

## **IMPORTANCIA DE LOS DICTÁMENES PERICIALES EN EL ERROR JUDICIAL**

*Rafael Moreno González*

*Sumario: I. Aspectos generales; II. Los deberes del perito.*

### **I. ASPECTOS GENERALES**

Existe consenso respecto de que no es posible administrar justicia sin el auxilio de la técnica y de la ciencia. Ello se ha hecho cada vez más notorio si se considera que el delincuente suele aplicar con mayor frecuencia la inteligencia en la comisión de los hechos delictivos. Entonces, las nuevas formas de criminalidad exigen para su esclarecimiento de modernas técnicas criminalísticas, a fin de evitar la impunidad, así como el error judicial, que cobra perfiles dramáticos, cuando en el orden penal se castiga como autor de un delito a quien no lo ha cometido.

Absolver a un culpable –lo que podría llamarse error al revés– por no existir pruebas o ser éstas insuficientes para establecer su culpabilidad, no tan sólo no es reprobable, sino que constituye un deber impuesto por la propia ley, que entraña la garantía de que el inocente no será en ningún caso condenado. Como es notorio, no se trata de imponer un castigo ciegamente por el mero hecho de haberse cometido un delito, sino castigar sólo a quien realmente haya sido el autor del mismo. No afecta a la seguridad jurídica el crimen impune, mas sí la vulnera en su esencia misma el castigo del inocente. De ahí que constituya un principio de inexcusable observancia que desde el momento en que exista la menor duda sobre la culpabilidad del reo deba declararse su absolución, haciendo caso omiso de convicciones subjetivas, por vehementes que éstas puedan ser, de indicios o simples

intuiciones que, como tales y aun dándose conjuntamente, no integran la prueba de la existencia de un delito o de que el acusado sea realmente su autor. Igualmente, constituye un error judicial castigar a alguien por un delito que no ha tenido existencia o declarar autor de un ilícito a la persona que no lo ha cometido.

De todo ello se deduce que el juicio positivo de responsabilidad ha de fundarse en la certeza del hecho y de las circunstancias objetivas y subjetivas exigidas por la norma para su declaración. A la certeza se llega, precisamente, a través de la prueba, por lo que el hecho, para entrañar responsabilidad, debe ser probado. La prueba constituye la expresión de su certidumbre, cuando menos de su certidumbre legal.

En ocasiones, obtener tal probanza, dadas las circunstancias que rodean al hecho, no es posible o no es tarea fácil. Habrá en tal caso que dejarlo impune. Todo es preferible al error, cuya sola posibilidad sobrecoje la conciencia. Por ello, la justicia debe agotar la investigación, y sus encargados poner a prueba toda su sagacidad y reflexión con la ayuda de los abundantes medios que hoy en día pone a su alcance la criminalística para obtener la prueba irrefutable del delito y de la identidad de su autor.

Los errores judiciales son hoy menos frecuentes que en el pasado. Sin embargo, siguen siendo originados por la incompetencia o negligencia de algunos jueces; por la negligencia o ignorancia conjunta de algunos jueces y peritos. Así pues, la solución del problema consiste, fundamentalmente, en exigir estudios especializados para los peritos y, de igual manera, exigir como condición indispensable la adecuada capacitación de los magistrados, sobre todo de aquellos que desempeñan sus funciones en el fuero criminal. Este asunto fue motivo de permanente preocupación para Pedro Dorado Montero, así como también para Luis Jiménez de Asúa, quien lo expuso con toda claridad en el Congreso Penitenciario de Londres, celebrado en 1925; en las discusiones habidas durante el Congreso Penal de Palermo en 1933; en el Congreso Penal y Penitenciario Internacional en 1935 y, magistralmente, en la conferencia que desarrolló, recién

llegado a Argentina, en septiembre de 1939, bajo el título «El juez penal: su formación y sus funciones», la cual finaliza con la siguiente conclusión:

El Juez Penal tiene en sus manos la libertad, el honor y los bienes de los hombres. Y hasta la vida en aquellos países en que se admite la pena de muerte. Debe ser docto en derecho y versado en todas aquellas ciencias que enseñan las causas de los delitos y que estudian la vida profunda de los hombres. Pero además debe ser bueno, si ha de ser justo. Todo magistrado deberá aspirar, aunque luego los severos juristas descargásemos contra él nuestros enojos, al título que hubo de discernir a Magnaud el pueblo de Francia: *le bon juge*.

