

EL PERITO DE CONFIANZA DE LOS JUECES

The judge's reliable expert

Carmen Vázquez¹

“... the concerns of judges and commentators that court-appointed experts will exert a strong influence on the outcome of litigation seem to be well founded. Whether such influence is appropriate is a different question.”

Cecil y Willging (1993: 56)

Fecha de recepción: 27 de abril de 2017

Fecha de aceptación: 04 de mayo de 2017

Sumario: 1. La prueba pericial; 2. Epistemología del testimonio pericial y la confianza; 3. El perito confiable; 3.1. La autoridad teórica o epistémica; 3.2. El aspecto motivacional de la confiabilidad; 4. Sobre los actuales sistemas de designación de los peritos oficiales; 4.1. Nuevamente sobre la justificación testimonial; 5. Conclusiones; 6. Referencias Bibliográficas.

¹ Universitat de Girona. Este artículo se ha realizado en el marco del proyecto “Prueba y atribución de responsabilidad: definición y contrastación del daño” (DER2014-52130-P); y mejorado gracias a la estancia de investigación en la *Northwestern University* financiada por la UdG en la convocatoria MOB-2016. Agradezco a Ron J. Allen por sus comentarios a algunas de las ideas de este trabajo; a Carolina Fernández, Jordi Ferrer y Lorena Ramírez por su cuidadosa lectura, sugerencias y observaciones. Una versión preliminar de este trabajo fue presentada en el Primer Encuentro UPF-UdG de Filosofía del Derecho, cuyo debate permitió una mejora sustantiva de mis ideas y, por ello, agradezco también a todos los participantes.

CÓMO SE CITA ESTE ARTÍCULO (Normas APA-6)

Vázquez, Carmen (2017). El perito de confianza de los jueces. *Revista Jurídica Mario Alario D'Filippo*, IX (18), pág 170-200.

RESUMEN

El llamado perito oficial o perito del juez ofrece varias ventajas que pueden ser aprovechadas si se presta mayor atención a la propia selección del experto (y los criterios en tal tarea implicados) que conocerá de las necesidades epistémicas del caso, más allá de su mera imparcialidad de origen. Desafortunadamente los sistemas jurídicos actuales han tendido a una mera institucionalización del perito oficial, algunas veces incluso usando ésta como única justificación para el uso de información especializada como fundamento de sus decisiones. Así pues, el objetivo de este trabajo es realizar un tratamiento teórico que dote de contenido sustantivo a lo que puede ser el aspecto distintivo de este tipo de pruebas periciales: su selección mediante criterios epistemológicamente adecuados.

PALABRAS CLAVE

Prueba pericial; perito oficial; confianza; testimonio experto; epistemología jurídica.

ABSTRACT

The court appointed experts offer many advantages that could be heightened if greater attention is given to its proper selection and the criteria thereby involved, apart from his/her mere impartiality. Unfortunately, today's legal judicial systems have been focusing exclusively on the institutionalization of the expert, even justifying on this ground only the use of specialized information to make judicial decisions. The aim, here, is to develop a theoretical framework giving substantial content to what might be the peculiar trait of such expert evidence: its selection based on epistemologically adequate criteria.

KEYWORDS

Court appointed experts; expert testimony; trust; legal epistemology.

1. LA PRUEBA PERICIAL

En el proceso judicial una forma de allegar información experta es mediante un tercero llamado perito.² 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 y/o un experto directamente seleccionado por una de las partes en un proceso judicial.³ Entre estas dos formas de allegarse de conocimiento experto, el peritaje oficial y el peritaje de parte, hay diferencias sustantivamente importantes: la selección del experto antes o después de la realización de las operaciones periciales o de su conocimiento de los hechos del caso concreto,⁴ el posible control jurídico-procesal de las operaciones periciales que fundamenten sus conclusiones y los criterios con los que se selecciona al experto para el desarrollo de su función en el proceso judicial en cuestión.⁵

Y es precisamente este último punto el centro de interés de este trabajo: los criterios utilizados para seleccionar al perito. Dado que las partes gozan de toda libertad para seleccionar al experto que consideren oportuno a efectos de sustentar sus afirmaciones, me centraré en aquellos casos en que los jueces de alguna manera participan en la selección del experto. Y es que, defenderé, la característica primordial del perito oficial no radica en el mero *hecho* de que *es* seleccionado de alguna manera por el juez (o el sistema, si se quiere), sino en que *deben* mediar razones para creer en el experto que se nombrará judicialmente. Así, como argumentaré, cuando se trata de un perito nombrado por el juez ya en su designación deben jugar componentes epistémicos centrales a los que hay que prestar atención.

Entonces, el perito así nombrado sería epistemológicamente diferente del perito seleccionado por una parte, no porque uno tenga un origen imparcial y el otro parcial, sino porque el juez ha valorado la *confiabilidad* de un supuesto experto y ha fundado en ella el nombramiento como perito en aquellos casos en que el derecho le otorga la

² Una alternativa a esto sería contar con alguna especie de jueces expertos o tribunales (o jurados) especializados (tanto en el derecho como en la premisa fáctica o sólo en ésta última), donde el conocimiento experto del juez o los jueces que lo constituyesen sería un aspecto determinante *para* formar parte del tribunal; y ello, podría ser bien para todos los casos o, quizá de forma más alcanzable, para algunos tipos de casos. Si se opta por la última alternativa, la primera cuestión sería determinar qué tipos de casos ameritan tener jueces especializados y cuáles no. Si se opta por la segunda opción, uno de los grandes temas sería la determinación de la *expertise* relevante para el caso concreto a decidir. Y en cualquiera de las opciones, habría que afrontar los problemas referentes a la constitución de este tipo de tribunales y las consecuencias para la revisión en segunda instancia de las decisiones así tomadas (¿deberían los tribunales de segunda instancia ser también especializados?).

³ Algunas veces ambas figuras conviven en las normas procesales o en la práctica judicial con más o menos problemas de interacción (en el proceso civil en España, por ejemplo), mientras en otros sistemas se prevé como prueba pericial sólo una de ellas (como en algunos procesos en Italia y hasta hace poco en los procesos civiles brasileños).

⁴ Así, por ejemplo, las partes presentarán a un experto sólo si favorece su hipótesis del caso y, podríamos suponer, que muchas veces éstas saben que lo hará porque narrándole los hechos del caso o presentándole información sobre éste, el experto les ofrece una explicación que efectivamente les favorece. En este sentido, el perito de parte sufre de una parcialidad *de origen*, pues si sus afirmaciones no favorecen a la parte que lo presenta, ésta desde luego no lo presentará. Ello, sin embargo, no supone que los peritos de parte sean parciales disposicionalmente o cognitivamente, y, por ello, no necesariamente merma su calidad ni su valor probatorio. Al respecto puede verse Vázquez (2015b).

⁵ Sobre estas tres cuestiones y cómo su interrelación origina un universo de casos dando lugar a distintos escenarios, algunos incluso anómalos, puede verse Vázquez (2015a: 75 ss).

facultad correspondiente. Por ello, al perito así nombrado le llamaré perito de confianza de los jueces,⁶ y no perito oficial o perito judicial. Dicha confiabilidad radicaría en dos aspectos, uno cognitivo y el otro motivacional. El primero exigiría que el juez tenga información suficiente sobre el ejercicio de las facultades disposicionales del sujeto *qua* experto a efectos de atribuirle autoridad teórica respecto lo que hay que creer sobre una cuestión determinada. Mientras el aspecto motivacional radicaría en que sea de interés del experto, durante su actuación en un proceso judicial concreto, tomar en cuenta el interés institucional de los jueces en la averiguación de la verdad.

A todo lo dicho hasta ahora subyace la idea de que es necesario dar cuenta de cómo aprendemos de los expertos o, en otras palabras, las condiciones bajo las cuales un juez estaría justificado en la adquisición de conocimiento o creencias a partir de lo dicho por ese *tercero* experto, concretamente en aquellos casos en que éste puede ser de alguna manera seleccionado por el propio juzgador.⁷ Generalmente se ha puesto mayor empeño en dilucidar quién es un experto y pocos (o nulos) esfuerzos se han dedicado a pensar qué justifica adquirir conocimientos o creencias del testimonio de un tercero experto. En el proceso judicial nos interesa sobretodo que el juez obtenga justificadamente información del experto, y no sólo el reconocimiento de un experto como tal; y todo ello, como se verá, hace indispensable atender a la epistemología del testimonio.

Con tales objetivos en mente, propongo entonces la siguiente hoja de ruta: iniciar por fundar la prueba pericial en la epistemología del testimonio, identificando las condiciones para la justificación de adquisición de conocimiento experto mediante un tercero previamente seleccionado; luego, ahondar en la confianza como actitud cognoscitiva del juez y que debe subyacer en su relación con el perito seleccionado; después atender al fundamento de la confianza del juez, es decir, la confiabilidad del perito: su autoridad epistémica y su interés en mantener la relación con los jueces. Y, finalmente, terminar con un análisis sobre algunos de los actuales sistemas de designación de los peritos oficiales y sus deficiencias considerando el modelo recientemente presentado.

En los últimos años, quizá precisamente por algunas de esas deficiencias, hemos venido presenciando en diversos sistemas jurídicos una fuerte tendencia a reducir al máximo los supuestos en que tendría cabida un perito oficial, optando como regla general por el perito seleccionado por las partes. Entre las buenas razones que se han dado para ello cabe destacar dos: que frente a la generalmente supuesta imparcialidad del perito oficial,

⁶ El plural en el término “jueces” radica en la normatividad de la confiabilidad, es decir, si un experto es confiable lo debe ser para todo juez, no sólo para aquel que lo nombre. Sin embargo, tanto por simplicidad expositiva como para enfatizar la valoración que hace el juez respectivo, algunas veces (he hablado y) hablaré también del perito de confianza del juez.

Por otro lado, dada esta normatividad de la confiabilidad del perito, también habría que prever posibles límites para que un perito de confianza del juez no cambie en caso de que cambie el juez que le ha seleccionado. Sin embargo, pese a la importancia de este punto, no será abordado en este trabajo.

⁷ Ello, a su vez, supone la adopción de una epistemología de corte social y no individualista propiamente dicha, dado que se está hablando de la adquisición de conocimiento indirecto. Tal epistemología social, bajo mi óptica, tendría que dar cuenta efectivamente de las creencias individuales, a la vez que de su dependencia hacia las creencias o el conocimiento de terceros.

muchos jueces finalmente defieren irracionalmente en él;⁸ y que la selección del experto termina siendo una cuestión abandonada directamente a la suerte, generando entonces una pérdida de recursos, v.gr. económicos y/o temporales, cuando el perito nombrado de tal manera resulta inadecuado. Sin embargo, en lugar de repensar esta figura y aprovechar los beneficios que podría ofrecer, se ha optado por “solucionar” el problema disminuyendo su incidencia en los procesos judiciales y/o directamente eliminándola.

Por el contrario, creo que pensar en mejorar esta institución para su mantenimiento en el sistema jurídico ayuda al enriquecimiento del caudal de conocimientos expertos disponibles para los jueces en su toma de decisión sobre los hechos, así que a ello me abocaré en este trabajo. Ahora bien, debo enfatizar desde ya que no pretendo analizar, y mucho menos afirmar, si una categoría de pruebas periciales es mejor que otra, o los casos en que debería tener lugar una u otra, sino únicamente responder a cuál sería un buen diseño normativo para la prueba pericial en aquellos casos en que el experto puede ser nombrado por el juez.⁹

2. EPISTEMOLOGÍA DEL TESTIMONIO PERICIAL Y LA CONFIANZA

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, el punto epistemológicamente relevante es que se trata de un complejo acto de comunicación que tiene como objetivo la adquisición de información que supone el desarrollo de ciertas creencias o de conocimiento. En tal acto participan dos sujetos, uno de ellos como potencial informante para otro que carece de la información que éste puede darle a conocer, y a los cuales se les identifica como hablante y audiencia respectivamente.

