

DICTAMEN PERICIAL VS. DECISIÓN JUDICIAL

Estelly Mary Díaz Fernández

Abogada, Jefa de Trabajos de Prácticos de la cátedra de Derecho Civil V y Jefa de Trabajos Prácticos en la cátedra de Detección de fraude y otros delitos económicos. Universidad Nacional de La Rioja.

Palabras claves:

*Prueba-Sentencia-
Decisión Judicial- Prueba
Pericial- Abuso sexual-
Dictamen-Perito.*

Key words:

Test test-Statement-
Decision Judiciary-
Pericial- Opinion-Perito
sexual abuse

Resumen

La Noción de prueba está presente en todas las manifestaciones de la vida humana. La comprobación o la explicación de ciertos hechos controvertidos y conducentes en un proceso judicial, requieren de conocimientos técnicos ajenos al saber específico del magistrado que entiende en el mismo

Abstract

The Notion test is present in all manifestations of human life. Verification or explanation of certain controversial and leading facts in a judicial process, require specific knowledge outside the magistrate who understands the same expertise

**ANALIS DEL FALLO: "A.S.G. S/ RECURSO DE CASACION". -
TRIBUNAL DE CASACION PENAL DE BUENOS AIRES-
SALA/JUZGADO: III-FECHA 1 DE FEBRERO DE 2011.**

INTRODUCCION

La Noción de prueba está presente en todas las manifestaciones de la vida humana; de ahí que exista una noción ordinaria o vulgar de la prueba, al lado de una noción técnica y que ésta varíe según la clase de actividad o de ciencia a que se aplique.

Acontece, frecuentemente, que la comprobación o la explicación de ciertos hechos controvertidos y conducentes en un proceso judicial, requieren de conocimientos técnicos ajenos al saber específico del magistrado que entiende en el mismo. De allí la necesidad de que este sea auxiliado, en la apreciación de esa clase de hechos, para enriquecer su capacidad de juzgar, por personas que posean conocimientos especiales en alguna ciencia, técnica, industria o arte, a quienes se denomina "peritos".

En el presente trabajo se abordará el tratamiento que otorga el ordenamiento procesal a la prueba pericial, la doctrina, la jurisprudencia, la problemática que genera la prueba pericial y su valoración por el juez en el proceso penal.

El Fallo de estudio determina mi elección dado los temas que pueden relacionarse y que se detallan a continuación:

- Prueba-concepto- caracteres.
- Perito-Definición.
- Prueba pericial psicológica. Objetivo.
- Prueba pericial psicológica- Función en el Nuevo Proceso Penal.
- Prueba pericial- Alcance-Valoración del perito.
- Dictamen pericial vs. Decisión judicial.

ANTECEDENTES

El Tribunal en lo Criminal de Tres Arroyos ha consignado como sucedido el siguiente hecho: entre el mes de febrero del año 2008 e igual mes del año 2009, S.G.A., mediante abuso coactivo de la relación de dependencia y autoridad que su calidad de progenitor le daba, en reiteradas oportunidades abusó sexualmente mediante acceso carnal de su hija C.E.A., quien a la fecha tenía 14 años de edad, haciéndolo en el interior del domicilio familiar sito en calle Magallanes N° 1...de Tres Arroyos. La defensa del encartado interpone Recurso de Casación contra dicha sentencia denunciando -en lo sustancial- inobservancia de la doctrina legal de los artículos 1 -párrafo 2º y párrafo 3º-, 210, 335 y 364 del Código Procesal Penal, artículo 15 de la Constitución Provincial, artículos 18 y 75 inciso 22 de la Constitución Nacional, artículo 11 inciso 1º última parte de la DUDH, artículo 8 inciso 2º, 1ra parte de la CADH y artículo 14 inciso 2º del PIDCyP y por último la arbitrariedad e inobservancia de los artículos 40 y 41 del CP.- Con posterior radicación del recurso en la Sala III de Casación Penal de Buenos Aires- Resuelve el Tribunal de referencia hacer lugar al remedio recursivo interpuesto absolviendo al condenado.

