

TENDENCIAS ACTUALES DE LA PRUEBA PERICIAL

Lic. Osmarys Estévez Rodríguez[∞]

I- Tratamiento teórico y doctrinal del medio de prueba pericial en el proceso penal. La Prueba Pericial como Medio Probatorio. Naturaleza Jurídica. Definición, distinción entre peritos y testigos.

II- La prueba pericial en el Derecho Comparado:

III- El medio de prueba pericial en la Ley de Procedimiento Penal cubana.

A modo de introducción tenemos que decir que el propio desarrollo de la humanidad con los adelantos de la Ciencia impuso el progreso y perfeccionamiento del proceso penal y por ende de la prueba pericial. Esto se patentiza a través de la existencia de instrumentos de gran importancia para la obtención de micro huellas que eran inadvertidas en otras etapas quedando muchos delitos sin resolver ejemplo de ello tenemos a los microscopios y equipos de laboratorio que permiten encontrar características y rastros, así como la conservación de los olores por períodos de tiempo prolongados, así como la representación de la imagen de la persona que momentos antes se encontró en el sitio del hecho, a través de la acción de los diferentes rayos sobre las partículas que allí dejó, etc.

Con todos estos equipamientos las Ciencias Criminalísticas dio un giro notable y con ello la prueba pericial que comienza a ocupar un lugar importante en el proceso penal, lográndose de esta forma la prevención y disminución del delito al ser descubiertos muchos más casos gracias a los adelantos científico-técnicos.

Por todo lo anterior y teniendo en cuenta la importancia que reviste para el proceso penal el medio de prueba pericial, nuestra investigación se propone los siguientes.

I- Tratamiento teórico y doctrinal del medio de prueba pericial en el proceso penal. La Prueba Pericial como Medio Probatorio. Naturaleza Jurídica. Definición, distinción entre peritos y testigos.

El acceso de todo el material probatorio en el proceso penal, se efectúa a través de los medios de prueba acogidos legalmente, que consiste en el modo o acto por medio del cual se traslada el conocimiento cierto e irrefutable de un hecho determinado al órgano jurisdiccional.

El medio de prueba, por tanto es el procedimiento regulado en la ley con vistas a lograr el aporte de elementos probatorios al proceso. De lo que se deriva que e/

[∞] Profesora de Derecho Procesal Penal y Derecho Penal General del Departamento de Derecho de la Universidad de Granma, Cuba. Actualmente se encuentra cursando Maestría en Derecho Penal. E-mail: oestevezr@udg.co.cu

medio de prueba pericial constituye el acto procesal a través del cual se designan al proceso penal peritos que poseen especiales conocimientos en alguna ciencia, arte o profesión, para que emitan a través de un dictamen, un criterio basado en la interpretación y apreciación del hecho objeto de investigación.

Naturaleza Jurídica:

Con relación a la Naturaleza Jurídica se han esbozado diferentes teorías dividiéndose las mismas en cuatro grupos:¹ Que comprende tanto a los autores que le confieren la condición de medio de prueba, como los que le niegan su condición de medio de prueba, además los que siguen una posición ecléctica, y por último aquellos que asumen diversas consideraciones que no comprenden los criterios anteriores.

En el primer grupo encontramos a aquellos tratadistas que consideran que sí es un medio de prueba, ya que la misma se da en el proceso y para el proceso, de conformidad con los criterios procesales establecidos, además de tener personalidad propia que la diferencia del testimonio y de la inspección judicial, dentro de sus principales representantes se encuentran: Eugenio Florián, Sabatine y Fenech, Marsich, planteando que es un medio de prueba, pero que éste no consiste en la creencia del perito, sino en los elementos técnicos que él le aporte al Tribunal.

El **otro grupo** por su parte le niega su condición de medio de prueba; basándose que la misma es sólo un argumento que se le aporta al juzgador con el fin de formarle una opinión más acabada de algún elemento del que no tiene suficiente preparación, además de que quien ha de administrar la justicia no se le suministra prueba alguna, sino que constituye un elemento de valoración de hechos o de circunstancias. Considerándolos como auxiliares de Juez, entre ellos encontramos a: Bonnier, Prieto Castro, Goldschmidt, los que ven al perito como un intermediario que facilita noticias sobre el estado de una cosa, donde no se proporciona prueba alguna, sino que constituye un elemento de valoración libre por parte del órgano jurisdiccional, concluyendo que la función de éstos es auxiliar al juez de conocimientos o reglas de experiencias que entra en su esfera de conocimientos.