Antes he dicho que se ha prestado mayor atención a quién es el experto y no a cómo aprendemos de los expertos, y ello podría explicarse con un fundamento epistemológico. A saber, ha sido una constante en la epistemología del testimonio la asunción de un modelo hereditario, es decir, un modelo cuya premisa principal es que la audiencia simplemente *hereda* las cualidades epistémicas que el hablante posee sobre las afirmaciones que realiza.¹⁰ Así, si la audiencia cree que P a partir de la afirmación (sincera) por parte del hablante de la creencia que P, entonces la audiencia heredaría cualquier justificación que tuviera el propio hablante para su creencia.

Si esto fuese así, entonces, el núcleo de la epistemología del testimonio efectivamente radicaría de forma exclusiva en el hablante (concretamente, en la justificación de su estado

⁸ Llaman la atención sobre este punto Champod y Vuille (2010: 14 ss).

⁹ A manera de ejemplo, puede pensarse en que tradicionalmente un juez puede designar a un perito cuando se trata de procesos no dispositivos o a instancia de las partes en prácticamente cualquier tipo de proceso, o, en general, cuando el legislador le otorga la facultad discrecional de hacerlo.

¹⁰ Sobre los modelos hereditarios puede verse Lackey (2008); y una reconstrucción al respecto en Vázquez (2015a: 178 ss).

mental), pudiendo la audiencia heredar la justificación de las afirmaciones realizadas por éste.¹¹ Sin embargo, el modelo hereditario ha sido ampliamente cuestionado porque no da cuenta de aspectos que van en contra precisamente de la justificación epistémica que se supone heredable, entre ellos, por ejemplo, las propias razones que la audiencia puede tener para derrotar su creencia y que no son transmisibles a la audiencia o la credulidad de la audiencia ante cualquier cosa afirmada por cierto hablante.¹²

Por lo anterior, se requiere de un marco teórico que considere a los dos agentes epistémicos en juego, sus distintos roles y/o actitudes entre ellos. Ahora bien, dadas las diferencias entre una prueba pericial de parte y una prueba pericial oficial, asumo que el testimonio pericial no es una categoría unitaria y, por ello, la justificación testimonial de cada tipo depende de cuestiones diversas. A diferencia de la prueba pericial de parte, donde al juez le son presentadas ciertas *afirmaciones* de un supuesto experto elegido por ésta, hay otra categoría donde se tiene la posibilidad de *seleccionar al experto* y, además, determinar los extremos del peritaje. Dado que es esta última categoría de prueba pericial la que aquí nos interesa, se requiere de una concepción de la justificación del conocimiento testimonial que permita reconstruir precisamente el nombramiento que haga el juez de aquel experto que considera capaz de satisfacer las necesidades epistémicas de un caso concreto y las consecuencias que de ello se derivan.

Una concepción adecuada para el objetivo planteado es aquella que considera que el testimonio brinda 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. 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.¹³ Dar cuenta detalladamente de la concepción del testimonio como razones interpersonales rebasa con mucho los objetivos de este trabajo,¹⁴ me basta aquí con centrarme en una idea transversal a ésta: las razones interpersonales tienen lugar en una relación de confianza. Y, después, aludir muy someramente a otras cuestión que se derivan de ello: el hablante debe ser un buen informante.

Dado que no se trata de cualquier tipo de expectativas sobre el comportamiento de los agentes que participan de una relación interpersonal, sino de expectativas fundadas en

¹¹ Por ello, la sinceridad ha sido considerada tradicionalmente un aspecto clave en los actos de habla, pues se asume que las afirmaciones sinceras nos permiten acercarnos lo más posible al genuino estado mental de la persona con la que nos comunicamos y, ello, supuestamente, garantizaría que lo *dicho* por el hablante sea una representación precisa de lo que éste realmente cree. Así, bajo esta concepción, el acceso a las creencias de la otra persona haría todo el trabajo para hacer creíble aquello que dice el hablante. Cfr. Moran (2005: 343 ss).

¹² Véase Moran (2005 y 2006); Lackey (2008: 37 y ss.); y McMyler (2011).

¹³ Tal como afirmaba Austin (1970: 91): "... [Sé] 'de segunda mano' cuando [puedo] citar una autoridad que estuvo en posición de conocer (posiblemente también él sólo de segunda mano). El enunciado de una autoridad me hace apercibirme de algo, me capacita para saber algo que de otro modo yo no hubiese conocido. Es una fuente de conocimiento."

¹⁴ Ésta puede verse en Vázquez (2015a), principalmente los capítulos 1 y 4.

cierto *interés o cuidado* del hablante en la audiencia, estamos entonces hablando de relaciones de confianza.¹⁵ Entiéndase bien, no se trata sólo de expectativas inferidas de la mera regularidad del comportamiento del hablante, sino de que el rol de la audiencia es fundamental para evaluar dicho comportamiento;¹⁶ sin ella, podría ser el caso que el hablante se hubiese comportado de una manera distinta.

La noción de confianza relevante para la epistemología del testimonio antes descrita hace referencia a un tipo de relación tripartita que puede ser identificable en la siguiente fórmula de Hardin (2002: 9):

La audiencia (A) confía en el hablante (H) para hacer X
O, lo que es lo mismo,
La jueza A confía en el experto H para hacer las operaciones periciales X.

La relación es tripartita porque supone la participación activa de dos sujetos, H y A,¹⁷ en una cuestión concreta X. Esto último enfatiza que el ámbito de la confianza se circunscribe a determinado contexto o actividad concreta del experto en cuestión; no tiene un efecto halo o generalizador sin determinación del sujeto o de la actividad. Entonces, para la noción de “confianza” relevante aquí, frases como “confío en ti” o “yo confío” serían incompletas si no le precede una cuestión concreta y/o un sujeto específico. Por lo que hace a la última parte de la fórmula de la confianza, “para hacer X”, X debe entenderse como “las actividades relevantes para llegar a la verdad de una proposición determinada P”, lo que, como veremos, supone que el experto tiene las habilidades relevantes para ello.

En el tema que tratamos, el testimonio experto, resulta indispensable una noción de confianza relacional y *cognitiva* que dé fundamentos a la concepción del testimonio que sostiene que éste aporta razones interpersonales. Se precisa, pues, una noción de confianza que dé cuenta de la relación concreta entre la audiencia y el hablante basada en razones epistémicas para la adquisición de conocimiento vicario. Así pues, la actitud del sujeto que confía es vista desde una perspectiva cognitiva, en el sentido de que

¹⁵ Hay una pluralidad de formas en las que se habla de la confianza. Vale la pena advertir que las diversas concepciones de la confianza tienen lugar en escenarios tan distintos como la filosofía moral, la sociología, la filosofía política y la epistemología; de igual forma intentan dar cuenta de la confianza en contextos muy distintos, no sólo entre sujetos sino de individuos hacia determinado tipo de colectividades como el gobierno, la sociedad, etc. Por ello, este trabajo no pretende dar cuenta de la noción de confianza (si es que sólo hay una), sino de la aplicación de ésta en un contexto específico.

¹⁶ Una de las preguntas iniciales que podría plantearse es el tipo de relaciones que supone la confianza. Dado el contexto que me interesa, i.e. el proceso judicial, las relaciones que en él tienen lugar son más bien relaciones distantes, generadas en una comunidad (jurídica) determinada, donde en la interacción entre las personas no hay necesariamente una empatía especial; y en las que el centro de atención más bien radica en tomarlas como *formas de dar incentivos* a los peritos para que consideren los intereses de los jueces. Así pues, muchos de los aspectos a tomar en cuenta para confiar dependen del tipo particular de relación en juego (Hardin, 2004: 8). Es decir, donde no hay relaciones más estrechas o íntimas en las que se da un cierto sentimiento de familiaridad, afecto, buena fe, etc. entre las personas y que motivan su apoyo mutuo. Este tipo de relaciones estrechas de confianza pueden ser descritas más bien como relaciones bipartitas, y no tripartitas como las que aquí importan, dado que un sujeto confía en el otro para una gran variedad de cuestiones. Por ejemplo, decimos que Marta es amiga de Jesús y no que Marta es amiga de Jesús para ir de copas, *para* ir de compras, para estudiar, etc. Sobre este punto, véase Holton (1994: 7).

¹⁷ En el resto del trabajo usaré indistintamente como sujetos a la audiencia A y al hablante H, al juez o jueza A o al perito H, al juez o al perito A y H, siempre considerando que pretendo dar cuenta del testimonio y de los dos sujetos en juego.

busca un fundamento en aquello que es verdadero,¹⁸ y se trata como una capacidad de conformar ciertas expectativas racionales sobre el comportamiento futuro de otra persona en ciertas situaciones (Hardin, 1996: 28). En este sentido, decir “confío en ti para X” presupondría que “sé o creo ciertas cosas acerca de ti”.¹⁹

Ahora bien, dado que se trata de una relación interpersonal, donde también el sujeto en el que se confía juega (conscientemente) un rol, vale la pena decir que no se trata de un sujeto actuando como fuente de información, por ejemplo, por estar en ciertas circunstancias que tienen valor informativo para otro²⁰; sino de un informante intentando responderle a otro sujeto que tiene ciertas necesidades epistémicas. Ello supone no simplemente la expresión de lo que está en la cabeza del hablante, sino su asunción de responsabilidad sobre el estatus de su afirmación, presentándose como un tipo de aval que provee de una particular razón para creer (Moran, 2006: 279). Lo que, a su vez, relaciona a la audiencia con el hablante *como agente* y con su capacidad de ofrecer justificaciones e interpretaciones del significado de su creencia que P (Moran, 2005: 359). Por ello, la audiencia gozaría de una prerrogativa epistémica consistente en que el hablante responda cualquier cuestionamiento que un tercero ajeno a la relación haga *sobre el contenido* de las afirmaciones realizadas por la audiencia.²¹

Llegados a este punto, diré entonces que un perito de confianza del juez sería aquél que éste ha considerado como un informante sobre la verdad de P en un caso concreto. “P” serían los enunciados acerca de los extremos determinados por el juez como necesidades

¹⁸ Véase Gambetta (1988); Coleman (1990); o Hardin (1996).

¹⁹ Hay un grupo muy variopinto de teóricos de la confianza que consideran que la confianza no debe ser tratada de forma análoga a la cognición (Luhmann, 1979: 79), es decir, una actitud mental dependiente de razones. Algunos (Rorty, 1980; Barbalet, 1996; y Lahno, 2001) la consideran una disposición, afecto, emoción o virtud moral *independiente* de la información sobre la confiabilidad del hablante, o incluso resistente a dicha información, y no reducida a personas específicas (Baier, 1986 y Becker, 1996). Así, por ejemplo, para Karen Jones (1996: 4) “confiar es una actitud de optimismo respecto a que la buena voluntad y competencia de otro se extenderá para cubrir el ámbito de mi interacción con él, además de una expectativa de que aquél en quien confío será movido directa y favorablemente por la consideración de que cuento con él”.

Alguna de las concepciones no-cognitivistas, por ejemplo, moralizan la noción de confianza, otorgándole un valor positivo a la actitud de confiar en sí misma (Origgi (2004: 64). Pero, ¿diríamos que confiar es algo bueno en sí mismo si, por ejemplo, A confía en H para asesinar a M o para realizar otro acto considerado moralmente malo? Más bien pareciera que es la cuestión para la que se confía el posible objeto de críticas morales, más no la confianza como tal. Otra de las instancias no-cognitivistas, y muy clásico en el lenguaje común, es el de tomar “confiar” como sinónimo de “tener fe”, una contaminación teológica que posiblemente explicaría cierta falta de interés en su análisis, considerando que sería mejor confirmar personalmente X y no guiarse por la confianza o la fe en alguien al respecto (Baier, 1986: 242).

En el ámbito jurídico, por ejemplo, Pereda Gámez (2006: 166) considera que “debe tenerse en cuenta que la disposición natural del ser humano es la de confiar y creer y, por tanto, la predisposición del juez ha de ser la de creer al perito, porque ese es el estado habitual y el no creer constituye un caso de excepción”. Evidentemente esta concepción de la confianza no sirve a efectos testimoniales dado que no tiene relación alguna con la verdad.