Ahora bien, a fin de no quedarnos en meras generalizaciones, centramos nuestra atención en las causas que con mayor frecuencia originan errores judiciales en materia pericial. Se trata, esencialmente, de incompetencia técnica, falta de experiencia, ausencia de prudencia, precipitación y deshonestidad. Al respecto, Edmond Locard, basándose en su gran experiencia, señala «que la opinión preconcebida es la fuente más común de errores periciales y, en consecuencia, de errores judiciales». «Los procesos resonantes –agrega– ofrecen ilustres ejemplos: en materia de peritajes grafológicos podemos citar, entre otros, el de Humbert y el caso de Dreyfus».

Por «incompetencia técnica», entendemos la falta de conocimientos en la materia motivo de peritaje. Conocimientos que se adquieren mediante el estudio, fundamentalmente en centros de formación profesional. Centros docentes donde aprendan el fundamento científico de las técnicas criminalísticas, al igual que sus límites y alcances. Formación que no termina nunca, en virtud de los constantes avances de la ciencia y de la técnica que, finalmente, son aplicados en el examen de los indicios, «testigos mudos que no mienten», según la acertada expresión del eminente criminalista francés antes mencionado.

Sin embargo, la formación teórica resulta insuficiente si no va acompañada de la práctica. Con esto se quiere decir que la experiencia

desempeña también un importante papel. A falta de ella, se tendrían solamente criminalistas de gabinete o de salón; por lo tanto, la práctica diaria resulta indispensable, independientemente de que siempre es enriquecedora.

La imprudencia en el ejercicio de las tareas periciales suele traer graves consecuencias, muchas veces irreparables. Por ello, la prudencia, madre de la seguridad, debe acompañar siempre al perito.

Por otro lado, si «los juristas consultados juzgan según lo que se les informa», recordando la sentencia de Ambrosio Paré, el perito, a fin de cumplir responsablemente con su delicada misión, debe hacer suyo el siguiente lema: *Et vigil et prudens*.

Sin duda alguna, la precipitación es enemiga mortal de la investigación, dado que ésta requiere de determinados pasos y cada paso necesita determinado tiempo. Omitir pasos y acortar tiempos conduce necesariamente al error. A cada investigación hay que darle, por lo tanto, el tiempo que necesita, ni más ni menos.

El perito debe proceder de acuerdo con una conciencia honesta, teniendo sólo en cuenta los principios científicos; debe permanecer ajeno a los intereses que representan las partes, así como imperturbable ante sus críticas o presiones. La honradez es el respeto a lo observado y la decisión de no deformar jamás las evidencias en beneficio de nada ni nadie. Esta honradez va íntimamente unida con un sincero amor a la verdad.

También es conveniente hacer notar que en el desarrollo de la investigación pericial, amenazan al perito diversos peligros de inexactitud, resultantes de vicios de técnica o de interpretación; de estos últimos podemos resaltar los siguientes:

*Deficiencia técnica*, a saber: extraer conclusiones después de observados los hechos, sugeridos por su aparente lógica, sin la rigurosa comprobación experimental.

*Deficiencia de muestreo*, es decir: concluir o elevarse a la generalidad sin haber recogido suficiente número de hechos, una vez comprobados experimentalmente uno o varios datos de observación.

*Deficiencia metodológica*, a saber: concluir o elevarse a la generalidad mediante interpretaciones inadecuadas o forzadas.