Encontramos **las Teorías Eclécticas** que fusionan las teorías anteriores, por lo que consideran que es un medio de prueba y a la vez son auxiliares del juez. Respaldan esta opinión autores alemanes entre los que se encuentran Binding², Schonke³, y autores españoles como por ejemplo Guasp⁴.

¹ Lectura de Derecho Procesal Penal para jueces. Tomo II, p. 207.

² Este autor no basa su afirmación de la noble naturaleza de la pericia.

³ Plantea que el perito es un medio de prueba en sentido técnico, pero también un auxiliar del juez en la valoración de los hechos de prueba.

⁴ sostiene que el perito podrá ser estructuralmente un auxiliar del juez, pero funcionalmente no cabe negarle su significación de medio de prueba

Finalmente encontramos un **último grupo**, los que tienen consideraciones totalmente diferentes a los planteamientos anteriores, entre ellos: Mittermaier quién plantea que el examen pericial constituye una prueba sui géneris, cuya apreciación no pueda hacerse sino siguiendo ciertos principios que le son inherentes, sostiene que el debate con respecto a que si los peritos son testigos o meros auxiliares del juez, no conduce a definir su naturaleza jurídica, Boretini⁵ observa un paradigma intermedio entre el testigo y el juez, la pericia participa en este caso de la función del juez, y por eso le son aplicables normas sobre recusación, y participa, también del lado formal del testigo en cuanto tiene análogo criterio regulador de su capacidad e idéntico en el modo, por el cual mediante el juramento, viene legitimado en la instrucción y el juicio.

Después de todo lo analizado y a modo de resumen podemos concluir que me afilio al criterio de los que consideran que el medio de prueba pericial sí tiene naturaleza jurídica propia porque con independencia de ilustrarle al tribunal y de guiarlo por caminos que son completamente desconocidos para el juez, esto no excluye la posibilidad que el Tribunal la valore o no, lo mismo ocurre con el resto del material probatorio del que obtiene la verdad y la convicción necesaria para arribar a un fallo lo más justo posible.

Distinción entre peritos y testigos:

Es frecuente encontrar en la teoría el error de igualar los peritos con los testigos. Carnelutti desde su tiempo hacía alusión a la importancia que revestía el hecho de distinguirlos; estableciendo que el testigo sólo relata, refiere, narra hechos; en tanto que el perito expresa juicios debido a algún conocimiento propio de su profesión y que el juzgador desconoce, considera además que "El perito es un sujeto, el testigo es un objeto del proceso; el uno y el otro proporcionan al juez noticias, pero el origen de éstas es diverso: la ciencia del perito se forma en el proceso, y la ciencia del testigo fuera del proceso, en el sentido de que el primero actúa para lograrla en cumplimiento de un encargo del juez y el segundo sin encargo alguno."⁶

La semejanza que existe entre ambos medios de prueba radica en que exponen oralmente ante las autoridades sus conocimientos para ayudar con ello al esclarecimiento de los hechos.

Las principales diferencias entre peritos y testigos se debe a que los peritos proporcionan conocimientos técnicos como consecuencia de su preparación profesional, no han presenciado el suceso ni tienen referencias de ello, sino que son meros portadores de un conocimiento científico o artístico puestos al servicio de la justicia, en cambio, los testigos dan fe sobre acontecimientos percibidos a través de los órganos sensoriales. El perito a diferencia del testigo, no tiene que transcribir observaciones concretas del suceso objeto de investigación.

⁵ **Boretini: La pericia del proceso penal. 1940. Cedam. Padova. Tehernoff. Schanfeldgg. Expertises Judiciaires en Matière Penale. Bordeaux J. Biere. 1931.**

⁶Carnelutti, citado por Pallares Edmundo Diccionario de Derecho Procesal Civil, p. 565. Editorial Porrúa, S.A.

Consideramos que queda solucionado en la actualidad el error de considerar a los peritos como una modalidad de los testigos, pues nuestra legislación le da a unos y otros un tratamiento diferenciado; ya que el testigo proporciona noticias, datos, informes al proceso y el perito expone juicios de carácter técnico.