²⁰ Así, podría servir como fuente de información la apariencia de un individuo o su comportamiento observable; o incluso podría decirse que al mirar por la ventana hacia la calle en un día soleado y observar que la gente va abrigada, se podría obtener la información de que hace más frío del que pareciera (Moran, 2005: 275). Como veremos, mientras las confianza como relación interpersonal está relacionada con *creer en el individuo*, ser tomado como fuente de información no tiene necesariamente que ver con creer en dicho individuo. Como ya afirmaba Anscombe (1979: 141), creer en alguien (*believing someone*) no sólo ha sido un tema descuidado en la filosofía, sino que incluso parece ser desconocido. Es más, muchas veces ha sido asimilado a la fe, es decir, a creer ciegamente en alguien.

²¹ Moran (2006: 290), por ejemplo, habla de un “derecho a reclamar” por parte de la audiencia. Por ello es susceptible a la crítica que le formula Lackey (2008: 235) respecto a que “estar autorizado [*entitled*] a tener determinado tipo de reacciones carece de importancia epistémica”. En este sentido, McMyler (2011: 63 y ss; 100 y ss.) delimita las posibles reacciones de la audiencia a cuestiones netamente epistémicas.

epistémicas del caso en cuestión sobre los que el perito deberá informar; por supuesto, para informar, éste posiblemente deberá previamente llevar a cabo diversas operaciones periciales X (toma de muestras, análisis de éstas, cálculos estadísticos, etc.). De cualquier forma, el juez confía en el perito y éste asume la responsabilidad epistémica de lo que afirma sobre P, brindando al juez razones de segunda mano para creer.

Dicho esto, es indispensable poner atención no al mero hecho de que un sujeto confía en otro para determinada actividad, sino en la justificación de esa confianza, es decir, en la confiabilidad del sujeto.

3. EL PERITO CONFIABLE

En adelante entenderé que un perito es confiable para un juez respecto de X si, y sólo si, concurren en el perito aquellas características que hacen que el juez debiera confiar en él para X; en este sentido, la confiabilidad es normativa, es decir, está justificado confiar en quien resulta confiable.²² Para iniciar, diré que la confiabilidad tiene un aspecto cognitivo y un aspecto motivacional. El primero de ellos, se traduciría en la atribución de autoridad teórica por parte de la audiencia dada una valoración de cierta competencia del experto; mientras que el segundo estaría constituido por una evaluación de los motivos del perito para tomar en cuenta los intereses del juez.

Sobre el último punto, cabría preguntarse ¿qué *motivaría* al perito H a tomar en cuenta ciertos intereses del juez A?²³ Dentro de todo el conjunto de motivos que explicarían la conducta de H, podríamos centrarnos en sus intereses, no en una mera *coincidencia* de intereses entre los sujetos en una relación de confianza, sino en el interés de H de *mantener la relación* con A (Hardin, 2002: 13).²⁴ Así pues, asumiré que, en parte, A debería confiar en H si piensa que dado que a H le interesa mantener su relación con ella entonces actuará de forma confiable en todo aquello relevante sobre X. Con ello asumo una concepción estratégica de la confiabilidad, pues considero que el aspecto motivacional está conformado por ciertos incentivos para que H actúe de forma confiable respecto de X con A.²⁵

²² Véase distinciones análogas respecto a creer y credibilidad o aceptar y aceptabilidad en Ferrer (2005: 96).

²³ El aspecto motivacional de la confiabilidad ha sido abordado desde perspectivas muy diversas. Sobre los motivos que pueden ser efectivos para incentivar la cooperación de un individuo a efectos de su confiabilidad, véase, Williams (1988). La teoría de la elección racional (*rational choice theory*), da cuenta de éste a partir de los intereses del individuo. En cambio, Ullmann-Margalit (2004: 63-64), por su parte, se refiere a la *intención* de H por comportarse o actuar de manera tal que promueva los intereses de la audiencia como condición suficiente de la confiabilidad. No se trata de la probabilidad de que H se comporte de tal o cual manera, sino que sea su intención de actuar de manera tal que promueva los intereses de A. Por ello, en opinión de Ullmann-Margalit, esta imputación de intenciones distingue a la confianza (trust) de otras actitudes como la de fiarse (*rely*).

²⁴ En la literatura sobre la prueba pericial puede encontrarse más o menos en la misma línea a Posner (1999: 75) cuando afirma que un experto que participa una sola vez en un proceso (one-time expert) no tiene nada que perder o ganar al ofrecer un testimonio deshonesto o sesgado.

²⁵ Jones (1999: 68) identifica las concepciones de la confianza de Hardin, Gambetta y, por tanto, también la que aquí se sostiene, con una “valoración de los riesgos” para confiar. Pues, según él, la confianza resultaría de haber valorado que hay pocos o bajos riesgos de que el hablante actúe de forma contraria a los intereses de A. Es necesario aclarar, no obstante, que no se trata de calcular el riesgo y después, adicionalmente, decidir confiar, sino que la estimación del riesgo es precisamente el grado de confianza (Hardin, 2002: 119).

Podría ser el caso que perder la relación con A suponga otras *consecuencias* importantes, por lo que el interés en mantener dicha relación puede ser debido a esos efectos y no a la relación en sí misma.²⁶ Esta concepción hardiniana del aspecto motivacional de la confiabilidad lleva a considerar que confiar es en parte el resultado de las expectativas relativas a que los intereses del hablante *encapsulan* los intereses de la audiencia; es decir, que el hablante asumirá como guía para actuar el interés de la audiencia. O, aun en otros términos más específicos para el tema que nos ocupa, que el perito se guíe en su actuación por el interés que tiene el juez en la averiguación de la verdad, con independencia de que el perito pudiera contingentemente tener otros intereses. Dicho interés daría racionalidad a las expectativas de A, el juez, sobre la actuación de H, el perito.²⁷

En gran parte de la literatura sobre la confiabilidad se argumenta que una concepción como la anterior reduce la confianza a los intereses de un sujeto, cuando muchos de los intereses o motivos que puede tener resultan incompatibles con la propiedad de ser confiable, v.gr. con la mala voluntad, la animadversión o el egoísmo. Por ello, para estos teóricos de la confianza, no bastaría con que el sujeto esté motivado o tenga ciertas intenciones, sino el *origen* de éstas, i.e., que se trate de las “razones correctas” (Ullmann-Margalit, 2004: 63). Desde esa perspectiva, las razones correctas que motivarían al sujeto a ser confiable serían su buena voluntad hacia el individuo con el que se relaciona o, en un sentido mucho más amplio, el hecho de ser un sujeto virtuoso con todo aquél con el que se relaciona. Para esta concepción, la confiabilidad sería una virtud, un rasgo del carácter o una disposición moral del sujeto hacia cualquier otro individuo, no sólo en el ámbito de una relación concreta ni hacia un sujeto específico.²⁸ Pese al interés que pueda tener esta última concepción, la dejaremos de lado dado que un sujeto puede ser confiable pero tener incentivos para actuar de forma no-confiable en un contexto determinado. Así pues consideraré que lo relevante es que el hablante esté motivado, con independencia del origen de sus motivaciones.²⁹

En este sentido, *actuar con base* en la confianza implica cierto nivel de riesgo, pero confiar no implica en sí mismo tomar un riesgo. Aquellos que consideran la confianza como una acción, defienden que confiar en sí mismo implica un riesgo (Baier, 1986: 235), otros añaden que tratar de eliminar ese riesgo podría destruir la propia noción de confianza. En este sentido, afirman que la confianza pura o sustantiva es aquella otorgada cuando menos pruebas se tiene de la confiabilidad del otro. Cfr. McGeer (2008).

²⁶ Piénsese como ejemplo en la pérdida de reputación que puede provocarle a un experto perder la relación con otro. Sobre este punto, puede verse Hardin (2002: 21). Como se verá más adelante, en el contexto procesal, podrían incluso generarse mecanismos para que la pérdida de relación de un experto con un juez (o, mejor aun, con un conjunto de jueces) por cierto comportamiento inadecuado de parte de aquel le suponga la imposibilidad de volver a participar como perito al menos en la comunidad jurídica relevante.

²⁷ Evidentemente, no sería racional la formación de creencias respecto de dichos intereses si no se cuenta con un mínimo de información sobre aquél en quien se deposita la confianza; por ello, es indispensable cierto conocimiento sobre el hablante que permita a la audiencia confiar.

²⁸ Potter (2002: 25), por ejemplo, define a un sujeto confiable como “alguien con quien se puede contar, dado el tipo de persona que es, que cuidará aquellas cosas que otros le confían y cuyas formas de cuidarlas nunca son excesivas ni deficientes”.

²⁹ En el ámbito de la prueba pericial también se ha tendido a moralizar el aspecto motivacional de la confianza, centrándose la atención en la conducta ético-moral del perito. Algunas veces, incluso, se confunde la posibilidad de que cierta virtud moral lleve al perito a comportarse de una forma determinada, con que esa virtud moral sea algo que debemos considerar en sí mismo. Como buen ejemplo de ello puede citarse a Marinoni y Arenhart (2009: 773) cuando afirman que “[j]uzgar con justicia no es simplemente juzgar con base en el laudo del perito, sino juzgar con base en un laudo íntegro, firmado por un profesional competente y de moral intachable”. Un ejemplo más lo brinda el código deontológico de la Asociación española de peritos judiciales y mediadores arbitrales, que establece

Hasta aquí se ha dicho que la confiabilidad de H depende de sus incentivos para satisfacer la confianza de A en un contexto determinado, pero esto implica *necesariamente* la competencia para realizar las actividades oportunas para lograrlo, además de la responsabilidad para atender a esos motivos y razones; por ello, si se reconstruye la noción de confiabilidad en términos de condiciones necesarias y suficientes, se diría que la competencia y el aspecto motivacional son ambas condiciones necesarias y conjuntamente suficientes de ésta.³⁰

Con todo lo dicho hasta ahora, si confiar es el resultado de ciertas expectativas, diremos que dichas expectativas de la audiencia deben aludir a la competencia y al interés del hablante en continuar la relación con ella, ambas claro está respecto de X. En este sentido, para confiar racionalmente es necesario que el juez realice una valoración de la competencia y el interés respectivo del perito que *justifique* dicha actitud hacia él y, con ello, la adquisición de conocimiento vicario. Veamos cada una de ellas.

3.1. LA AUTORIDAD TEÓRICA O EPISTÉMICA

A efectos de confiar, entonces, el juez debe valorar la capacidad del experto; ahora bien, esa valoración tiene como objetivo atribuirle autoridad teórica o epistémica (es decir, que el perito le diga al juez *qué creer*). Por lo que resulta oportuno analizar las condiciones bajo las cuales podemos decir que alguien es reconocido como “autoridad epistémica” o, en otras palabras, aquello que se entendería que A reconoce cuando acepta a H como autoridad teórica. En principio diría que, como afirma Bayón (1991: 645-646), “A tiene razones para creer que H está en mejores condiciones que ella para determinar qué es en un caso dado, lo que resulta del balance de razones que A acepta”; o, siguiendo a Hardwig (1991: 697), que “A tiene buenas razones para creer que H tiene buenas razones para creer que P”. La relación de autoridad supone, pues, que H está *mejor posicionado* que A respecto X, y lo estará cuando se cumplan las siguientes condiciones:

que “*las relaciones de confianza* no pueden existir si existe alguna duda sobre la honestidad, la ética, la rectitud o la sinceridad. Para éste último estas virtudes tradicionales constituyen *obligaciones profesionales*.” En consideración con esto, también establece que “[I] a conducta debe ser irreprochable en todos los momentos y todas las circunstancias. *Cualquier deficiencia* en su conducta profesional o cualquier conducta inadecuada en su vida personal *perjudica* la imagen e integridad del Perito Judicial, del Mediador Arbitral, la Organización que representa, *la calidad y la validez de su labor* y puede plantear dudas acerca de la fiabilidad y la competencia profesional”. Véase en: <http://aepjma.com/app/download/5783248988/Estatutos+y+C%C3%B3digo+Deontol%C3%B3gico+de+Peritos+Judiciales.pdf>

³⁰ Este conjunción distingue mi reconstrucción de la ofrecida por otros autores como, por ejemplo, Hardwig (1991: 697) con su llamado “principio del testimonio”: “Si A tiene buenas razones para creer que B tiene buenas razones para creer que p, entonces A tiene buenas razones para creer que p”, que parecería versar fundamentalmente sobre la competencia del hablante, ni siquiera considerando un aspecto motivacional de la confiabilidad. Sin embargo, en páginas posteriores (1991: 700) el autor afirma que las buenas razones de A dependen de si B es sincero, además de su competencia; aludiendo luego a que la fiabilidad de la creencia de A depende de la fiabilidad del carácter de B, estando este constituido por cualidades morales y epistémicas (competencia, trabajo concienzudo y autoevaluación epistémica). La discusión moral puede ir mucho más allá si, por ejemplo, nos preguntamos si el carácter moral al que Hardwig hace referencia trata de la naturaleza de las acciones o, por el contrario, de los resultados de las acciones. Sobre este principio y la prueba en el contexto judicial, véase Herdy (2014).

