

## El perito de confianza de los jueces

1. La prueba pericial.
  - a. En el proceso judicial, la forma de allegarse de información experta es mediante un tercero. En la mayoría de los sistemas jurídicos actuales la alternativa que se plantea ha sido básicamente un experto nombrado de alguna manera por el juez o un experto directamente seleccionado por las partes de un proceso judicial.
  - b. Este tipo de pruebas plantean problemas muy diversos, algunos de los cuales son “heredados” del género a la especie.
  - c. ¿Qué es *ser* experto? Y ¿cómo conocemos mediante los expertos? Esta última es mi objetivo fundamental, i.e., la prueba pericial como fuente de conocimiento o de creencias justificadas.
2. Epistemología: el testimonio pericial.
  - a. La prueba pericial es un tipo de lo que en epistemología se llama testimonio (con independencia de las diferencias jurídicas entre una prueba pericial y una prueba testimonial). Una perspectiva de epistemología social que al dar cuenta de la justificación de un individuo en la adquisición de creencias tome en cuenta la interacción con otros individuos.
  - b. Dejando de lado un modelo hereditario y optando por un marco teórico que considere a los dos agentes epistémicos en juego. Y, dadas las diferencias entre los dos tipos de pruebas periciales, asumo que el testimonio pericial no es una categoría unitaria y, por ello, la justificación testimonial de cada una depende de cuestiones diversas.
  - c. En la prueba pericial realizada por un experto seleccionado de alguna manera por el juez, adopto entonces una concepción de la justificación del conocimiento adquirido testimonialmente sosteniendo que éste aporta razones interpersonales para creer. Es decir, que la adquisición de creencias o conocimiento se justifica en la interacción entre dos agentes en la que median expectativas fundadas sobre uno de éstos y la sujeción del otro hacia cierta reacción a partir precisamente de tales

expectativas.<sup>1</sup> Dichas expectativas son de importancia cognitiva-epistemológica.

- i. Las razones interpersonales tienen lugar en una relación de confianza. Y la confianza es una actitud mental.
  - ii. El hablante debe ser considerado como buen informante para responder a una necesidad epistemológica concreta.
  - iii. La audiencia goza de una prerrogativa epistémica.
3. El perito de *confianza* de los jueces.
- a. Tipo de relación no-personal, distantes donde no hay una empatía especial, y donde la relación se considera como una forma de dar incentivos para que aquel en quien se confía actúe de forma confiable.
  - b. La confianza relevante a estos efectos es una *actitud mental* resultante de ciertas expectativas sobre el comportamiento del otro; NO una disposición, una virtud.
  - c. Confiar y confiabilidad. Confiar en quien es confiable. La confiabilidad está constituida por dos condiciones necesarias y conjuntamente suficientes: un aspecto cognitivo y un aspecto motivacional del sujeto. Y es normativa, i.e., está justificado confiar en él/ella: en este sentido se trataría entonces del perito de confianza de *los jueces*.
4. La selección del experto basada en razones para creer en el perito.

H confía en A para X

o

la jueza H confía en el perito A para conocer la verdad sobre X

4.1. X podría consistir en:

- a. Generalizaciones *independientes* a los hechos particulares del caso aunque relevantes para éste: ¿es la talidomida teratogénica?
- b. Los hechos del caso como posible instancia de ciertas generalizaciones: ¿los daños congénitos de Juan Pérez podrían (hipotéticamente) haber sido ocasionados por la ingesta de talidomida que su madre hizo durante su embarazo?
- c. Un análisis de los hechos particulares del caso que supone realizar operaciones periciales: ¿los daños congénitos de Juan Pérez fueron de

---

<sup>1</sup>Lo que conlleva que en esos casos un agente racional no sea el único responsable en la justificación de sus creencias, adquiriendo entonces conocimiento vicario o de segunda mano.

*hecho* ocasionados por la ingesta de talidomida que su madre hizo durante su embarazo?