DESARROLLO

Expresa Cafferata Nores que:

*“en sentido amplio, **prueba** es lo que confirma o desvirtúa una hipótesis, o afirmación, o negación precedentes. La búsqueda de la verdad sobre los hechos contenidos en la hipótesis acusatoria (el llamado fin inmediato del proceso), debe desarrollarse tendiendo a la reconstrucción conceptual de aquellos. La prueba es el medio más seguro de lograr esa reconstrucción, de un modo comprobable y demostrable, pues la inducirá de los rastros o huellas que los hechos*

*podieron haber dejado en cosas o personas, o de los resultados de experimentaciones sobre aquellos”.*¹

Con una arraigada defensa de las garantías constitucionales el Tribunal entiende que la **presunción de inocencia proclamada por el artículo 18** de la Constitución de la Nación se caracteriza porque comprende **dos supuestos facticos**: *la existencia del ilícito penal y la culpabilidad del acusado* (intervención o participación en el hecho). Igualmente sostiene que el principio en estudio *exige para su enervación que haya prueba* que sea: **1) “real”**, es decir, con existencia objetiva y constancia procesal documentada en el juicio; **2) “valida”** por ser conforme a las normas que la regulan, excluyéndose la practicada sin las garantías procesales esenciales; **3) “licitas”**, por lo que deben rechazarse las pruebas obtenidas con vulneración de derechos fundamentales; y **4) “suficiente”**, en el sentido de que, no solo se hayan utilizado medios de prueba, son que además de su empleo se obtenga un “resultado” probatorio que sea bastante para fundar razonablemente la acusación y la condena, es decir: no basta con que exista un principio de actividad probatoria son que se necesita un verdadero contenido inculpatario en el que pueda apoyarse el órgano juzgador para formar su convicción condenatoria.

En el proceso penal interesa especialmente la certeza positiva, fundada en pruebas y explicada racionalmente, sobre la existencia del delito y la culpabilidad del acusado, pues sólo ella permitirá que se le aplique la pena prevista. Esa certeza en el caso de marras se busca a través de la producción e incorporación de los distintos medios de pruebas incorporados en autos (prueba testimonial, informe social, pericial médica, psicológica).

Concierno puntualmente a este trabajo la PRUEBA PERICIAL y así resalto que resulta interesante la introducción de conceptos en el fallo. El primero de ellos hace referencia a que se entiende por perito y se transcribe a continuación:

¹ Manual de Derecho Procesal- CAFFERATA NORES JOSÉ I. - MONTERO JORGE - VÉLEZ VÍCTOR M.- FERRER CARLOS F. - NOVILLO CORVALÁN MARCELO- BALCARCE FABIÁN - HAIRABEDIÁN MAXIMILIANO- FRASCAROLI MARÍA SUSANA - AROCENA, GUSTAVO A.
<http://www.profprocesalpenal.com.ar/archivos/9c56835f-Manual.Cordoba.pdf>

“El perito, se considera un testigo no presencial que testifica por su conocimiento en un área o materia técnica, que declara ante un tribunal detentando la característica particular de poseer conocimientos técnicos en una ciencia, arte u oficio determinado, los cuales les permiten emitir opiniones sobre materias de relevancia para la resolución de un juicio...”.

Por su parte la **PRUEBA PERICIAL** es aquella por el cual un tercero distinto de las partes y del juez- quien posee un conocimiento técnico en una determinada ciencia, arte o profesión- suministra al magistrado las razones para producir su convencimiento de una manera técnica cuando hechos afirmados por las partes así lo requieran.

La labor pericial abarca las fases sucesivas de: **examen, deliberación y conclusión**, todas las cuales deben ser practicadas personalmente por los peritos, de la cual surgirá un dictamen fundado.

Como expresara, la función del especialista dará como resultado un dictamen pericial, el cual consiste en **una descripción, relación y conclusión motivada de los puntos de pericia que se le encomendaron de acuerdo a sus conocimientos.**

En relación a los dictámenes debe diferenciarse dos clases: 1) aquellos que permiten arribar a una demostración que da certeza al juzgador, comprendiéndose aquí los dictámenes científicos que producen un resultado objetivo que de hecho obliga al juez (a modo de ejemplo los médicos, bioquímicos, etc.); y 2) aquellos que solo otorgan convicción, respecto de la probabilidad de la existencia o veracidad de algo y de los cuales se derivan conclusiones puramente subjetivas (a modo de ejemplo los agrónomos, trabajadores sociales, psicólogos, psiquiatras, etc.).