Ullmann-Margalit (2004: 63), por su parte, explícitamente afirma que, en su opinión, la competencia no tiene el mismo peso que el elemento motivacional en la confiabilidad. Y, en la misma línea, el propio Hardin (2002: 8) afirma que el problema de saber cuán competente es un individuo puede dar lugar a un libro por sí mismo, por lo que él se concentra únicamente en el aspecto motivacional de la confiabilidad.

- a. Se cuente con información de que H *sabe cómo* llevar a cabo X, es decir, las actividades relevantes para conocer la verdad de una proposición P, y
- b. Existan criterios socialmente compartidos para evaluar la corrección de P.

Respecto esta última cuestión, aprender del testimonio de un experto sólo sería posible en dominios donde tenga sentido evaluar que una persona está mejor posicionada que otra. Y evaluar si alguien está mejor posicionado que otro supondría que existen criterios socialmente compartidos para determinar la corrección del conocimiento experto, i.e. criterios de corrección del ámbito en cuestión independientes del sujeto H.³¹

Sin embargo, es necesario ser cuidadoso en no caer en un simple contextualismo, tribalismo o relativismo, i.e., creer que los criterios para ello empleados son “verdaderos” o “correctos” únicamente en función de cierto grupo al que se pertenezca;³² sino que es indispensable reconocer también cierta independencia a la comunidad en cuestión (Haack, 2009: 269). Es decir, habría que andar con cuidado para asegurarse que dichos criterios sean de hecho exitosos en sus afirmaciones y predicciones sobre el mundo.

Dicho esto, volvamos al primer elemento de la atribución de autoridad teórica: tener información de que H *sabe cómo* llevar a cabo X, lo que nos lleva irremediablemente a distinguir entre ser experto y el ejercicio de la *expertise*.

Ser experto es una propiedad disposicional, es *saber cómo* llevar a cabo cierto tipo de actividades, no sólo poseer un conjunto de conocimientos proposicionales (saber que). Por ello, ser experto no es reducible a ningún criterio formal consistente en calificaciones, credenciales o acreditaciones. Aunque muchas veces saber cómo presupone cierto conocimiento proposicional, no supone hacer dos cosas a la vez: tener presentes las proposiciones adecuadas y poner en práctica lo que indican (Ryle, 1949: 42). Como bien afirma 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

³¹ Al respecto es muy oportuna la crítica de Pierce (5.402n2) al cartesianismo como una doctrina que nos enseña que el último test de certeza debe ser encontrado en la consciencia individual, en los siguientes términos: “Sabemos que un hombre solo no basta en tanto esté él solo Particularmente, que la experiencia de un hombre es nada si es única. Si un hombre ve lo que otros no pueden ver, entonces le llamamos alucinación. No es ‘mi experiencia’ sino ‘nuestra experiencia’ la que debe tomarse en cuenta; y ese “nuestra” tiene infinitas posibilidades.”

³² De hecho este es uno (por no decir el mayor) problema de un criterio de valoración de la calidad de las pruebas periciales que dependa de la aceptación de cierta comunidad experta. Como es, por ejemplo, el famoso criterio Frye en Estados Unidos consistente en la “aceptación general de la comunidad científica”. Por supuesto, si preguntamos a la “comunidad” de lectores de posos de café si aceptan a su(s) método(s) como fiables, muy probablemente dirán que sí. Sobre el criterio Frye y sus problemas, véase Vázquez (2015a), principalmente el capítulo 2.

disposición o complejo de disposiciones. ... La teoría tradicional ha construido erróneamente la distinción de tipos existentes entre disposición y ejercicio, al bifurcar míticamente las causas mentales no observables y sus efectos físicos observables.”

Así pues, tener una propiedad disposicional consiste en tener la capacidad permanente de reaccionar de cierta forma bajo circunstancias o condiciones apropiadas, no consiste en encontrarse en un estado particular o en experimentar determinado cambio, pues no se trata de un simple episodio. Por ello, cuando se dice que una persona sabe hacer algo, no se está diciendo que en un momento determinado está haciendo algo o que algo le está pasando, sino que es capaz de (o propensa a) hacer ciertas cosas cuando es necesario, en ciertos tipos de situaciones. Ryle pone como ejemplo el “ser cocinero” o “ser abogado”: cuando se afirma que M tiene la propiedad disposicional de ser abogado no se está diciendo que en este instante está ejerciendo como tal, sino que tiene la capacidad (y, en este caso concreto, debería tener también la capacitación) para actuar como tal.³³

Ahora bien, hay que distinguir *ser experto* (o tener el complejo de disposiciones correspondientes) del *ejercicio* de este tipo de disposiciones (actuar como experto). Éste último resulta indefinidamente heterogéneo, es decir, no hay una uniformidad en sus actualizaciones o procesos internos similares; por ejemplo, no diríamos que hay un único proceso intelectual o un único signo de actuar como abogado o como cocinero, sino más bien un conjunto de comportamientos muy heterogéneos. En otras palabras, no hay un signo único que muestre que H sabe cocinar o sabe litigar, sino un conjunto heterogéneo de comportamientos que, evidentemente, no se limitan a *un* posible éxito.³⁴

Una vez destacado que la *expertise* es una propiedad disposicional de un sujeto, falta preguntarnos cómo un tercero, i.e. el juez, puede identificarla, pues precisamente esto es lo que se pide cuando anteriormente se afirmó que el juez debe contar con información de que H sabe cómo llevar a cabo X,³⁵ es decir, las actividades para conocer la verdad de una proposición P. En mi opinión, el juez tiene al menos las siguientes posibilidades para obtener tal información:

- a. Un historial propio de H respecto X
- b. Un historial institucional de H respecto X

³³ Entiéndase que se está hablando de una capacidad epistémica y no jurídica. Formalmente, esta capacidad requeriría cumplir con la legislación vigente para hacer las veces de abogado en los casos concretos, etc.

³⁴ Siguiendo el ejemplo planteado por Ryle en ese contexto, podría decirse que no juzgamos que un tirador al blanco tiene la propiedad disposicional correspondiente solo por haber acertado una vez en el blanco; además de ese éxito inicial deben tomarse en cuenta cosas como los tiros siguientes que efectúe, su rendimiento anterior, sus explicaciones o excusas, sus consejos y un cúmulo de elementos adicionales.

³⁵ Es importante enfatizar nuevamente que esa “X” en la atribución de autoridad teórica hacia el perito de confianza del juez es relativa a un tema concreto, por lo que no se trata de una evaluación general de *toda* la carrera o *todas* las contribuciones de un experto o alguien acreditado como tal por unas u otras credenciales.

- c. El juicio de la comunidad experta sobre el historial relevante de su miembro H respecto X
- d. El juicio de la comunidad experta sobre el historial relevante de alguno (s) de sus miembros respecto X.

Todos estos criterios suponen determinado conocimiento de ciertos antecedentes relevantes del sujeto *qua* experto que arrojen información sobre el ejercicio de su actitud disposicional respecto X en un momento determinado; y entre tales antecedentes podría considerarse: sus credenciales formales e informales;³⁶ la información empírica disponible sobre las técnicas que emplea;³⁷ o incluso en qué otros casos ha actuado como perito y, en la medida de lo posible, cuán bien lo ha hecho; y un largo etcétera en función de los muy diversos tipos de pruebas periciales que tienen lugar en la arena judicial.

Siguiendo con las posibilidades de obtener información sobre la actualización de la actitud disposicional *qua* expertos de los sujetos potenciales a peritos, la primera de las opciones arriba mencionadas (un historial propio) sería realizada por los propios jueces en lo individual, lo que, dicho sea de paso, es congruente con el hecho de que se está presuponiendo que un perito confiable participaría en más de una ocasión en el contexto judicial. Mientras un historial institucional supondría que el poder judicial recabase institucionalmente la información relevante ofrecida por los diversos jueces de tal comunidad jurídica. En cambio, las últimas dos opciones suponen la tarea de otros expertos que conocen de la actualización de las propiedades disposicionales relevantes para X del experto en cuestión, pues tal información sería proporcionada por las comunidades expertas. El inciso d) abriría dos posibilidades, bien que la comunidad experta informe al juez sobre cuáles de sus miembros sugiere como peritos sobre X en un caso concreto o directamente elegir al mejor experto sobre X disponible para tal caso.

En abstracto, cada una de las opciones tiene ventajas e inconvenientes. Veamos algunos de forma esquemática.

³⁶ Evidentemente, habría que considerar las credenciales *relevantes* para X, y no todas sus credenciales. Aunado a ello, vale la pena enfatizar nuevamente que las credenciales no son un criterio suficiente (aunque algunas veces es necesario) para obtener tal información.

³⁷ En el mundo jurídico, la fiabilidad de algunas de las técnicas que tradicionalmente han sido empleadas en la averiguación y resolución de ciertos casos es reconocida a *nivel legislativo*; en España, por ejemplo, sucede con los radares de velocidad. Otras veces tal fiabilidad es considerada como una especie de *hecho notorio*, por ejemplo, las técnicas relacionadas con el ADN para determinar la paternidad. Y, otras veces, quizá la mayoría de ellas, tal fiabilidad debe ser *probada* por las partes y/o el propio experto. Ahora bien, en algún momento, la fiabilidad de las técnicas reconocida a nivel legislativo o como hecho notorio debería haber sido probada de manera efectiva, obviamente no debería bastar su mero uso continuado en la arena judicial. Aunado a ello, debemos tener presente la dinamicidad de la ciencia y la tecnología, es decir, lo que ahora consideramos como suficientemente fiable en poco tiempo puede quedar obsoleto. Y a todo ello los jueces deben estar constantemente atentos.

Fuentes de información	Toma de decisión sobre la selección	Ventajas	Inconvenientes
Cada juez o tribunal	El juez del caso	Conocimiento directo sobre el perito respecto X.	1. Incapacidad para identificar la <i>expertise</i> . 2. Conocimiento de pocos expertos.
Institucional del poder judicial		Bien realizado, arrojaría información sobre diversas participaciones de los peritos, estructurada de mejor forma y sometida a ciertos filtros interpersonales.	Dificultades para recoger la información relevante y estructurarla adecuadamente.
La comunidad experta		Tiene más información sobre los expertos y mejor capacidad de análisis de ésta.	Podría haber genuinos desacuerdos entre las comunidades e incluso dentro de las comunidades. ¹
La comunidad experta	El juez del caso	Está mejor situada para identificar a los expertos respecto X.	Posiblemente no conozcan del ejercicio pericial de los expertos.
	La propia comunidad	Está mejor situada para elegir a su mejor experto respecto X.	

Con todo lo anterior, cabría preguntarse si queremos tomar una decisión con la mejor información disponible, ¿cuál sería la mejor opción? Sin duda, será mejor tener más de una fuente de información cuando esto sea posible; quizá la mejor mezcla sea tener como fuentes de información la institucional del poder judicial (si ha sido realizada adecuadamente) y la de la comunidad experta, pues no sólo tienen ambas un carácter social sino que pudieran ser complementarias si la primera recaba cuestiones sobre el ejercicio de los expertos como peritos en distintos procesos judiciales³⁸ y la segunda sobre el propio ejercicio de la *expertise*.