Como bien hemos podido apreciar a lo largo de todo este epígrafe, el medio de prueba pericial, antes poco conocido o difundido, va adquiriendo paulatinamente fuerza y se van incorporando al igual que el resto de las probanzas al proceso penal como un medio de prueba más, que le ilustran(los peritos) en buena medida a los jueces de elementos que estos desconocen, para lograr una apreciación más acercada al objeto del dictamen, aunque el tribunal tiene la facultad de apartarse del criterio expuesto en el dictamen pericial, siempre y cuando pueda fundamentar correctamente el punto de vista propio.

II- La prueba pericial en el Derecho Comparado:

Para el estudio de esta categoría procesal en el derecho comparado, se han seleccionado algunos países de América Latina y de Europa, y sobre todo al Código Procesal Tipo de Ibero América⁷.

II.I- CODIGO PROCESAL PENAL MODELO PARA IBEROAMERICA:

Luego de un análisis del articulado que se encarga de la regulación del medio de prueba pericial, podemos plantear que dentro de los aportes más significativos encontramos:

Que el Tribunal es el que lleva a cabo la orden de peritación⁸, y en el procedimiento preparatorio se le concede esta facultad al Ministerio Público o al Juez de Instrucción, figura esta(Juez de Instrucción) que resulta ser muy cuestionada por el Derecho Procesal moderno, debido a las amplias facultades a él asignadas durante la fase de instrucción

Además tiene previsto en su articulado la recusación a los peritos por los mismos motivos que los jueces y si el Tribunal lo admite podrá ordenar el reemplazo del perito, de oficio o a instancia de quien lo propuso⁹.

Además tiene prevista la figura del **consultor técnico** visto como un ayudante del especialista (perito) en la materia, el cual cuando le surjan dudas podrá pedir las aclaraciones pertinentes, debiendo retirarse cuando los peritos comiencen la deliberación, sin tomar partido en la misma.¹⁰

Regula además el **auxilio judicial** donde se podrá ordenar la presentación o el secuestro de cosas y documentos y las comparecencias de personas para poder ilustrar al tribunal en el acto del juicio oral.¹¹

⁷ Código Procesal Penal Tipo para América Latina 1989.2002. <[http //www. legislación.com](http://www.legislación.com)<(4 de diciembre de 2004).

⁸ Libro I, Título III, Capítulo V, Sección 4ta, Artículo 182.

⁹ Libro I, Título III, Capítulo V, Sección 4ta. Artículo 184.

¹⁰ Ibídem. Artículo 186.

¹¹ Ibídem. Artículo 189.

Por todo lo anteriormente analizado consideramos que este Código Procesal Penal Modelo para Ibero América constituye un punto de partida y referencia para el resto de los países de América Latina que no han llegado a lograr modificaciones significativas con relación al tema del tratamiento legal del medio de prueba pericial.

II.2- ESPAÑA

En la Ley de Enjuiciamiento Criminal¹² española el tema concerniente al medio de prueba pericial aparece en el **Título V. De la comprobación del delito y averiguación del delincuente, Capítulo II, Art. 336** En este cuerpo legal lo significativo es que se le ofrece la posibilidad al procesado y su defensor de asistir al reconocimiento realizado por los peritos para apreciar mejor la relación de los lugares, armas e instrumentos con el delito.

Por su parte el artículo 356 facilita al acusado proponer peritos que actúen simultáneamente con los designados por el tribunal.

Capítulo VII. Del Informe Pericial, desde los Artículos 467- 473 se hace alusión a la recusación de los peritos enfatizándose en las causas que la producen como son: la del parentesco de consaguinidad o de afinidad dentro del cuarto grado con el querellante o con el reo, el interés directo o indirecto con la causa o en otra semejante, y la amistad íntima o la enemistad manifiesta.

En el Art. 480 se posibilita a las partes que presenciaren las operaciones o reconocimientos, la posibilidad de ofrecer a los peritos las observaciones que consideren convenientes, plasmándose todas en la diligencia.

