

PRUEBA PERICIAL - Inasistencia del perito posibilidad de sustituirlo

Número de radicado	:	30214
Fecha	:	17/09/2008
Tipo de providencia	:	SENTENCIA
Clase de actuación	:	CASACIÓN

«Debe concurrir necesariamente el perito que expidió el informe?»

Para la Corte, acorde con lo examinado en precedencia de lo que el texto legal contiene y lo que el derecho comparado informa sobre la materia, en términos generales, es necesario que la base pericial sea soportada exclusivamente con el testimonio de la persona que realizó el examen y elaboró el correspondiente informe.

Empero, si bien, el peritaje como prueba reclama siempre de la presencia de un experto en la audiencia de juicio oral –por regla general el mismo que realizó el informe, porque así lo demanda la ley y la naturaleza misma de lo obligado referir ante el juez y las partes-, para que explique los hallazgos, exámenes, técnicas y conclusiones a las que se llega, resultando inane la sola presentación del informe, es posible, por vía excepcional, que el perito no sea necesariamente aquel encargado de ejecutar directamente el examen y elaborar el consecuente informe, pues, en determinados eventos, como lo expone Chiesa, cuando se advierte que lo consignado en el documento hace parte del tipo de información que el experto utiliza para su trabajo, nada obsta para que persona distinta acuda a la audiencia de juicio oral en aras de soportar conclusiones pertinentes para el objeto del proceso.

Y ello, cabe anotar, no opera exclusivamente para la práctica o el conocimiento médico, sino respecto de cualquier arte o ciencia interesante al derecho penal.

Estima la Sala, bajo estos mismos presupuestos argumentales, que en casos excepcionales, referidos a la imposibilidad absoluta de que el perito pueda rendir su versión en audiencia pública –ha fallecido, se ignora su paradero, no cuenta ya con facultades mentales para el efecto, solo por vía enunciativa en el ánimo de citar ejemplos pertinentes-, y a la pérdida o desnaturalización del objeto sobre el cual debe realizarse el examen o experticia, es posible que acuda a rendir el peritaje una persona diferente de aquella que elaboró el examen y presentó el informe.

Al efecto, debe destacarse que en el común de los casos la ley habilita mecanismos para que aún en la lejanía o bajo padecimientos de salud que

le impidan desplazarse, el perito pueda rendir su versión oral, conforme lo establecido por el artículo 419 del C. P.P., arriba transcrito.

Pero si ello no es posible, se ofrece otra alternativa, referida a la posibilidad de que aún en curso de la audiencia de juicio oral, desde luego, durante la etapa de práctica de pruebas, dada la imposibilidad de que ese perito inicial brinde el testimonio requerido, se pueda presentar otro informe de perito distinto que realice de nuevo examen al objeto de interés para el proceso, conforme lo dispuesto por el artículo 412 de la Ley 906 de 2004, en cuanto señala que los peritos pueden ser citados por el juez, a instancia de las partes, para ser interrogados y contrainterrogados en relación con los informes *“o para que los rindan en la audiencia”*.

Entonces, respecto de la obligación ineludible de que el perito concurra a la audiencia del juicio oral, si éste se halla imposibilitado para desplazarse, debe acudir el despacho, con las partes, al lugar donde se halla el experto, o recibirse su atestación por algún sistema de audio video; pero si ya se torna imposible recabar su declaración, surge la posibilidad de solicitar al juez que permita la concurrencia de un nuevo perito quien, examinado el objeto o fenómeno, rendirá su informe (que puede ser verbal), directamente en la audiencia de juicio oral.

Sin embargo, si ninguna de estas dos opciones se hace factible –no se halla disponible el perito para rendir su dictamen y no es posible efectuar otro examen al objeto o fenómeno–, estima la Corte que por el camino de la excepcionalidad, dentro de un criterio de razonabilidad y ponderación que tenga en cuenta los derechos de las partes –recuérdese, dentro del presupuesto adversarial y de igualdad de armas, tanto la fiscalía como la defensa pueden, y deben, presentar este tipo de pruebas para favorecer su teoría del caso– y la esencia misma del proceso penal, representada por la norma rectora consagrada en el artículo 10 de la Ley 906 de 2004 (*“La actuación procesal se desarrollará teniendo en cuenta el respeto a los derechos fundamentales de las personas que intervienen en ella y la necesidad de lograr la eficacia del ejercicio de la justicia. En ella los funcionarios judiciales harán prevalecer el derecho sustancial”*), debe aceptarse que ese informe, entendido como base de la atestación pericial, sirva de soporte al dictamen que rinda un experto distinto a aquel que lo elaboró.