En cualquiera de las opciones, el juzgador sería responsable único de la asignación de la autoridad teórica, es él quien deberá responder a las posibles objeciones hechas por las partes mediante los mecanismos conducentes respecto de la idoneidad del perito designado. Dichas objeciones deberían ser resueltas antes de la práctica de la prueba, ahorrando todo tipo de posteriores recursos en caso de que se resuelva la no idoneidad del perito designado inicialmente y, sobretodo, asegurando que se tiene al perito más adecuado para el caso en cuestión dentro de las posibilidades de un contexto determinado.

3.2. EL ASPECTO MOTIVACIONAL DE LA CONFIABILIDAD

Asumida entonces la ya citada concepción del “interés encapsulado” de Hardin, la motivación de un individuo para actuar de forma confiable puede restringirse a su interés

³⁸ Evidentemente, nadie que no sea experto puede ser buen perito, pero no todo experto es necesariamente un buen perito.

de tomar en cuenta los intereses de su audiencia a efectos de *mantener la relación* que tiene con ella (o por su interés en los efectos que el mantenimiento o pérdida de tal relación pudieran generar). Entiéndase bien, lo relevante no es que los intereses del perito y del juez coincidan o sean compatibles, sino que el perito atienda a los intereses del juez porque le interesa, directa o indirectamente, la continuidad de su relación con él.

Por supuesto, no se puede negar la posibilidad de que un perito sea considerado confiable para *un* juez porque actúa de forma corrupta, por ejemplo; sería el caso siempre que fuera interés subjetivo del propio juez promover actuaciones de ese tipo o decidir los casos de forma corrupta. Pero no son estos intereses subjetivos *contingentes* de *algunos* jueces en los que estamos interesados institucionalmente. En efecto, si se afirma que el objetivo institucional del proceso judicial en materia probatoria es la averiguación de la verdad, entonces debemos aceptar como corolario que a la función judicial le corresponde el deber de perseguir los objetivos institucionales. Por tanto, el juez debe tener el interés institucional primordial de perseguir la averiguación de la verdad y es ese interés institucional el que debe encapsular el perito como guía de sus actuaciones. Cuando ello sucede, diremos que el perito es confiable para los jueces, siempre que, además, se le atribuya autoridad teórica.

La conducta del perito cobra relevancia debido a que en el momento de su designación, en el que el juez decide confiar en él, aún no se han llevado a cabo las operaciones periciales, es decir, en ese momento importa evaluar los intereses del perito *para* actuar de determinada forma. Ahora bien, hay que tener en cuenta que el aspecto motivacional de la confianza no se agota en el momento de su designación sino que debe ser previsible que se mantendrá de forma sostenible en el tiempo durante toda la participación del perito de confianza del juez en un juicio.³⁹

Antes he dicho que encapsular el interés del juez no supone que los intereses del perito coincidan con los de aquél o sean compatibles con ellos; sin embargo, un *conflicto* de intereses podría dificultar que el perito encapsule el interés en la averiguación de la verdad o incluso que sea capaz de mantener tal interés en el tiempo. Así, por ejemplo, cuando el perito tiene un interés directo en el resultado del caso, o sus familiares o amigos son parte de éste (o abogados de las partes), o tiene alguna relación de negocios o profesional con alguna de las partes, etc. Por ello, los conflictos de interés deben estar presentes en la evaluación que hagan los jueces del aspecto motivacional de los expertos que pretenden nombrar.

³⁹ Se trata pues de una decisión que requiere evaluar consecuencias que están distribuidas en el tiempo, con costos y beneficios que ocurren en diferentes momentos.

Bajo esta perspectiva, por ejemplo, si consideramos el juramento de decir verdad o la promesa de actuar con objetividad que algunos ordenamientos exigen al perito, el juez debería evaluar que la vinculación a la promesa permanecerá hasta el último momento y que, en el transcurso del tiempo, no habrá un cambio en la estrategia de dicho sujeto; a efectos de confiar en el perito interesaría, pues, evaluar el *mantenimiento* de la promesa más allá de la promesa misma.

Dicho esto, cabe preguntarse ¿qué incentivos podría tener un perito para mantener la relación con el juez o, mejor dicho, con los jueces? En principio, podríamos hablar de dos grandes grupos de cuestiones que incentivarían la conducta del perito:

- a. la voluntad o compromiso del sujeto como aspecto interno, y
- b. los instrumentos motivacionales externos independientes del sujeto⁴⁰

Dar cuenta del aspecto interno del individuo, entendido como elemento volitivo de carácter psicológico, exigiría un análisis tremendamente complejo que supera los límites de este trabajo. Aunado a ello, la única forma que otros sujetos tienen para incidir en los aspectos internos de un tercero es a través de instrumentos externos. Por ello, considerando ambas razones, limitaré mi análisis precisamente éstos últimos.

Los instrumentos externos en comento pudieran ser adoptados por el propio individuo en su esfuerzo por ser confiable,⁴¹ ser introducidos por el sujeto que confía o también ser parte del contexto en que tiene lugar la relación. En el tema que nos ocupa, el testimonio pericial, podrían tener cabida los tres mecanismos de adopción de instrumentos externos; sin embargo, si el juez es quien debe adoptar tales mecanismos actuando como funcionario, muy posiblemente, muchos de éstos serían institucionales o formales. Por ello vale la pena centrarse en algunos instrumentos o mecanismos institucionales que pudieran respaldar el interés del perito en encapsular los intereses de los jueces o contribuir a que el perito los encapsule.⁴²

Si centramos la atención en mecanismos institucionales, sin duda, una mejoría del sistema de justicia en lo que toca a los peritos de confianza de los jueces pasa por establecer

⁴⁰ No se trata de una distinción tajante, si pensamos por ejemplo en el establecimiento de ciertas normas sociales o jurídicas como instrumento externo que podría incentivar la conducta, deberíamos hablar también de la motivación interna en el seguimiento de dichas reglas; o, incluso, en muchos casos el sujeto voluntariamente adopta un mecanismo externo.

⁴¹ Un individuo, el perito en este caso, puede comprometerse con ciertas acciones futuras restringiendo su libertad de elección, protegiéndose de sus pasiones, cambios de preferencias o inconsistencias en función de los beneficios que con ello se espera (Elster, 2000: 15). Él mismo, entonces, podría establecerse autorestricciones intencionales o precomprometerse por razones tan diversas como vencer las pasiones, vencer el interés propio, vencer la inconsistencia temporal estratégica y neutralizar o evitar el cambio de preferencias. En el caso del perito, hablaríamos fundamentalmente de autorestricciones para evitar *inconsistencias temporales estratégicas*, i.e., hacer más creíble su promesa de actuar con objetividad o el juramento de decir verdad.

⁴² Obviamente no todos los mecanismos externos son institucionales o formales. Los hay también informales, dependientes del entorno de toma de decisiones y, en ese sentido, van más allá de las relaciones individuales. Así, por ejemplo, si el esquema de valores de una sociedad es tal que desincentive a sus integrantes a actuar de forma confiable, es menos probable que éstos actúen de dicha manera. Por lo que el éxito de mecanismos externos no-institucionales depende de cómo es cada sociedad y no sólo de una relación intrapersonal; por ejemplo, no depende de un solo sujeto cuán socialmente reprochable sea que un perito oficial tergiversar su informe pericial en aras de obtener ciertos beneficios personales.

En este punto, conviene explicitar una de las dificultades de los modelos de la confianza en general: la capacidad de dar cuenta de las *redes de confianza*. Como afirma Baier (1986), "la actitud de cualquier persona hacia otra en una relación de confianza dada está limitada por otras relaciones de confianza y desconfianza en las que ella está implicada".

Por lo que hace al testimonio experto en el contexto jurídico-procesal, en mi opinión, exige considerar precisamente otras relaciones de confianza y desconfianza relevantes para la relación entre un juez y un perito concreto; relaciones que tienen lugar tanto en el funcionamiento de la comunidad de especialistas en juego como en la comunidad jurídica relevante. Respecto esta última cuestión, por ejemplo, la información que tengan otros jueces sobre el comportamiento de los peritos en otros casos debería estar disponible para el resto de operadores jurídicos de la comunidad correspondiente a efectos de tener más información para evaluar su confiabilidad respecto de X.

sistemas de comunicación fluida tanto entre los diversos miembros que conformen determinada comunidad jurídica como con las diversas comunidades expertas con el objetivo de incentivar que los peritos encapsulen los intereses de los jueces. Es decir, conviene introducir diversos mecanismos que permitan hacer público el conocimiento que se tiene sobre la conducta relevante de los peritos en su actuación como tales. Por ejemplo, el propio sistema procesal podría prever la posibilidad de que los jueces indicaran en un cierto registro público a los peritos que hubiesen desarrollado su tarea con graves deficiencias, voluntarias o involuntarias, a efectos de dificultar o impedir su participación como experto en otros procesos. Para evitar casos de animadversión sobrevenida de un juez hacia un perito, pudiera preverse también que esa indicación tuviese efectos sólo cuando al menos tres jueces distintos la realizaran. O, bien, que los jueces comunicaran las deficiencias observadas a la(s) comunidad(es) de expertos y fuese(n) esta(s) quien(es) viera(n) de desarrollar el registro respectivo. De cualquier manera, como puede observarse, estaríamos aquí ante un mecanismo externo que podría incentivar a los peritos para actuar encapsulando el interés judicial por la averiguación de la verdad⁴³.

Ahora bien, no sólo se debería buscar el establecimiento de controles en negativo, sino también de controles en positivo o incentivos positivos que contribuyan, por ejemplo, a la creación de un prestigio forense. Un mecanismo posible podría ser fomentar la elaboración de investigaciones surgidas de peritajes forenses, crear revistas especializadas en los avances científicos o técnicos producidos a partir de investigaciones forenses, etc. Este tipo de instrumentos tendrían el objetivo de promover y destacar, tanto en la comunidad jurídica como en la de especialistas de referencia, la labor de los mejores peritos y divulgar entre los jueces esos mismos avances y sus autores.

Evidentemente, estos mecanismos son sólo posibles ejemplos y no agotan los que se pudieran llegar a desarrollar. Lo que conviene enfatizar una vez más es que deben ser concebidos para respaldar o contribuir a la confiabilidad del perito y, desde luego, ayudar a los jueces en su valoración sobre este aspecto motivacional.

Antes de pasar al siguiente epígrafe, debo decir que no desconozco que la libre designación del perito por parte del juez puede conllevar que ésta recaiga reiteradamente en una misma persona o personas; y, considerando esto un problema, podría sostenerse que es necesario poner límites al juez para evitar tal reiteración. Pues bien, en mi opinión esto no necesariamente constituye un problema, siempre y cuando sea el perito mejor posicionado para brindar su testimonio experto y con los incentivos adecuados para actuar de forma confiable, suponiendo además que se exige al juzgador la adecuada

⁴³ De hecho algunas asociaciones de expertos, por ejemplo, en los Estados Unidos han estado planteando algo similar a lo que aquí se sugiere. Véase por todos, *American Academy of Pediatrics*, en su revista *Pediatrics*, vol. 109, no. 5 de mayo de 2002. Y al hablar de mecanismos institucionales para incentivar la conducta de los peritos, no puede dejarse de lado a las diversas normas jurídicas sancionadoras que regulan la actuación del perito, estableciendo desde su inhabilitación para volver a ejercer como perito, hasta sanciones económicas y penales para supuestos de corrupción, etc.

motivación de su decisión. No encuentro argumentos, pues, para sostener que la rotación en sí misma tenga efectos epistémicos positivos. Antes bien, los peritos deben saber que hacer buenos peritajes es un elemento que favorece que los jueces los vuelvan a designar y esta es una razón positiva para que los jueces confíen en ellos.

Desarrolladas las dos condiciones necesarias y suficientes para la confiabilidad de un perito para que en su nombramiento medien razones epistémicas para ello, toca ahora analizar algunos de los sistemas de designación empleados en la actualidad.