Como se puede percibir la Ley de Enjuiciamiento Criminal española regula todo lo referente a la prueba pericial de un modo bastante abarcador, sintetizándose algunos elementos que desde nuestro punto de vista constituyen aportes fundamentales en el sentido de las tendencias actuales del Derecho Procesal como son: la facultad del procesado y su defensor de participar en el reconocimiento pericial, así como la utilización del perito de partes, y prevé también la posibilidad de recusar a los peritos. Además en los casos en los que se hagan reconocimientos periciales las partes pueden ofrecer observaciones con respecto a esto, las que quedarán plasmadas en esta diligencia. Aunque como sostuvimos anteriormente, no compartimos que a la figura del Juez de Instrucción se le concedan tantas prerrogativas, pues constituye, por no absolutizar, una de las principales figuras actuantes en la fase preparatoria, retornándose a los rasgos del Sistema Inquisitivo donde la figura que decidía el proceso penal era quién realizaba la acusación y por tanto el que desarrollaba la investigación, haciéndonos eco de la frase pronunciada por Pablo Ernesto Levano Veliz: "El que tiene por acusador a un juez, necesita de Dios por abogado".¹³

¹² Ley de Enjuiciamiento Criminal Española. Editoriales Tecnos. Madrid. España. Edición actualizada 2002.

¹³ Levano Veliz, Pablo Ernesto: Génesis y Evolución del Ministerio Público. www.monografias.com

II.3- VENEZUELA:

En el Código Orgánico Procesal Penal de Venezuela ¹⁴publicado en la Gaceta Oficial No. 5.208 Extraordinaria del 23 de enero de 1998, la regulación de los medios de prueba comienzan a partir del **Capítulo II:** De la sustanciación del juicio, **Sección Segunda** donde el **Art.354** plantea que la práctica del medio de prueba pericial se hará después de la declaración del acusado.

Además en el **Art. 355** se hace alusión a que no puede suprimirse la declaración del experto por la lectura de dichas notas, es decir que no se puede prescindir de la práctica del medio de prueba pericial. Lo más relevante de este artículo está encaminado a evitar que al perito se le dirijan cuestionamientos sugestivos, impertinentes o capciosos, procurando evitar el agravio a las personas. Las partes podrán solicitar la revocación de las decisiones al juez presidente cuando limiten el interrogatorio, u objetar las preguntas que se formulen.

Finalmente podemos decir que el Código Orgánico Procesal Penal de Venezuela resulta ser un gran progreso para el Derecho Procesal Penal de Latinoamérica y del mundo. En lo que respecta al tratamiento del medio de prueba pericial consideramos que introduce elementos importantes manifestándose en contra de que se prescinda en el acto del juicio oral de este medio de prueba así como de las preguntas impertinentes, sugestivas y capciosas que se le dirijan al experto.

II.4- COSTA RICA:

El Código Procesal Penal de Costa Rica ¹⁵(Ley No.7594 del 4 de junio de 1996 y sus reformas) Encontramos con respecto a los anteriores cuerpos normativos algo nuevo y es lo relativo al medio de prueba pericial a los peritajes especiales, que se encuentra ubicado en el **Título IV:** Peritos, **Art.221** regula los peritajes especiales, donde se integrará un equipo interdisciplinario, cuando deban realizarse diferentes pruebas periciales, como las psicológicas y las médico legales, a mujeres y a menores agredidos, o a personas agredidas sexualmente el que deberá integrarse en un breve plazo.

En el **Título III:** Juicio Oral y Público, **Capítulo II:** Sustanciación del Juicio Oral en el **Art.350** se hace mención a que si es necesario, se ordenará por el tribunal la lectura de los dictámenes periciales, aún estando el perito presente.

Por su parte el **Art.352** plantea la necesidad de evitar que el perito conteste preguntas sugestivas, capciosas o impertinentes, así como la posibilidad de las partes de solicitar la revocatoria de las decisiones del tribunal, cuando limiten el interrogatorio u objetar las preguntas que se formulen.