En el fallo de análisis se advierte que predominan los dictámenes precedentemente nombrados.

El Tribunal en el fallo introduce otra definición y esta vez hace referencia a la **PRUEBA PERICIAL PSICOLÓGICA** diciendo:

"La evaluación pericial psicológica es un acto que implica indagar en busca de la verdad, articulada en los requerimientos procesales, procurando compatibilizar la verdad psicológica -que no necesariamente se corresponde con la verdad de la realidad- con la verdad jurídica -que tiene más de lo comprobable que de lo cierto-."

En cuanto al objetivo de la prueba en referencia expresa:

"El objetivo de la evaluación pericial psicológica de la credibilidad del relato se encuentra orientada a establecer el grado en que cierto relato específico, respecto de los hechos investigados, cumple -en mayor o menor grado- con criterios preestablecidos que serían característicos de narraciones que dan cuenta de forma fidedigna respecto de cómo sucedieron los eventos, apuntando a la probabilidad de que los hechos hayan sucedido de la forma en que han sido relatados, en virtud de las características observadas y valoradas en el testimonio."

Con cita del autor **Mauricio Duce**², el Tribunal destaca que el autor de reseña hace un interesante análisis de la función de la prueba y del rol que le corresponde jugar a los peritos en el sistema de justicia criminal, pero al momento de referirse a la evaluación de la credibilidad de un relato lo hace dentro de la advertencia del

"riesgo de utilizar el conocimiento experto como forma de sustituir el trabajo que nuestros sistemas institucionales le asignan exclusivamente a los jueces. Situaciones de este tipo se producen, por ejemplo, cuando los razonamientos de los juzgadores acerca de la

² Texto: Prueba pericial y su admisibilidad a Juicio Oral en el Nuevo Proceso Penal (2006, pp. 3).

veracidad de los testigos son sustituidos por opiniones expertas sobre la misma".

(Evaluación Pericial Psicológica de Credibilidad de Testimonio Documento de Trabajo Interinstitucional 2008 del Fiscal Nacional del Ministerio Público Santiago de Chile).

-Temas interesantes a dilucidar:

Prueba Pericial- Alcance-Valoración del perito.

Devis Echandia explica que la valoración de la prueba es una operación mental que realiza el magistrado con el objeto de conocer el mérito o valor de convicción que pueda deducirse de su contenido.

Esta valoración se debe llevar a cabo conforme a algunas de las siguientes reglas "la prueba legal o tasada; la sana crítica y la libre convicción".-

La prueba legal o tasada es cuando el legislador establece de antemano el valor probatorio que debe atribuir el magistrado a la prueba, de esta manera el legislador estaría sustituyendo al juez quitándole a este último total protagonismo al momento de sentenciar. La regla de la sana crítica deja manos del magistrado la apreciación de la prueba en su conjunto de acuerdo a las reglas de la lógica y su experiencia personal. La libre convicción por su parte el juez valora a la prueba conforme al convencimiento que este se forme de los hechos pudiendo emitir un juicio de valor conforme a la prueba producida en el proceso, en contra de la misma o sin la prueba de autos.

En consonancia con lo precedentemente expuesto el Tribunal (más específicamente el voto del Dr. Daniel Carral) afirma que:

"La valoración del perito *estará enfocada a analizar la estructura y contenido del relato, no a intentar establecer la real ocurrencia del hecho o detectar la contradicción entre lo relatado y la realidad de lo sucedido.*" Y continúa: *"En casos de abuso*

*sexual contra menores un perito puede declarar sobre si el niño presenta las características del síndrome de abuso sexual e inclusive dar su opinión sobre si ese niño ha sido víctima de abuso, pero **no hasta el punto de declarar si el niño dice la verdad o no**, o en su caso, **manifestar como sucedieron los hechos**. El perito, se considera un testigo no presencial que testifica por su conocimiento en un área o materia técnica, que declara ante un tribunal detentando la característica particular de poseer conocimientos técnicos en una ciencia, arte u oficio determinado, los cuales les permiten emitir opiniones sobre materias de relevancia para la resolución de un juicio”.*

Delimitándose así-“cuando sostiene el Tribunal que: “*El perito no puede declarar sobre si el testigo dice la verdad, esta es función exclusiva del juez*”-la valoración que recibirá la prueba en estudio para los caso de abuso sexual contra menores; la apreciación que puede realizar el perito respecto de los hechos que son sometidos para aplicación de sus conocimientos y el alcance que puede tener el dictamen dictado en consecuencia.