4. SOBRE LOS ACTUALES SISTEMAS DE DESIGNACIÓN DE LOS PERITOS OFICIALES

Es importante considerar algunos de los sistemas actuales para el nombramiento del conocido como perito oficial y su relación con todo lo dicho anteriormente para evaluar, entre otras cosas, si se trata de procedimientos adecuados para elegir a lo que aquí se ha venido identificando como el perito de confianza del juez. Dichos sistemas, en términos muy generales, se pueden enlistar en:

- a. La elaboración periódica de un listado oficial de peritos y la especificación de los métodos de designación, entre ellos un posible acuerdo entre las partes, el sorteo, la insaculación o, más común actualmente, la designación por lista corrida.⁴⁴
- b. La elaboración de un listado oficial de peritos entre los cuales el juzgador tiene libertad para seleccionar.⁴⁵
- c. La selección del experto entre aquellos sugeridos de forma conjunta por las partes.
- d. Libre elección por parte del juzgador.⁴⁶

⁴⁴ Se puede encontrar este sistema en sus diversas versiones en la historia del proceso civil español. Así, en la antigua Ley de Enjuiciamiento Civil se establecía que el sistema de selección era el acuerdo por las partes, si este no se lograba, entonces la insaculación y, de no ser esta posible, la elección directa del juez. Mientras en la actual Ley de Enjuiciamiento Civil, sigue estando el acuerdo entre las partes, el sistema de lista corrida y la designación hecha directamente por el juez. Véase, el artículo 339.2 de la LEC; al respecto, también Abel Lluç (2009: 66).

⁴⁵ Es el caso mexicano al menos en algunos juicios seguidos ante órganos federales. El ordenamiento procesal mexicano es todo un galimatías cuando se pretende averiguar cómo es nombrado un perito oficial. Existe el acuerdo general 16/2011 del Pleno del Consejo General de la Judicatura que regula la integración anual de la lista de personas que pueden fungir como peritos ante los órganos del Poder Judicial de la Federación; entre otras cosas, establece todo el procedimiento para la realización administrativa de dicho listado, los requisitos necesarios a cumplir para que un experto sea parte de esa lista, las sanciones que puede conllevar su mala actuación, etc. Y, curiosamente, en su artículo 34 sobre los derechos de las personas integrantes de la lista, su fracción III establece como una de esas prerrogativas ser elegido *preferentemente* para auxiliar a los órganos jurisdiccionales y administrativos del poder judicial. Sin embargo, al acudir a las normas procesales ordinarias nada más se dice sobre tal preferencia. El artículo 120 de Ley de Amparo, por ejemplo, sólo establece que al admitirse la prueba pericial “se hará la designación de un perito o de los que estime convenientes para la práctica de la diligencia, sin perjuicio de que cada parte pueda designar a uno para que se asocie al nombrado por el órgano jurisdiccional o rinda dictamen por separado”. Otras normas como el recién Código Nacional de Procedimientos Penales nada dice sobre la posibilidad de que un perito sea nombrado por el juez, mientras que el Código Federal de Procedimientos Civiles sí prevé que el juez nombre al perito en algunos supuestos determinados, pero nada menciona sobre el procedimiento para nombrarlo.

⁴⁶ Históricamente esta situación es característica en los procesos civiles brasileños, véase el artículo 145 del Código de Procedimientos Civiles y, por todos, Marinoni y Arenhart (2009: 769 ss). Sin embargo, el año pasado, 2015, se aprobó un nuevo Código de procedimientos civiles en donde se faculta a las partes para nombrar a sus peritos.

Algunos otros ordenamientos prevén esta opción para los procesos no dispositivos, como el español, cfr. Abel Lluç (2009: 67). Y un ejemplo paradigmático en esto es el sistema estadounidense, concretamente en aplicación del artículo 706 de las *Federal Rules of Evidence*, donde se deja a la discrecionalidad de los jueces tanto los casos de aplicación de esta regla como la selección del experto. Aunque vale la pena introducir dos matices a lo anterior. Sobre la primera cuestión, pareciera haber un consenso en que los llamados “*court appointed experts*” son una figura procesal a poner en práctica únicamente en circunstancias extraordinarias, por ejemplo,

- e. La posibilidad de acudir a entidades públicas o privadas especializadas en el ámbito del conocimiento relevante que especifiquen directamente al perito apto.⁴⁷

Analicemos por partes los sistemas anteriores, iniciando primero por la posible conformación de listados para luego pasar a sistemas de selección, bien entre los miembros que conforman tales listas o bien sin mayores restricciones.

La conformación de un listado de supuestos expertos disponibles para actuar como peritos en un proceso judicial, evidentemente, puede realizarse a partir de criterios muy diversos que no necesariamente aseguran la *expertise* de los sujetos en ellos incorporados, por no hablar de la calidad de su trabajo en general y, menos aun, de la calidad de su participación en ciertos procesos judiciales. Algunas veces tales listados obedecen simplemente a la satisfacción de requisitos formales, la filiación a cierta agrupación o incluso la disponibilidad por participar en procesos judiciales. Algunas veces, entonces, tales listados son realizados por los propios órganos (administrativos) del poder judicial y otras veces son realizados por los colegios u organizaciones de expertos. Si bien es cierto que debería haber una importante diferencia entre un listado que ha sido conformado por legos observando ciertas formas de carácter más administrativo⁴⁸ y un listado que ha sido conformado por los propios expertos siguiendo criterios más sustantivos, la evaluación necesaria para pasar a formar parte del listado es realizada por un tercero y con total independencia del caso concreto para los que ciertos conocimientos especializados resultan relevantes.

cuando el caso es considerado de extrema dificultad técnico-científica; y, por ello, su uso es bastante limitado. Y, sobre la segunda cuestión, en varias resoluciones judiciales y gran parte de la doctrina acuerdan en cierta preferencia por nombrar a un experto convenido por las partes y, sólo cuando ello no se logra, entonces, que lo elija el propio juez. Cfr. Cesil y Willging (1993).

⁴⁷ Como quinta opción, también podría plantearse la previsión de acudir a instituciones oficiales de pericia para que conozcan de la cuestión, i.e., a técnicos adscritos a las autoridades jurisdiccionales. Estos casos suelen presentarse básicamente en materia penal y en una etapa previa al juicio mismo. Al respecto puede verse, Dwyer (2008: 113 ss).

⁴⁸ Consideremos como un ejemplo la convocatoria para integrar la lista de personas que pueden fungir como peritos ante los órganos del Poder Judicial de la Federación (México), correspondiente al año dos mil catorce, emitida por la Comisión de Carrera Judicial del Consejo de la Judicatura Federal, que como requisitos a los aspirantes a conformar la lista exige:

Título o, en su caso, acreditar los conocimientos oportunos si se trata de áreas no reglamentadas.

Además del título profesional correspondiente, demostrar que se está en permanente actualización.

Tener determinados años de experiencia laboral. Y demostrar la calidad de su trabajo mediante cartas de personas o instituciones a las que haya prestado sus servicios.

Dedicarse de forma cotidiana a las tareas de dicha área.

Gozar de buena reputación y modo honesto de vivir, demostrándolo mediante cartas de personas que avalen su solvencia y conducta moral.

No haber sido condenado por delito doloso que merezca pena corporal.

Cfr. http://www.cjf.gob.mx/noticias/docs_noticias/2013/CONVOCATORIA_PERITOS_2014.pdf

Sobre tales requisitos me interesa hacer dos observaciones. Primero, el conjunto de requisitos es insuficiente para una buena selección porque incluso tomados todos no garantizan que para el caso se haga una buena selección. Por ejemplo, aunque en un plano teórico pueda defenderse la adecuación de exigir una titulación oficial sobre la materia, es bien sabido que no todos los titulados tienen una formación y experiencia similares, de modo que un titulado puede resultar mejor para la realización de una pericia concreta que otro (Ledesma, 2006: 46). Por otro lado, el conjunto requerido es excesivo porque hay algunos criterios que son del todo inadecuados. La buena reputación y el modo honesto de vivir, como se ha visto, pueden ser irrelevantes a efectos de confiar en un experto para X, pero, además, la pretendida demostración de esto mediante avales es, en mi opinión, inútil. A mayor abundamiento, este puede ser un buen ejemplo de cómo la eficacia de los instrumentos motivacionales externos de carácter informal depende de las prácticas sociales en que estos tienen lugar. Así, otorgar un aval supone en algunas sociedades un fuerte compromiso por quien lo realiza, mientras que en otras se otorga muy alegremente, incluso a veces sin conocer personalmente a quien se avala.

La tarea de decidir si un sujeto *podría* ser apto para peritar en cierta clase genérica de casos es diferente a la tarea de decidir si para un caso concreto un sujeto específico es considerado el perito más adecuado en tales circunstancias. Así pues, el nombramiento de un individuo que conforma las listas podría asegurarnos que éste tiene algún tipo de *expertise*, pero aún resta la gran tarea de decidir si es un experto adecuado para X o, aun mejor, si entre los candidatos es el mejor experto para X. Curiosamente pareciera que precisamente a esta decisión no se ha prestado la atención que merece.

Probablemente la falta de atención antes citada se deba a cierta preocupación por salvaguardar la imparcialidad del juez en aquellos casos donde le compete participar de alguna manera en la selección del experto.⁴⁹ Es más, incluso quizá acompañada por una mala concepción del experto (o del conocimiento experto) como un “sujeto que es capaz de responder a cuestiones científicas o técnicas de manera consistente con el conocimiento aceptado por la generalidad en un área de conocimiento”; con tal premisa, entonces, sería suficiente con elegir imparcialmente a uno de esos expertos capaces. Sin embargo, como antes se ha visto, la aceptación aunque general de una comunidad científica no es condición suficiente de la calidad o de la verdad y, aunado a ello, puede haber genuinos desacuerdos entre las comunidades expertas.

En todo caso, a efectos de salvaguardar al juez se han diseñado mecanismos de selección, entre los expertos que conforman una lista, que terminan dejando directamente a la suerte tal decisión (como el sorteo y la insaculación). Resulta obvio que con tal forma de selección no tenemos ningún tipo de control sobre la capacitación de un sujeto para la concreta pericia de que se trata (Ledezma, 2006: 46); y, es más, si los peritos saben que su designación se rige por la suerte, no tienen incentivos negativos ni positivos para encapsular los intereses de los jueces.⁵⁰ Se trata entonces de sistemas de designación de peritos basados en un cúmulo de meros supuestos sobre el sujeto que ha pasado ciertos controles. Y, en un contexto así, tiene total sentido la crítica que Champod y Vuille (2010: 30) realizan a los sistemas de tradición romano-germánica respecto a cierta actitud de “*laissez – faire*” en cuestiones de admisibilidad de los peritos oficiales pese al gran uso que de ellos se ha hecho, promoviendo con ello una especie de confianza totalmente ciega en un perito por la sola razón de que se le *presume* competente e imparcial.⁵¹

⁴⁹ Así, por ejemplo, Serra Domínguez (1969: 390) sobre la insaculación afirma que “en aquellas ocasiones en las que, habida cuenta de la importancia de la función a asignar y para conseguir la máxima garantía de imparcialidad en su desempeño librando al designado del influjo de las pasiones desatadas entre quienes solicitan su nombramiento...”.

⁵⁰ Al menos incentivos externos cognoscibles y/o controlables como los aquí sugeridos.

⁵¹ Habría que enfatizar que se trata de una posibilidad y no que la insaculación, o cualquier mecanismo de selección dependiente de la suerte, sea garantía de ello, tal como reconoce, por ejemplo, Jordi Nieva (2010: 288): “Aunque en principio quepa atribuir mayor credibilidad al perito de designación judicial, que no sabemos si es parcial, que al perito de parte, que ya sabemos que lo va a ser porque, de lo contrario, el litigante no aportaría el dictamen, entiendo que hay que prescindir de entrada de esa conclusión, porque en caso contrario se dejan de lado dictámenes de parte absolutamente bien fundamentados, y se prioriza el criterio de peritos de designación judicial que pueden acabar siendo todavía más parciales que un perito de parte.”

Ahora bien, si retomando lo visto en las páginas anteriores de este trabajo, asumimos que, para el nombramiento del perito de su confianza, el juez tiene la responsabilidad de atribuir *prima facie* autoridad teórica, no se puede poner en una relación de confianza con alguien cuya *expertise* desconozca, considere cuestionable o que sólo presuponga, esperando que en caso de que falte la autoridad teórica esta debilidad sea expuesta y/o reconocida durante el juicio. Cuando se trata de un perito de confianza del juez las razones que lleven a nombrarle deben ser razones para creer en su testimonio y no meramente condiciones para determinar que un individuo cumple con ciertos requisitos formales para fungir de perito. Nótese que no se trata de una evaluación del contenido del testimonio, que aún ni siquiera se habría brindado, sino de evaluar quién es más confiable, *prima facie*, respecto a P. Esta tarea, por supuesto, va mucho más allá de una labor netamente administrativa, contrariamente a lo que algunos sistemas jurídicos parecieran suponer.