¹⁴ Código Orgánico Procesal de Venezuela, 1998.2002. <<http://www.legislacion.com>> (4 de diciembre de 2004)

¹⁵ Código de Procedimiento Penal de Costa Rica , 1996.1996<<http://www.legislacio.com>>(4 de diciembre de 2004)

Tras el análisis de este Código Procesal Costarricense podemos advertir que lo novedoso en él es la introducción de un artículo referente a la realización de los peritajes especiales como los psicológicos y los médicos legales en un breve período de tiempo, por un equipo de profesionales en varias materias, pero descuida elementos importantes contemplados en los anteriores cuerpos legales, como son: el derecho del acusado y su defensor a asistir a los reconocimientos periciales como lo prevé la Ley de Enjuiciamiento Criminal Española, además no acoge un procedimiento para recusar a los peritos, cuestión que es sumamente importante para el desarrollo de este medio de prueba.

II.5- República Dominicana:

El Código de República Dominicana ¹⁶vigente desde el año 2002 establece el tema de la prueba pericial a partir del **Art.133** el que al igual que el Código Procesal Penal Modelo para Ibero América acoge la figura de los consultores técnicos, disponiendo en el Art. 133 las funciones de éstos, que pueden presenciar las operaciones de peritaje, acotar observaciones durante su transcurso, sin emitir dictamen, y dejar constancia de sus observaciones, también puede acompañar, en las audiencias, a la parte con quien colabora, auxiliarla en los actos propios de su función o interrogar, directamente, a peritos, traductores o intérpretes, siempre bajo la dirección de la parte a la que asiste.

Por su parte ya en el **Libro IV**: de los medios de prueba y en su **Art. 208** se faculta a las partes para proponer otro perito en sustitución del que ya ha sido designado, así como proponer fundamentamente temas para el peritaje y objetar los admitidos o propuestos por otra de las partes.

El **Art. 209** regula la inhibición y recusación, cuyas causales legales se rigen por las establecidas para los jueces.

Resulta bastante curiosa la inclusión de un artículo dirigido a la peritación cultural, el que se regula en el Art. 216, denominado “Pericia cultural” donde se prevé la posibilidad de ordenar una pericia para conocer las pautas culturales de referencia de los miembros de un grupo social con normas culturales propias y valorar adecuadamente su responsabilidad penal en los hechos punibles atribuidos a ellos.

El Art. 326. Hace alusión a que el presidente del tribunal en el interrogatorio de los peritos debe evitar que el perito conteste preguntas capciosas, sugestivas o impertinentes, así como que las partes pueden presentar oposición a las decisiones del presidente que limiten el interrogatorio, u objetar las preguntas que se formulen.

Este Código no tiene un procedimiento para recusar a los peritos remitiéndolo a las causales que existen para los jueces, en cambio resulta novedosa la inclusión

¹⁶ Código de Procedimiento Penal de República Dominicana, 2002.2002. <<http://www.legislacio.com>>(4 de diciembre de 2004)

en su articulado de un peritaje cultural para aquellos hechos delictivos que sean atribuidos a un grupo poblacional con el objetivo de conocer a fondo sus orígenes culturales, y su idiosincrasia para llegar a exigir una responsabilidad penal.

6- Ecuador:

En el Código Procesal Penal de Ecuador ¹⁷(Ley No. 000. RO/ Sup 360 de 13 de enero del 2000). Se encarga del análisis del medio de prueba pericial a partir del **Capítulo II: “La Prueba Material”** el que en su **Art. 95** plantea que el Fiscal en la etapa de la instrucción será el que ordenará que los peritos realicen las diligencias correspondientes, así como designará el número de peritos que considere pertinente para ello.

En cambio en el **Art. 97** se establece la recusación, donde se plantea que si el perito que presentó el dictamen tuviere motivo de inhabilidad o excusa, este informe no tendrá valor probatorio. Consideramos acertada la regulación del artículo 98 cuando hace referencia a que el imputado y el acusado tienen derecho a conocer oportunamente el informe pericial y a formular observaciones, solicitar aclaraciones al perito, sin perjuicio de su derecho a interrogarle en la audiencia.

Después del estudio del Código Procesal Penal de Ecuador se evidencia se le designan al Fiscal funciones que en otras legislaciones corre a cargo del Juez de Instrucción como ocurre por ejemplo en el Código Procesal Penal de España y el Código Procesal Penal Modelo para Ibero América, resultando interesante que el imputado posea el derecho de tener acceso con antelación al acto del juicio oral a conocer el resultado del dictamen emitido por el perito, así como a formular observaciones sin que ello menoscabe su derecho a interrogarlo en la audiencia a través de su representación letrada.