Estos vicios tan frecuentes, movieron a Descartes a establecer en su **Discurso del Método**, las siguientes cuatro reglas fundamentales de la investigación:

1ª. «No admitir jamás como verdadera cosa alguna sin conocer con evidencia que lo era; es decir, evitar cuidadosamente la precipitación y la prevención y no comprender, en mis juicios, nada más que lo que se presente a mi espíritu tan clara y distintamente que no tuviese motivo alguno para ponerlo en duda».

2ª. «Dividir cada una de las dificultades que examinare en tantas partes como fuese posible y en cuantas requiriese su mejor solución».

3ª. «Conducir ordenadamente mis pensamientos, comenzando por los objetos más simples y más fáciles de conocer, para ir ascendiendo poco a poco, como por grados, hasta el conocimiento de los más compuestos, y suponiendo un orden aun entre aquellos que no se preceden naturalmente unos a otros».

4ª. «Hacer en todo enumeraciones tan completas y revisiones tan generales que estuviera seguro de no omitir nada».

## II. LOS DEBERES DEL PERITO

Viene al caso recordar aunque sea someramente, los deberes profesionales del perito, que de ser estrictamente cumplidos, evitarán se propicie el error judicial.

**1. Estar consciente de las limitaciones a su capacidad científica.** Estar consciente de lo que se sabe y de lo que se ignora es de suma importancia en materia pericial. Equivale a tener una brújula que indique, ante un problema de su especialidad, el camino

a tomar. Así, en caso de contar con la experiencia y los conocimientos necesarios que permitan su solución, proceder inmediatamente a ello; en caso contrario, procurarse a la mayor brevedad posible toda la información y la experiencia requeridas, absteniéndose entre tanto de emitir dictamen alguno. Para tomar atinada y oportuna-mente estas decisiones, el perito deberá tener una bien ejercitada capacidad de autocrítica.

**2. Ser metódico, claro y preciso en sus dictámenes.** Al redactar su dictamen, el perito debe tener muy en cuenta que va dirigido a una persona no especializada en criminalística, razón por la cual ha de esmerarse en ser claro, preciso, conciso y sencillo. En fin, tendrá como norma el siguiente concepto de don Gregorio Marañón: «En el lenguaje esencialmente científico la única elegancia permitida es la claridad».

**3. Mantener actualizados sus conocimientos técnicos y científicos.** El perito tiene la obligación de mantenerse al día en el conocimiento de los adelantos e innovaciones de su especialidad, consultando para ello las más recientes y acreditadas publicaciones sobre la materia. Mantenerse al día exige, por lo tanto, estudio ininterrumpido.

**4. Colaborar eficazmente con las autoridades en esclarecimiento de la verdad.** La misión primordial del perito consiste en auxiliar a los encargados de procurar y administrar justicia en el descubrimiento de la verdad histórica de los hechos. Esto significa que cualquier desviación al respecto deberá encontrar en el experto la más rotunda negativa. Ciertamente el perito, fiel a su misión, ha de respetar y amar, ante todo y sobre todo, la verdad y la justicia.

**5. Dictaminar sobre cuestiones técnicas y científicas sin emitir opiniones de carácter legal.** El perito no debe invadir cercados ajenos, sino restringirse al ámbito de su competencia. Debe atender única y exclusivamente la tarea específica que le corresponde,

aportando pruebas concretas, por lo general, científicas y técnicas. Que quede claro: ¡El perito no es un juzgador!

**6. Actuar con imparcialidad, acuciosidad, dedicación y prudencia.** El perito procurará desentrañar la verdad objetiva, el hecho objetivo, la cosa objetiva, sin deformarla ni tergiversarla para ceder a inclinaciones personales o a intereses inconfesables. Además, procederá con buen juicio, sin precipitaciones, sin audacias inconvenientes y pueriles, con extremo cuidado y total entrega.