Los sistemas de designación hasta aquí comentados obviamente no ofrecen criterios aptos para filtrar la confiabilidad del perito, no proporcionan razones *prima facie* para creer en H respecto a P. Es decir, en esos sistemas el juez no ha realizado ninguna atribución de autoridad teórica (justificada, si se quiere añadir) hacia el perito que conocerá del caso ni ha evaluado los posibles incentivos que éste tenga para encapsular el interés por la averiguación de la verdad. Por ello, el juez no asume responsabilidad epistémica alguna en la designación del perito que supuestamente debería responder a las necesidades del caso en cuestión. Y, por su parte, el perito no tiene básicamente ningún incentivo para intentar satisfacer tales necesidades, sabiendo, por ejemplo, que su posterior nombramiento en otros casos sólo dependerá de la suerte. Necesitamos, pues, mecanismos de designación basados en elementos importantes para generar confianza racional, designando para el caso concreto al perito más capaz, tomando como relevantes los incentivos positivos que éste pudiese tener, no designando a aquellos que estén en las listas de “malos” peritos, etc.

En cambio, los sistemas que permiten al juzgador tomar la decisión sobre la selección del experto son mucho más compatibles con un modelo de perito de confianza del juez como el que aquí se propone,⁵² como sucede cuando el juzgador tiene libertad para seleccionar al experto incluso entre los que figuran en un listado oficial de peritos, entre los sugeridos por las partes o simplemente tiene total discrecionalidad en la selección.⁵³ Si bien es cierto que el primero limitaría las opciones a un listado, el procedimiento previo

⁵² Otra discusión es cómo de hecho han funcionado tales sistemas, por ejemplo, ¿bajo qué criterios los jueces han seleccionado a los expertos? Lo que supondría una especie de trabajo empírico que rebasa por mucho los objetivos de este artículo.

En el sistema estadounidense, una vez más, sirve de referencia precisamente en el sentido aludido en el párrafo anterior el trabajo de Cecil y Willging (1993). Se trata del reporte de los resultados obtenidos en una encuesta realizada los jueces federales en Estados Unidos sobre el uso de los court appointed experts. Entre la información brindada por los jueces, algunos de estos dicen haber acudido a familiares o amigos para que les indicaran el mejor experto en un tema; mientras otros dicen haber acudido a instituciones o a expertos que ya conocían.

⁵³ En el trabajo se trata únicamente la posibilidad de que tales listas sean conformadas por algún órgano, sea judicial o de la comunidad experta; sin embargo, también cabría la posibilidad de que las partes presentasen al juez un listado de los que en su opinión serían posibles candidatos y fuera el juez quien terminara decidiendo entre esos.

de creación de tal lista pudiera tener efectos positivos como herramienta si funciona como un primer filtro para excluir a aquellos que no satisfagan requisitos mínimos (por ejemplo, tener determinadas credenciales); serviría también para asegurar a los jueces que los especialistas enlistados tienen disponibilidad para actuar como testigos expertos; pero, sobretodo, sería de ayuda si hay una preocupación por incorporar en la lista a expertos de la mayor calidad en las diversas áreas de conocimiento; así los jueces tendrían un listado muy rico de buenos especialistas entre los cuales elegir.

Un peligro que los llamados listados oficiales no solucionan es el de que el experto previamente tenga de alguna manera tomada ya una decisión o una concepción (expertas) sobre cuestiones que afectan directamente la resolución del caso. Por ejemplo, supongamos que se trata de un experto que ha publicado que cierta sustancia no es tóxica o que no es teratógena, cuando el proceso para el cual sería nombrado precisamente supone una decisión judicial sobre tal sustancia. Pese a que el experto es imparcial cognitivamente *en el caso*,⁵⁴ podría introducir dudas sobre la imparcialidad del juez al seleccionar el perito, por cuanto aquél podría saber de antemano a qué parte beneficiaría el resultado del peritaje.

Evidentemente los jueces deben tener especial cuidado en nombrar a expertos que saben que han expresado previamente tales concepciones. Y, sí, es innegable que decidir qué experto conocerá de los hechos supone un *potencial* peligro para la imparcialidad judicial. Ahora bien, ello no debe llevarnos a asumir sistemas “imparciales” que *de hecho* conllevan la ausencia de controles sobre la calidad de los expertos, lo que sería efectivamente injustificable. Una manera de disminuir el peligro de parcialidad del juez en el nombramiento del perito es vincular la selección judicial del experto a los expertos sugeridos de forma conjunta por las propias partes; sin embargo, debe enfatizarse que sigue siendo una decisión del juez y que, además, las partes deberán presentar información que permita al juez valorar la confiabilidad de los expertos sugeridos.⁵⁵

Finalmente, un sistema que posibilita a los jueces acudir a entidades públicas o privadas especializadas en el ámbito del conocimiento relevante para que éstas propongan directamente al perito más apto para el caso o a posibles candidatos para que el juez seleccione entre ellos tiene también aspectos positivos, el más importante, y que ya ha sido mencionado anteriormente, es que una comunidad experta estaría mejor situada para identificar el ejercicio de la *expertise* de un sujeto. Sin embargo, es importante

⁵⁴ La idea de imparcialidad cognitiva puede ser hasta cierto punto problemática con la concepción de *expertise* o conocimiento experto. *Ser experto* supone un conjunto de conocimientos que permiten ver el mundo de una manera y no de la manera como lo podrían ver los legos o incluso otros expertos con otros esquemas. Por ello, no podemos asumir que la imparcialidad exigible a los expertos es sinónimo de que entren al proceso como una especie de *tabula rasa*, ello sería incompatible con el conocimiento experto que les exigimos.

⁵⁵ Otra de las posibles ventajas que puede tener elegir al experto entre aquellos sugeridos por las partes radica en que tal acuerdo entre éstas puede incentivar, por ejemplo, una actitud más favorable hacia el resultado de las actividades de éste. Ahora bien, conviene enfatizar que acordar sobre los hechos es distinto a probar los hechos, por ello, que las partes estén de acuerdo con el nombramiento del experto e incluso con los resultados de éste, no debe implicar que el juez asuma una actitud acrítica o irracionalmente deferencialista hacia tal experto.

que en este caso se tomen las medidas oportunas para que la propuesta sea realizada efectivamente por especialistas en el área de conocimiento relevante para el caso y no resulte en una especie de procedimiento más de tipo administrativo. No se trataría entonces de que una comunidad de especialistas, v.gr. un colegio profesional, presente anualmente un listado de los miembros de su colegio que están dispuestos a fungir como peritos, sino en la posibilidad de que dicha comunidad o entidad, previo conocimiento de las necesidades epistémicas del caso en cuestión, informadas debidamente por el juez, sugiera el perito que considera más adecuado para ello.⁵⁶

Es cierto que la tarea de identificación y selección de un experto realizada por los jueces es crucial para asegurar cierta calidad probatoria; también es cierto que se trata de una tarea difícil, y que algunos de los procedimientos establecidos para ello ocultan tales dificultades con opciones erróneas. Sin embargo, elegir un experto no es necesariamente decidir el caso (afectando la imparcialidad el juez), pues aun queda por ver si éste es capaz de ofrecer respuestas adecuadas a las cuestiones que se le han planteado.

4.1 NUEVAMENTE SOBRE LA JUSTIFICACIÓN TESTIMONIAL

Es muy importante tener presente que las razones que se tienen para confiar en un sujeto justificarían que se adquiriera conocimiento vicario;⁵⁷ sin embargo, por sí mismas no justifican el conocimiento así adquirido: no hay un paso automático de la confianza en el hablante a la aceptación del testimonio ofrecido por éste (Moran, 2005: 24; McMyler, 2011: 101).⁵⁸ Entonces, el juez que selecciona adecuadamente a un perito confiable no por ello está directamente justificado en la adquisición de conocimiento testimonial para el caso concreto: falta analizar lo que el perito ha dicho y hecho. Y para analizar tanto la selección adecuada como la justificación del conocimiento experto adquirido testimonialmente de un perito de confianza del juez es necesario aludir al principio del contradictorio.

Cuando se trata de un perito de confianza del juez se acentúa la importancia de que las partes efectúen un verdadero contradictorio, pues habiendo sido el juez quien ha elegido al perito, y además ha determinado las necesidades epistémicas del caso, es necesario que éstas puedan controlar no sólo lo hecho y lo dicho por el experto de confianza del

⁵⁶ Dado que no sería el juez quien estaría efectuando la evaluación correspondiente a efectos de confiar en el experto que llevará a cabo la prueba, éste debería tener razones para confiar en la institución, comunidad o entidad a la que ha acudido. Las razones para confiar en el perito designado, entonces, serían también vicarias, basadas en las razones para confiar en la institución que lo ha propuesto.

⁵⁷ Nótese que si bien “confiar” y “desconfiar” son términos excluyentes entre sí, no son exhaustivos pues hay una zona intermedia entre los casos de confianza y los casos de desconfianza (Ullmann–Margalit, 2004: 60 ss). En efecto, no es posible confiar en H para hacer X y desconfiar simultáneamente de él para hacer X; sin embargo, es posible que A no confíe ni desconfíe de H para hacer X. Así, si se afirma “no desconfío de H para hacer X” se puede estar simplemente asumiendo una actitud agnóstica dado que no se tienen razones para confiar, pero tampoco se tienen para desconfiar. En este sentido, es posible diferenciar confiar, desconfiar y, simplemente, no-confiar o no-desconfiar.

⁵⁸ Tal como dice McMyler (2011: 137), las primeras funcionan 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.

juez sino también el procedimiento cognitivo y decisorio del propio juzgador.⁵⁹ Entonces, de forma más específica, podría decirse que las partes tendrían que tener la facultad de cuestionar la admisibilidad de la prueba pericial; cuestionar la autoridad teórica o el aspecto motivacional del perito de confianza del juez a efectos de que se nombre a otro; nombrar a un experto que pueda acudir a todas las operaciones periciales que realice el perito nombrado por el juez; cuestionar al perito de confianza del juez en la audiencia respectiva frente al propio juzgador; y controlar *ex ante* la valoración de la prueba argumentando el valor probatorio que le debe ser atribuido.

Ahora bien, a efectos de que las partes puedan cuestionar la relevancia o la utilidad del nombramiento de un perito de confianza del juez es indispensable que éste especifique de manera clara el trabajo que deberá realizar el experto. Ello incluye sobre todo, aunque no sólo, los extremos del peritaje.⁶⁰ En las páginas anteriores me he estado refiriendo a ello como “la proposición P”, ahora es momento de hacer mayores especificaciones al respecto diciendo que los jueces pueden llamar al experto para que les informe sobre una o varias proposiciones referentes a generalizaciones independientes a los hechos particulares del caso (aunque relevantes para éste); a los hechos del caso como instancia de una generalización independiente o, bien, a los hechos particulares del caso. Si pensamos, como ejemplo, en los casos de talidomida se correspondería al tipo de preguntas siguientes respectivamente: ¿es la talidomida teratógena?; ¿los daños congénitos de Juan Pérez podrían (hipotéticamente) haber sido ocasionados por la ingesta de talidomida que su madre hizo durante su embarazo?; y, ¿los daños congénitos de Juan Pérez fueron *de hecho* ocasionados por la ingesta de talidomida que su madre hizo durante su embarazo?

No siempre los jueces llaman a los expertos para realizar que les informen sobre las tres cuestiones; su utilidad, por ejemplo, podría ser a efectos de aclarar conceptos que ayuden al juez a entender mejor por sí mismo las complejas pruebas periciales que se le presentan; otras, desde luego, supondrán que el experto realice complejas operaciones periciales sobre los hechos del caso. De hecho, algunos sistemas en función de ello prevén distintas figuras de peritos nombrados de alguna manera por el juez.⁶¹ Es difícil establecer

⁵⁹ Incluso en el sistema estadounidense, se considera que las FRE han introducido mecanismos adversariales para los casos extraordinarios en los que participe un *court appointed expert* (experto elegido por el juez). Ello, entonces, en cierta medida aliviaría la tensión entre esta figura y su principio sistémico fundamental de que son las partes quienes controlan qué pruebas deben presentarse. Cfr. Weinstein y Berger, 2011: 12-45.