Finalmente tras un estudio de 16 Códigos Procesales Penales de América Latina y Europa, de los que solo fueron seleccionados seis para nuestro análisis, por considerar que ellos resultan ser algunos de los más novedosos dentro del Derecho Procesal Penal Moderno, se impone la necesidad de enfatizar en algunas ideas fundamentales que resultan ser reiterativas, como es el caso que con carácter habitual emerja la figura de los consultores técnicos como auxiliares de la labor judicial, que perciben y observan la actividad de los peritos, no dictaminando ni participando en la deliberación de estos.

También se le brinda protagonismo a la figura del Juez de Instrucción en la etapa preparatoria, ya que este entre otras funciones se encarga de la recopilación de todo el material probatorio que guarde relación con el hecho punible, encargándose de ofrecer la orden de peritación y el nombramiento de los peritos, última función esta que en otras legislaciones como en República Dominicana y Ecuador es asumida por el Ministerio Público. En otras ocasiones se le ofrece al procesado la facultad de participar junto con su defensor en el reconocimiento de peritajes, también se regula la figura de los peritos de parte, los que actúan con independencia de los que designe el tribunal, se acoge asimismo por la mayoría de los países de América Latina un procedimiento para recusar a los peritos como

¹⁷ Código Procesal Penal de Ecuador, 2000.2000 <<http://www.legislacion.com>> (4 de diciembre de 2004).

es el caso de España, aunque en algunas legislaciones se apoyan en el procedimiento establecido para los jueces como lo establece el caso del Código Procesal Penal Modelo para Ibero América, así como el derecho que tiene el perito de abstenerse a responder preguntas sugestivas, capciosas o impertinentes.

III- El medio de prueba pericial en la Ley de Procedimiento Penal cubana.

La **Ley No-5** “Ley de Procedimiento Penal”, entró en vigor el 13 de agosto de 1977 y establece la figura del Instructor Policial, que es el encargado del desarrollo de la fase preparatoria y por tanto del expediente que se abre para desarrollar las investigaciones con la supervisión del Fiscal. Asignándoseles de cierta forma funciones a los Instructores policiales que eran de los Fiscales.

En la Ley de Procedimiento Penal actual¹⁸ aparece regulada el tema de la prueba pericial en el **Libro Segundo en el Capítulo VIII del Título III** evidenciándose en el **artículo 200** el carácter opcional de esta diligencia y que puede crear complicaciones en el proceso, pues el instructor puede considerar que no resulta obligatorio acudir al dictamen pericial, y sin embargo el Tribunal opine lo contrario y devuelva el expediente para que se realice el correspondiente peritaje, hecho esto que puede afectar la calidad del proceso ya que en esta etapa se han perdido huellas rastros que son destruidas en esta etapa del proceso.

En este propio Artículo se plantea además que cuando se trate de lesiones, será suficiente con traer a las actuaciones la certificación o dictamen prudencial emitido por el facultativo correspondiente sobre el carácter de las lesiones; siempre que contenga los elementos indispensables para fundamentar la calificación del hecho y sus posibles consecuencias.¹⁹, y como consta en el expediente se maneja entonces como una prueba documental.

Es preciso traer a colación que el mencionado precepto fue modificado por el artículo 3 del **Decreto Ley 151**²⁰, el cual plantea de la siguiente forma: “*Cuando a juicio del Fiscal o del Tribunal, en su caso, resulte necesario ejecutar precisiones de aspectos relacionados con las actuaciones practicadas por la Policía o el Instructor; se dispondrá lo que corresponda por cada uno de ellos, evitando en lo posible retrotraerlas a una fase anterior del proceso penal.*”

¹⁸ Ley No.5 de 13 de agosto de 1977.

¹⁹ **Artículo 200 plantea.**–“Puede disponerse el dictamen pericial cuando para conocer o apreciar algún hecho de importancia en la causa, se requieren conocimientos científicos, artísticos o prácticos.

No obstante, cuando se trate de lesiones, será suficiente con traer a las actuaciones la certificación o dictamen prudencial emitido por el facultativo correspondiente,

²⁰ G.O.Ext.No.6 de 10 de junio de 1994

El **Dictamen 338 de 1993** contempla la posibilidad de prescindir del perito en la práctica de la prueba pericial en el juicio oral en los delitos de lesiones.

