERO GALLEGO, Luis Guillermo. Modificación al régimen de la carga de la prueba en el Código General del Proceso. En: CRUZ TEJADA, Horacio (Coord.). El proceso civil a partir del Código General del Proceso. Bogotá: Universidad de los Andes, 2017.

ANDERSON, Terence, SCHUM, David y TWINING, William. Análisis de la prueba. Madrid: Marcial Pons, 2005.

CALAMANDREI, Piero. Derecho procesal civil, t. III. Buenos Aires: EJE, 1962.

COUTURE, Eduardo. Estudios de derecho procesal civil, t. II. Buenos Aires: Depalma, 1979.

DEVIS ECHANDÍA, Hernando. Compendio de derecho procesal. Teoría general del proceso, t. I. Bogotá: ABC, 1996.

DEVIS ECHANDÍA, Hernando. Teoría general de la prueba judicial, t. I. Bogotá: ABC, 1995.

DÖHRING, Erich. La prueba su práctica y apreciación. Buenos Aires: Librería El Foro, 1996. pp. 323 y ss.

FERRER BELTRÁN, Jordi. La valoración racional de la prueba. Madrid: Marcial Pons, 2007.

FERRER BELTRÁN, Jordi. La prueba es libertad, pero no tanto: una teoría de la prueba cuasibenthamiana. En: Estándares de prueba y prueba científica: ensayos de epistemología jurídica. Madrid: Marcial Pons, 2013.

GÁLVEZ, Juan Monroy. La postulación del proceso. En: Memorias del XXVI Congreso Colombiano de Derecho Procesal. Bogotá: Universidad Libre, 2005.

GASCÓN ABELLÁN, Marina. Cuestiones probatorias. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2014.

GASCÓN ABELLÁN, Marina. Los hechos en el derecho. Bases argumentales de la prueba. Madrid: Marcial Pons, 2010.

GASCÓN ABELLÁN, Marina. La prueba judicial: valoración racional y motivación, p. 7. Consultado en línea: <https://cmapspublic2.ihmc.us/rid=1MYBL04CF-7G0W1S-47L8/Prueba%20Gascon.pdf>.

HERRERA, Ferney Leandro. Hume y el problema de la inducción. En: Revista Episteme. Enero, 2012. No. 3. Consultado en línea: <https://revistas.usantotomas.edu.co/index.php/episteme/article/view/2007/2112>.

LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Código general del proceso, pruebas. Bogotá: Dupré, 2017.

MARQUES MARTINS, Joao. Reglas de la experiencia, Consultado en línea: http://www.catedradeculturajuridica.com/biblioteca/items/1605_A/Jo_o_Marques_Martins.pdf.

MARTÍNEZ PINEDA, Ángel. Filosofía jurídica de la prueba. México: Porrúa, 2001.

MARTÍNEZ RAVE, Gilberto. Procedimiento penal colombiano. Sistema penal acusatorio. Bogotá: Temis, 2006.

MORALES, Ricardo. El conocimiento privado del juez como causal de impedimento y/o recusación. En: Revista del Instituto Colombiano de Derecho Procesal. Diciembre, 2015. No. 42. pp. 127 y ss.

NIEVA FENOLL, Jordi. La valoración de la prueba, Madrid: Marcial Pons, 20010.

PARRA QUIJANO, Jairo. Prueba y verdad en el proceso civil colombiano. En: Memorias del XXIII Congreso Colombiano de Derecho Procesal. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2002.

PARRA QUIJANO, Jairo. Racionalidad e ideología en las pruebas de oficio. Bogotá: Temis, 2004.

PARRA QUIJANO, Jairo. Razonamiento judicial en materia probatoria. En: Memorias del XXIX Congreso Colombiano de Derecho Procesal. Bogotá: Universidad Libre, 2008.

PARA QUIJANO, Jairo. Tratado de la prueba judicial, indicios y presunciones. Bogotá: Librería del profesional, 2014.

PEÑA AYAZO, Jairo Iván. Prueba judicial, análisis y valoración. Bogotá: Consejo Superior de la Judicatura, Sala Administrativa y Universidad Nacional de Colombia, 2008.

SENTIS MELENDO, Santiago. La prueba. Buenos Aires: EJE, 1979.

STEIN, Friedrich. El conocimiento privado del juez. Bogotá: Temis, 2018.

TARUFFO, Michele. Consideraciones sobre prueba y motivación. En: CRUZ TEJADA, Horacio (Coord.). Nuevas tendencias del derecho probatorio. Bogotá: Universidad de los Andes, 2011.

TARUFFO, Michele. La prueba de los hechos. Madrid: Trotta, 2005.

TARUFFO, Michele. Consideraciones sobre las reglas de la experiencia. En: Memorias del XXIX Congreso Colombiano de Derecho Procesal. Bogotá: Universidad Libre, 2008.

TARUFFO, Michele. Páginas sobre justicia civil. Madrid: Marcial Pons, 2009.

Jurisprudencia.

Consejo de Estado. Sentencia del 8 de abril de 1999, expediente 15258. M. P. Flavio Augusto Rodríguez Arce.

Corte Constitucional colombiana. Sentencia C-202 de 2005. M. P. Jaime Araújo Rentería.

Corte Constitucional colombiana. Sentencia C-622 de 1998, M. P. Fabio Morón Díaz.

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 9 de julio de 2002. M. P. Jesús Val de Ruten. Exp. 08001-31-03-006-2007-00199-01.

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 29 de abril de 2005. M. P. Carlos Ignacio Jaramillo. Exp. 0829-92.

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 10 de junio de 2015. M. P. Ariel Salazar Ramírez. Exp. 11001-31-03-024-1996-24325-01.