Por lo demás, esta facultad excepcional otorgada a las partes no afecta profundamente los principios de inmediación, contradicción y oralidad, tan caros a la sistemática acusatoria, dado que el experto acude a la audiencia pública, ante el juez, a exponer su particular visión, acorde con sus conocimientos, de lo que el examen del anterior experto arroja, pudiendo interrogársele y contrainterrogársele al respecto.

Lo fundamental, advierte la Sala, es que el informe o informes contengan elementos suficientes -particularmente, en el campo descriptivo, acerca de lo observado por quien examinó el objeto o fenómeno a evaluar-, que permitan al experto citado a la audiencia contar con bases sólidas a fin de explicar adecuadamente qué fue lo verificado, cuáles los métodos y técnicas utilizadas, los resultados arrojados por la experticia y las conclusiones que de ello se pueden extractar.

Desde luego, entre más limitados sean los elementos puestos en el informe a disposición del perito, mayores serán las dificultades que su labor entraña y, consecuentemente, mucho menor el alcance probatorio de sus conclusiones.

De la misma manera, si se trata de expertos vinculados a la misma entidad y de dictámenes que obedecen a procedimientos estandarizados -dígase, para citar apenas un ejemplo, las pruebas realizadas para la detección de alcaloides y su naturaleza específica-, será mucho más elemental la tarea y mayor el grado de aceptación de lo dicho por el nuevo perito.

En contrario, si los métodos de examen y verificación no se hallan estandarizados, no se describen, o se desconoce cuál fue en concreto, de los varios posibles, el utilizado, la prueba se torna endeble y ello debe reflejarse en la valoración que haga el juez.

Al tanto de ello, entonces, el funcionario judicial encargado de verificar su justeza y alcances, debe necesariamente, dentro de los postulados de la sana crítica que signan su labor de evaluación probatoria, tomar en consideración tales factores y así explicarlo en el fallo, en complemento de los criterios de ponderación establecidos en el artículo 420 de la Ley 906 de 2004, que así reza:

“Apreciación de la prueba pericial. Para apreciar la prueba pericial, en el juicio oral y público, se tendrá en cuenta la idoneidad técnico científica y moral del perito, la claridad y exactitud de sus respuestas, su comportamiento al responder, el grado de aceptación de los principios científicos, técnicos o artísticos en que se apoya el perito, los instrumentos utilizados y la consistencia del conjunto de respuestas.”

De esta forma, es factible, se repite, excepcionalmente (porque la ley señala la exigencia de que sea el mismo experto quien concorra a sostener lo evaluado), en los casos en los cuales la persona que realizó el informe esté imposibilitada de acudir al juicio o testificar de la forma postulada en el artículo 419 del Código de Procedimiento Penal, y se haga imposible volver a realizar el examen, acudir a otro experto, quien tendrá como base de su opinión, acorde con la ley, ese documento.

La discusión, frente a esta posibilidad excepcional (desde luego, la condición de excepcionalidad corresponde evaluarla al juez de conocimiento de cara a lo que sobre el particular exponga y demuestre la parte interesada, concretamente, respecto de la doble imposibilidad de concurrencia del experto y de realizar un nuevo examen al objeto o la persona), no se presenta en el terreno de la legitimidad, legalidad o validez de la prueba, ni tampoco dentro de los linderos de la prueba de referencia admisible –en tanto, el perito que acude a la audiencia de juicio oral en reemplazo del experto imposibilitado de concurrir, no opera como simple avalista de lo dicho por este, o reproductor de su particular auscultación, sino que realiza un verdadero examen de lo verificado, para llegar a sus propias conclusiones, conforme sus especiales conocimientos, que luego expone ante el juez y las partes-, sino en el campo de la valoración probatoria, acorde, se resalta, con los principios que informan la sana crítica y los derroteros específicos consagrados en la Ley 906 de 2004 para este tipo de medio probatorio».

NORMATIVIDAD APLICADA:

Ley 906 de 2004, arts. 10, 412, 419 y 420

JURISPRUDENCIA RELACIONADA:

Ver también, entre otras, las providencias: CSJ 11 dic. 2013, rad. 40239; CSJ AP822-2014, CSJ AP3318-2016, y CSJ AP1794-2016.