A pesar del enfoque facultativo que el **artículo 200** de la Ley de Procedimiento Penal le proporciona al dictamen pericial, pueden considerarse como excepciones de esta regla, las menciones sobre empleo obligatorio de peritos y especialistas para algunos casos, que aparecen en el Título III en otros capítulos de la propia Ley:

- Empleo de medios científico-técnicos para establecer la identidad de cadáveres (Capítulo III, artículo 140),
- Realización de necropsias para determinar causas de la muerte y sus circunstancias. (Capítulo III, artículo 142).
- Dictamen de los médicos de asistencia sobre la evolución del lesionado (Capítulo III, artículo 145).
- Reconocimiento para determinar el valor de objetos (Capítulo III, artículo 149).
- Determinación de la edad del acusado cuando esta no pueda establecerse documentalmente (Capítulo IV, artículo 156).
- Examen psiquiátrico para determinar sobre la imputabilidad del acusado (Capítulo IV, artículo 158).

El **Artículo 203** establece el número de peritos que deben participar en las diligencias previas al juicio ora²¹, que en este caso establece nuestra ley Rituaria que es mediante un solo perito. Y en el acto del juicio Oral con la asistencia de uno o tres²² según lo decida el tribunal.

Nuestra ley de Procedimiento establece además las causas de inhabilidad de los peritos²³ a través del **Artículo 207** donde se exceptúa la posibilidad que informe

²¹ **Artículo 203:** “En las diligencias previas al juicio oral, el reconocimiento pericial se efectuará siempre por un solo perito”.

²² **El artículo 333** de la Ley de Procedimiento Penal Cubana plantea: *“La prueba pericial en el juicio oral se practica con la asistencia de uno o tres peritos. Los peritos serán examinados juntos cuando deban informar sobre lo mismos y contestarán en la misma forma señalada para los testigos a las preguntas y repreguntas que las partes y los miembros del Tribunal les dirijan. Cuando para informar o contestar alguna pregunta se requiera la práctica de cualquier reconocimiento, lo llevarán a efecto de inmediato en el mismo local del juicio, si es posible, y de no serlo, se suspenderá la sesión por el tiempo necesario, a no ser que puedan practicarse otras pruebas mientras los peritos hacen el reconocimiento.”*

²³ **Artículo 207:** “Es inhábil para prestar servicios como perito la persona en quien concurra alguna de las circunstancias siguientes:

- 1) El parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad con el acusado o el perjudicado,
- 2) La amistad íntima o enemistad manifiesta con esas propias personas,

un perito que pueda tener algún interés o relación en el proceso, ya sea por ser perjudicado por los hechos o por el carácter de sus relaciones con el acusado o perjudicado. Sin embargo, también se advierte del desempeño parcializado por daños que se haya formado, al sostener la misma opinión con la que haya actuado en un caso precedente similar, ante la contradicción de tener que desmentirse o faltar a la verdad en la nueva situación.

Según el **artículo (208)**: “El perito está obligado a manifestar la causa impeditiva que en él concurra para actuar, y al efecto se le instruirá debidamente antes de iniciarse el acto. Quedará a la decisión del Instructor que haya dispuesto el dictamen, la aceptación de la causa alegada.”

Si el perito actúa en el proceso sin orientar a la autoridad sobre la existencia de alguna de las causales de inhabilitación, no existe modo alguno de corrección, ni constituye un delito, salvo que se exponga que se comete delito de perjurio y que sin embargo en el artículo 464 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal se establecía una multa para esta infracción.

Luego del análisis del **artículo 214** que plantea: “Tratándose de diligencia que no admita dilación o que por su índole no sea susceptible de ulterior reproducción, debe practicarse con la asistencia del Fiscal; y se hará saber, siendo posible, al acusado, para que pueda designar, si es de su interés, un Defensor que concurra a ella” se evidencia que nuestra Ley tiene prevista la prueba anticipada, por las causales que en ella se establece, pero aparece regulado con un carácter facultativo la participación del acusado hecho que considero que de cierta forma vulnera los derechos del acusado al no ser obligatoria su participación en la práctica de esta prueba.