**7. Aplicar los métodos y las técnicas de la investigación científica en la búsqueda de la verdad.** Los problemas de orden criminalístico que el perito tiene que resolver, requieren de él determinada postura intelectual, caracterizada por una actitud crítica, que sólo admite conclusiones cuando éstas se basan en la verificación. El propio perito procurará establecer firmemente el procedimiento general que debe seguir, el orden de las observaciones, experimentaciones y razonamientos. Una vez establecido el camino general por recorrer, señalará los procedimientos particulares o técnicas, en su mayoría de orden instrumental, que deberá aplicar para tal fin. En suma, el perito deberá proceder con absoluto rigor científico.

**8. Fundar sus conclusiones sobre la verificación de los hechos.** El perito siempre deberá verificar empíricamente sus enunciados, ya sea por medio de la observación o de la experimentación. Es importante hacer notar lo siguiente: la criminalística, como todas las disciplinas, necesita de la racionalidad, es decir, necesita que sus enunciados sean coherentes y no contradictorios. Sin embargo, ésta, con ser una condición necesaria, no es suficiente en el caso de las disciplinas fácticas (referentes a hechos), entre las que se cuenta la criminalística, sino que se les impone la exigencia de que los enunciados o hipótesis de que parten, así como las conclusiones a las que llegan, sean verificables por medio de la experiencia.

**9. Escuchar y ponderar ecuánimemente, con espíritu abierto, las objeciones metodológicas y técnicas que cuestionen sus dictámenes.** El perito deberá recibir de buena voluntad cualquier crítica que se haga a su dictamen, aceptando siempre lo que a la razón y a la verdad convenga. Con inteligencia y serenidad defenderá sus enunciados, respetando siempre las opiniones contrarias. Es fundamental excluir de la controversia estrecheces y prejuicios, así como evitar expresiones que puedan dar lugar a resentimientos. Las discusiones deben circunscribirse estrictamente al plano de los hechos. En resumen, el perito no tendrá miedo a la crítica, porque «la verdad es fuerte y acaba por imponerse».

**10. Excusarse de dictaminar sólo por razones técnicas, legales o éticas.** El perito es un científico, no un mago. La ciencia y la técnica, con todo y sus avances, tienen sus límites. «La criminalística, en ninguna de sus ramas, es arte adivinatorio, magia blanca, ni superchería, sino una disciplina científica nutrida, sostenida y vigorizada por todas las ramas del saber humano». Así, cuando el perito se enfrente a un problema cuya solución no esté al alcance de las posibilidades actuales de su especialidad, o cuando por razones de hecho no cuente con los suficientes elementos de juicio, su deber es excusarse de dictaminar.

En cuanto a las razones legales y éticas por las que el perito debe excusarse de emitir su dictamen, casi todas ellas tienen que ver con la imparcialidad y con la serenidad de espíritu necesarias para dictaminar sin apasionamientos y con estricta objetividad. Entre dichas causas de excusa podemos citar el parentesco por consanguinidad o por afinidad del perito con el ofendido o con cualquiera de las partes en el proceso, así como sus relaciones de íntima amistad, de respeto, de gratitud o de amor hacia cualquiera de ellos, o el hecho de tener motivos para guardarles odio o resentimiento. En cualquiera de estas circunstancias, repetimos, es obvio que el dictamen del perito

puede ser sospechoso de poca confiabilidad, por lo que la excusa de dictaminar es la solución más razonable.

Max Hirschberg, en su valioso volumen **La Sentencia Errónea en el Proceso Penal**, apunta:

«Las causas más importantes de las sentencias penales erróneas son las siguientes:

1. La valoración no crítica de la confesión;
2. La valoración no crítica de cargos aducidos por coacusados;
3. La valoración no crítica de las disposiciones testificales;
4. El error en el reconocimiento;
5. La mentira como prueba de la culpabilidad;
6. La valoración no crítica de los dictámenes periciales».