- 4.2. El aspecto cognitivo de la confiabilidad: la atribución de autoridad teórica.<sup>2</sup>
- a. H tenga información de que A *sabe cómo* llegar a conocer la verdad sobre X.<sup>3</sup>
    - i. *Ser experto* como facultad disposicional<sup>4</sup>
    - ii. *Ejercicio* de la facultad disposicional
    - iii. *Atribución* de expertise: información personal recabada y/o juicio social.
  - b. Se cuente con criterios socialmente compartidos sobre la corrección de las generalizaciones, la instanciación de éstas o el análisis de hechos particulares.
    - i. No es únicamente el conocimiento individual
    - ii. Pero tampoco determinado por una comunidad, una sociedad, etc.
- 4.3. El aspecto motivacional de la confiabilidad: el interés (encapsulado) en mantener la relación (por tanto, no un perito que participe una única vez en un proceso judicial concreto).
- i. Entiéndase bien, no se trata únicamente de cierta regularidad del comportamiento de H con independencia de A.
  - ii. Basta que el sujeto *esté* motivado, con independencia del *origen* de éstas (i.e., que se trate de las “razones correctas”).
  - iii. Interés en la averiguación de la verdad (institucionalmente), no intereses subjetivos contingentes.

---

<sup>2</sup>El conocido como “argumento de autoridad” tiene una muy compleja historia en su tratamiento lógico, pues mientras algunos le han considerado *intrínsecamente* un tipo de falacia, para otros se trata de un argumento razonable, genuino y/o legítimo *en algunos casos*. En este trabajo se sostiene la segunda opción.

Por su parte, la falacia de autoridad es un tipo de razonamiento inferencial inválido, supone la posibilidad de que el agente llegue a su propia conclusión sobre los hechos pero que, sobretodo, tiene como objetivo reprimir el ejercicio de raciocinio dado el carácter concluyente de una supuesta autoridad mediante la apelación o el aprovechamiento de cierto tipo de sentimiento o cierta reacción psicológica relacionada con la *vêrecundia* (vergüenza, pudor, reserva, discreción, modestia, veneración, timidez, etc).

<sup>3</sup>Hardwig: “A tiene buenas razones para creer que H tiene buenas razones para creer que p”.

<sup>4</sup>Ryle (1949: 47): “... una habilidad no es un acto. En consecuencia, no es algo observable ni tampoco no observable. Llegar a reconocer que una acción es el ejercicio de cierta habilidad, es apreciarla a la luz de un factor que no puede fotografiarse. Pero esto no se debe a que sea un acontecimiento oculto o fantasmal, sino a que no es un acontecimiento. Es una disposición o complejo de disposiciones.”

- iv. La voluntad o compromiso del sujeto como aspecto interno y los instrumentos motivacionales externos independientes del sujeto.
5. Sobre la *práctica* de la prueba pericial realizada por un perito de confianza del juez.
- a. No hay un paso automático de la confianza en el perito a la aceptación del testimonio ofrecido por éste. La primera funciona como lo hacen las pruebas que pudiéramos tener sobre las condiciones de la luz y el adecuado funcionamiento de los órganos de la percepción cuando se trata de creencias basadas en la percepción.
  - b. El principio del contradictorio como herramienta cognoscitiva, aun cuando en este tipo de pruebas periciales haya un énfasis en el ejercicio del contradictorio como herramienta de defensa de las partes.
6. Y, finalmente, sobre la valoración de la prueba pericial realizada por un perito de confianza del juez.
- a. Deferencia como autoridad teórica (distinta a la autoridad práctica que muchas veces se teme y/o crítica).
  - b. El juez es el único responsable de las inferencias que hace a partir de aceptar el testimonio de que p.
    - i. Estándares de prueba: científicos y jurídicos.
7. La situación actual de este tipo de pruebas periciales genera problemas en algunos sistemas en donde se prevé (y/o es parte de la práctica), por ejemplo:
- a. *Laissez faire/ ampliamente permisivos*, pocos o nulos controles en la admisibilidad de pruebas periciales. Concretamente en el nombramiento de estos peritos. El caso de Brasil, donde el juez no tiene ningún criterio para seleccionar al experto
  - b. Quién es el perito es una decisión que termina abandonada a la suerte: lista corrida, insaculación o sorteo. Suponiendo que se tienen listados de expertos disponibles bien realizados por algún órgano del poder judicial (México) o bien por algún colegio o institución de expertos (España).
  - c. Nadie es responsable de dicho nombramiento.
  - d. Pérdida de recursos económicos y/o temporales.