En el **Artículo 332**²⁴ se establece que no será necesaria la asistencia de los peritos al acto del juicio Oral cuando el peritaje practicado en las actuaciones resulte suficiente e indubitado a juicio del Tribunal, hecho que considero que resulta perjudicial para los casos en los que se necesiten aclaraciones sobre alguna pregunta que surja en el acto del juicio oral con respecto al dictamen, conocimientos que no podrán ser ampliados ni explicados.

3) El interés directo o indirecto en el proceso respecto al objeto o circunstancias sobre las que ha de versar el dictamen pericial, o en otro semejante que guarde relación apreciable con ellos”.

²⁴ **Artículo 332**: “El informe pericial será rendido por el o los peritos que propuestos por las partes, haya admitido el Tribunal en el trámite a que se refiere el artículo 287. No obstante, el Tribunal podrá disponer, tanto en el trámite mencionado como en el acto de la vista oral, que dicho informe sea rendido por otro u otros peritos distintos a los propuestos por las partes, cuando las circunstancias del caso o el contenido de la materia objeto del dictamen no resulten afectados por el cambio de los peritos. Contra esta decisión del Tribunal no procederá recurso alguno. No será necesaria la asistencia de los peritos al acto de la vista oral cuando el peritaje practicado en las actuaciones resulte suficiente e indubitado a juicio del Tribunal.”

El tribunal debe darle al perito una especial protección en el acto del juicio oral, posibilitando un interrogatorio lo más respetuoso posible, evitando perturbaciones que obstaculicen su labor, reproches que atenten contra su honor y cuestionamientos subjetivos que estén dirigidos a su nivel profesional, porque el perito se cerraría a las objeciones que se formulen y mantendría pertinazmente el criterio que había expuesto.

Por todo lo antes analizado es preciso señalar que consideramos que se debe lograr un perfeccionamiento de la regulación del medio de prueba pericial atemperándolo hacia los nuevos senderos por los que está transitando, pues las posibilidades futuras de este medio de prueba son tan amplias como lo son las perspectivas del desarrollo de la ciencia y la técnica.

Luego del análisis de estos cuerpos legales con respecto a la regulación jurídica de la prueba pericial, es relevante destacar la cantidad de países que con total abandono de antiguos ritualismos y fórmulas inquisitivas se afilian a las tendencias más actuales con relación al medio de prueba pericial siendo frecuente en varias legislaciones analizadas:

- La actuación de la figura del consultor técnico, así como las amplias facultades que se le conceden al Juez de instrucción (J/I) en la etapa preparatoria.
- La posibilidad que se le ofrece al acusado para asistir conjuntamente con su abogado al momento del reconocimiento pericial
- Se establece además la figura de los peritos de partes, los que actúan con independencia de los nombrados por el tribunal.
- Existe además en la mayoría de las legislaciones procesales una norma para recusar a los peritos y en algunas se establece remitiéndola a la norma de recusación establecida para los jueces.
- Se establece el derecho que posee el perito para no responder cuestionamientos que desvirtúen su atención, como pueden ser las preguntas sugestivas, impertinentes o capciosas.
- La obligatoriedad de hacer uso de la práctica del medio de prueba pericial sin prescindir del mismo en el acto del juicio oral.

En nuestra legislación, lo referente al medio de prueba pericial se encuentra preceptuado de los Artículos 200-214 y 332-337, imponiéndose un mayor uso del medio de prueba pericial para el esclarecimiento y comprobación de los hechos delictivos, donde queda evidenciada la idea que el perito es llamado al proceso por su pericia, proporcionando al Tribunal reglas de experiencia que quien no es especialista no posee o ignora. Saliendo a flote deficiencias tales como: el hecho de prescindir del medio de prueba pericial en el acto del juicio oral, participación en el acto del juicio oral de un perito diferente al que dictaminó en la fase preparatoria, no se establece en la legislación lo que se lleva a vías de efecto en la práctica referente a que el Tribunal evite en el interrogatorio a los peritos las preguntas sugestivas, capciosas o impertinentes, así como que no especifica la

obligatoria presencia del abogado y su defendido en el reconocimiento judicial o en aquellas diligencias irreproducibles en el juicio oral.