Ahora bien, al analizar el tema central de las presentes reflexiones, es decir, «la valoración no crítica de los dictámenes periciales», hace, entre otras, las siguientes interesantísimas observaciones:

«Parece ser inextirpable la ciega fe que la mayoría de los jueces tiene en la sabiduría de los médicos forenses y demás peritos oficiales. En el inconsciente, rige aún la vieja máxima *a quien Dios da un cargo, le da también inteligencia*.

La posición autoritaria, incluso dictatorial, que se acuerda en muchos tribunales al médico forense y a otros peritos oficiales, induce a éstos con frecuencia a excederse en sus facultades, que consisten en presentar un dictamen objetivo, para inmiscuirse en la apreciación de la prueba.

Es especialmente grande el mal que suelen ocasionar los *peritos calígrafos encargados del cotejo de letras*. En ninguna otra especialidad hay tantos pseudo peritos que hacen alarde de erudición, ya que también en ella es válida la regla de que la seguridad y arrogancia del perito están en relación inversa a su saber.

Al considerar informes sobre cotejos de letras, los tribunales deberían tener siempre presentes las palabras del defensor francés Daguesseau: *El cotejo de letras es tan sólo un argumento, un indicio, una hipótesis probable, y nada es más fácil, o, mejor dicho, más frecuente, que equivocarse al realizarlo*.

No solamente calígrafos y psiquiatras han sido causantes de muchas sentencias erróneas con sus dictámenes equivocados. También han llevado a la condena a inocentes, incluso a la pena capital, los informes de otros peritos carentes de ciencia suficiente, que el tribunal tomó como base de su fallo sin examinarlos por sí mismo o sin recurrir a peritos verdaderamente capaces».

Sobre el descrédito incipiente de los peritos, Jiménez de Asúa, en su muy leída obra **Crónica del Crimen**, apunta:

«Si los peritos que declaran ante los tribunales no desean ver en los labios de los agentes la sonrisa incrédula que acoge las deposiciones de los testigos, harán bien en eliminar de su compañía a los que, aquejados de “pseudología fantástica”, descubren la demencia precoz de un conejo...».

La justicia tiene que recurrir a la prueba pericial cada vez que semejante medida puede llevarle al descubrimiento de la verdad, pero tal decisión no resulta beneficiosa si el perito que procede a ella no es competente, *experimentado, prudente y honesto*.

Cuán cierto es que el perito conservará autoridad en los problemas de su especialidad, en tanto cuide de ser el relator imparcial de los hechos que se someten a su peritaje. Si permite que la fantasía o el proselitismo le conquisten, independientemente de que propicia el error judicial, la adhesión a sus escritos o a sus palabras no tardará en faltarle.

Por lo dicho hasta aquí, tal vez haya quien considere excesivos los requerimientos para la realización de una labor pericial verdaderamente eficaz, pero ninguno de ellos puede soslayarse sin detrimento de la verdad científica, objetivo primordial y compromiso irrenunciable cuando se pretende coadyuvar a la impartición de justicia.

Nadie está exento de incurrir en algún error, es cierto, más dicha posibilidad obliga, precisamente, a tomar todas las precauciones necesarias; mismas que impone el propio sentido del deber, no como una opción sino de manera programada, sistemática, pues sólo con

esta profunda convicción –sustentada en la ética profesional y asumida en su carácter normativo– los peritos estarán en condiciones de cumplir la noble y delicada misión que se les ha encomendado.

Si los jueces juzgan según se les informa y, por otro lado, si el dictamen pericial, según Pietro Ellero, «es un medio subsidiario de la inteligencia del juez, auxiliándola al modo como los anteojos auxilian el sentido de la vista», es obvio que, para evitar el error judicial, los dictámenes deben ser fiel reflejo de la realidad, es decir, de la verdad, «hija del tiempo», en expresión de Aulo Gelio.