-Dictamen pericial vs. Decisión judicial.

Constituye un principal objetivo de este trabajo el de determinar- en el fallo en estudio- el valor asignado a la prueba pericial incorporada y su influencia en la decisión que adopta el juzgador sobre el particular sometido a su resolución.

Resulta de interés destacar lo que en diversos párrafos sostiene el Tribunal al respecto. Así se realiza un silogismo y motivación que en estudio interesa en este orden:

En primer orden resalta que: “...*el juzgador debe valorar la prueba con mayor restricción al posicionarse frente al principio de inocencia.*”-

En relación al valor del dictamen afirma: “...*el dictamen no es vinculante para el tribunal, este debe formar su convicción sobre la*

base de la prueba producida durante el juicio, y no sobre lo que determinado perito concluya."..." las conclusiones del peritaje, los dichos de los peritos...para ser considerados como un antecedente probatorio de peso en el juicio, deben ser corroborados, o cotejados con distintos medios de prueba, producidos todos ellos en la audiencia, que conlleven directamente a los sentenciadores a la certeza requerida para condenar".

-En crítica al A quo sostiene: "el iter lógico seguido por el "a quo" incurre en falencias que lo han llevado a descartar la integral valoración probatoria introducida legítimamente al proceso, denotando así insuficiencias en el camino discursivo escogido...".

-Valora la prueba testimonial; resalta las contradicciones en la que incurre el testimonio de la supuesta víctima; aprecia en conjunto todas las pruebas (testimonial y pericial) y. Concluye:

"Para finalizar, a partir de las consideraciones que anteceden, entiendo que no se verifica en la especie un estado de certeza propio de un pronunciamiento condenatorio respecto de la real existencia del injusto cuya consumación se le ha reprochado a S. G. A., y -en consecuencia- esta insuficiencia probatoria transige un estado de incertidumbre invencible.."

La labor pericial contribuye a aportar cierta información al sentenciante, en una actividad de asesoramiento, a los fines de facilitar la formación de una opinión fundada acerca de los puntos que fueron objeto de dictamen. Pero luego, una vez que el juez ha formado su opinión fundada, en parte pero no exclusivamente por conducto de ese asesoramiento a cargo del experto, será el magistrado quien, evaluando la prueba pericial no aisladamente sino en conjunto con la totalidad de la prueba incorporada al proceso, conforme a las reglas de la sana crítica, emitirá su juicio a partir de la convicción o certeza moral acerca del acontecer histórico de los hechos materia de juzgamiento; juicio que se concretará en la construcción de una norma individual cuyo objeto es plasmar el

valor de lo justo para el caso particular, conforme al derecho vigente y a una noción de equidad.

A modo de conclusión

El juez es un perito en ciencias jurídicas, claro está. Esto no le basta en la complejidad del mundo actual para poder resolver las cuestiones que llegan a su despacho. Para ello, recurre a los peritos que le brindan, a través de sus dictámenes, conocimientos en materias que le son extrañas. Sin perjuicio de ello, el juez es siempre el que tiene la última palabra en la valoración de los sucesos. Si bien hay ciertos dictámenes que de hecho obligan al juez, pues producen certeza, el magistrado en derecho siempre cuenta con la libertad para valorarlo de acuerdo a las reglas de la lógica, la ciencia y el sentido común. Esto le dará una herramienta, no para inmiscuirse y discutir el dictamen pericial de manera intrínseca, pero sí para apreciarlo en el contexto de otras pruebas que ofrece el proceso.

Cita de este artículo:

DÍAZ FERNÁNDEZ, E. M. (2016) "Dictamen pericial vs. Decisión " Revista IN IURE [en línea] 15 de octubre de 2016, Año 6, Vol. 2. pp. 65-74. Recuperado (Fecha de acceso), de <http://iniure.unlar.edu.ar>