⁶⁰ Los jueces podrían, además, por ejemplo, dejar muy claro a los expertos cuál es su función en el proceso judicial al que son llamados. Ello podría ayudar tanto al propio experto como a las partes (y demás actores potencialmente) preocupadas porque el experto no usurpe de ninguna manera la función del juez.

⁶¹ Es el caso del sistema estadounidense que prevé a los ya mencionados *court appointed experts* (FRE 706); en el ámbito civil a los *special masters* (FRCP 53); y a los *technical advisors* (FRE 104). Los tres son nombrados discrecionalmente por el juez que decide sobre el derecho (que generalmente no es el que decide los hechos) en casos que son considerados extraordinarios, por lo cual las tres figuras son excepcionales. La diferencia fundamental entre los tres radica en si serán sujetos a *cross examination* por las partes o si, por el contrario, su relación es exclusivamente con el juez; y aquí radica el aspecto clave porque lo son (o no) en función de la tarea que realicen en el proceso judicial. Los primeros realizan operaciones periciales sobre los hechos del caso; los segundos tienen una función quasi jurisdiccional, dado que ayudan al juez a decidir, por ejemplo, qué hechos deben ser probados, la admisión de pruebas periciales de parte, qué expertos debe nombrar, etc. Mientras el tercero no realiza operaciones periciales ni ayuda en la toma de

límites precisos al respecto, quizá conforme avance un proceso las necesidades del caso varíen y se requiera que el experto profundice más o menos en el caso.

De cualquier manera, son precisamente esas necesidades epistémicas las que el juez tiene que ver satisfechas, pues precisamente para ello nombró al experto. Esto supone que el juez comprenda lo que el perito de su confianza afirma sobre el caso en cuestión; lo que, la mayoría de las veces, a su vez conllevaría que el juez deba asumir una actitud activa en ejercicio del principio del contradictorio, preguntando todo aquello conducente para su comprensión o incluso pidiendo ampliaciones del dictamen correspondiente. Ello resulta en la necesidad de claridad en la relación entre el juez y el experto y la constancia de ello en el registro respectivo, pues solo así las partes tendrán posibilidad de conocer y, en su caso, objetar el trabajo realizado por el perito.

En la prueba pericial realizada por un perito de confianza del juez, el ejercicio de la responsabilidad epistémica del experto en quien se ha confiado tiene que verse reflejado sobretodo, aunque no sólo, en el ejercicio del principio de contradicción tanto del propio juzgador como de las partes al cuestionar lo hecho y/o lo dicho por éste ante el juez. Ahora, *si* el perito tenido como confiable satisface su responsabilidad, respondiendo adecuadamente a los cuestionamientos que se le presentan a lo largo del proceso, el juez tiene que *explícitamente* deferir en el perito sobre la proposición relevante.

Y aquí vale la pena distinguir la noción de deferencia de otras nociones como el acuerdo o el deber o la obligación, que pudieran ser problemáticas en el contexto procesal dada la función institucional que tiene asignada el juez, o que confundan los roles de los dos agentes epistémicos en juego. Respecto este último punto, por ejemplo, que el juez esté *de acuerdo* con el perito no es lo mismo que deferir en él; aunque algunas veces el supuesto acuerdo de un juez con el perito no es más que una fórmula verbal incorrecta que en realidad esconde la deferencia, la cuestión aquí es mucho más sustantiva. Estar de acuerdo supondría que el juez tenga un conocimiento profundo en la materia de especialización en juego para poder especificar en qué punto comparte los mismos argumentos o conclusiones que el perito y por qué.

Rápidamente se podría objetar que los jueces no están obligados (jurídicamente) a asumir las conclusiones de la prueba pericial, por lo que es necesario distinguir la deferencia de la obligación y/o el deber.⁶² En términos generales, la deferencia en este contexto se vincula con el razonamiento teórico, en cambio la obediencia y/o el deber aludirían a razones operativas en razonamientos prácticos. Bajo el sistema de libre valoración de

ningún tipo de decisión, sino únicamente ayuda a la comprensión de la información ya disponible para el juez. Al respecto vease, Harvard Law Review, 1996-1997, 110, 941; y Reference Manual on Scientific Evidence, 1994.

⁶² Nótese que se trataría de una obligación o deber moral de obedecer ciertas leyes o parcelas del derecho por haber accedido voluntariamente al cargo de juez. "Asumir el compromiso de desempeñar el cargo de juez, por ejemplo, implica aceptar todos los deberes que son consustanciales al mismo. Por esa razón, se suele hablar ... también de un "deber institucional" del juez de obedecer el derecho" (Malem, 1996: 536).

la prueba pericial, actualmente en vigor en casi en todos los ordenamientos jurídicos occidentales, podría decirse que el juez decide si defiere (o no) en el perito, dado que tiene razones epistémicas para ello;⁶³ en caso de que el juez decida no deferir en el perito de su confianza, entonces, tendría otras opciones como seguir el peritaje presentado por alguna de las partes o resolver sobre la base de otros elementos de prueba, etc.⁶⁴

5. CONCLUSIONES

En este trabajo se ha propuesto un cambio de perspectiva en la prueba pericial realizada por un perito nombrado por el juez que va más allá del nombramiento en sí mismo o de la imparcialidad de origen del experto así seleccionado. Básicamente, se ha tratado de articular un sistema que dote de contenido sustantivo la confianza del juez en el perito, en el que el juez tenga realmente razones para confiar en el perito que designa para conocer ciertos hechos del caso. Así pues, la confianza no se trata aquí como una disposición, una emoción o una virtud que tienen o deben tener los jueces hacia cualquier perito, sino que se trata de una genuina actitud cognoscitiva.

Es un lugar común considerar como un criterio de valoración básico “las cualidades personales del perito, como la competencia profesional y las que hagan presumir su objetividad, [como] el primer presupuesto de un buen dictamen y el primer elemento del análisis judicial” (Pereda, 2006: 158). Sin embargo, cuando se trata de un perito elegido de alguna manera por el juez, ¿por qué deberían dejarse estas cuestiones al final de toda la actividad probatoria y sólo a efectos de su valoración? Ello nos lleva ante un innecesario derroche de recursos y tiempo, a desaprovechar tremendamente las posibilidades que

⁶³ Al respecto, Montero Aroca (2006: 103) al referirse a lo que él identifica como “peritaje científicamente objetivo” considera que “no puede hablarse propiamente de valoración de la prueba ... porque no es posible que el tribunal, diciendo que aprecia conforme a la sana crítica lo que se dice en el dictamen, llegue a sostener un hecho contrario al afirmado en ese dictamen.” Sin embargo, no deja de ser sorprendente que este autor no se preocupe de la designación del perito, limitándose a dar cuenta del sistema de lista corrida como método de designación. Supongo que lo anterior se debe a su concepción sobre ese supuesto tipo de peritajes, en los que, según él, no caben dos resultados; el problema es que reduce la actividad pericial a los resultados del dictamen, dejando fuera la posibilidad de que el perito no realice adecuadamente los procedimientos que deberían llevarle a otro resultado o que no utilice los medios adecuados para ello.

⁶⁴ Sin duda, una de las preocupaciones fundamentales sobre el uso de la prueba pericial en el ámbito jurídico es evitar que se termine convirtiendo al perito en juzgador de los hechos. En mi opinión, esta preocupación está fundamentada en el error de no distinguir la autoridad teórica de la autoridad práctica; el experto al que el juez le atribuye autoridad teórica le dirá lo que es, pero no lo que debe hacer. El juez debe decidir por él mismo qué hacer, i.e., qué declara probado y ello depende, entre otras cosas, del estándar de prueba aplicable.

También llaman la atención sobre un punto similar Marina Gascón, et. al (2010: 4), en lo que llaman el núcleo del paradigma de la verosimilitud de la prueba científica, aunque sin aludir en ningún momento a la distinción entre autoridad teórica y práctica. Según estos autores, dicho paradigma distingue tres preguntas: “¿qué nos dicen los datos u observaciones resultantes de esos análisis sobre las hipótesis en juego?, ¿qué debemos creer a partir de esos datos? y ¿qué debemos hacer?” La distinción entre las dos primeras, en su opinión, diferenciaría la tarea del perito, expresar lo que dicen los datos, y la del juez, valorarlos a la luz de los demás datos y pruebas disponibles. Hasta aquí, debo decir que estoy completamente de acuerdo en diferenciar las funciones del perito y del juez, y concretamente en que la función del perito es decir lo que es. Sin embargo, discernio respecto a la distinción trazada por Gascón, et. al., entre lo que debe creerse a partir de esos datos y lo que debe hacerse. En primer lugar, así formulada la cuestión parece suponer que las creencias son voluntarias, cuando gran parte de la literatura epistemológica lo niega. Y, en segundo lugar, si como ellos (2010: 5) afirman: “lo que debe hacerse depende obviamente de lo que hay que creer”, ¿cómo pueden distinguir entre, por ejemplo, “creer que lo que hay que hacer es condenar” y “tener el deber de condenar”? Dicho deber es independiente de las creencias del individuo; por ello, concuerdo con Ferrer (2007), en que la toma de la decisión por parte del juez no involucra las creencias, sino la aceptación como verdadera de una de las hipótesis una vez superado el estándar de prueba.

ofrece esta figura procesal. En mi opinión, todas estas relevantes cuestiones deben cobrar importancia en las etapas previas a la valoración, es decir, en la admisión y en la práctica de la prueba, brindando mayor información tanto al juez como a las partes y que faciliten llegar a un correcto resultado probatorio cuando hay conocimiento experto de por medio.

Sin embargo, en lugar de incentivar una actitud activa (y racional) del juez y/o de las partes, ciertos criterios sugeridos para la valoración presuponen más bien la imagen de un juez pasivo, una prueba pericial reducida al informe pericial o un perito que no ha defendido adecuadamente su actividad pericial bajo el principio del contradictorio; lo que sucede, por ejemplo, cuando se toma como criterio de decisión la mera concurrencia de varios dictámenes periciales o el criterio mayoritario; el carácter detallado de las conclusiones del dictamen, sin tener en cuenta la explicación del mismo en el contradictorio; el hecho de que el dictamen haya sido ratificado del perito, etc.

Antes de sugerir cualquier listado de criterios para valorar la prueba pericial, habría que preguntarse cómo se ha desarrollado su admisión y práctica, además de las consecuencias de los criterios que se han de sugerir. En el modelo aquí propuesto, una vez que se ha elegido racionalmente al que se considera el mejor perito disponible en un contexto para satisfacer ciertas necesidades epistémicas consideradas por el juez en un caso determinado y éste ha respondido adecuadamente durante el ejercicio del principio del contradictorio tanto por las partes como por el propio juzgador, la deferencia en el experto resultaría racionalmente justificada.

6. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Abel Lluch, X. (2009). "La prueba pericial", en Abel Lluch, X. y Picó i Junoy (dir.): La prueba pericial, Barcelona: Bosch ed.

Anscombe, G.E.M. (1979). "What Is It to believe Someone?", en Delaney, C.(ed.): Rationality and Religious Belief, London: University of Notre Dame Press

Austin, J. *Philosophical Papers*, 2ª ed., Oxford: The Clarendon Press. Citado por la traducción al castellano de García Suárez, A. (1988). *Ensayos filosóficos*, Madrid: Alianza Editorial.

Baier, A. (1986). "Trust and Antitrust", en *Ethics*, vol. 96, no. 2.

Barbalet, J.M. (1996). "Social Emotions: Confidence, Trust and Loyalty", en *International Journal of Sociology and Social Policy*, no. 16.

Bayón, J. C. (1991). *La normatividad del derecho: Deber jurídico y razones para la acción*, Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.

- Becker, L.C. (1996). "Trust as Noncognitive Security about Motives", en *Ethics*, vol. 107, no. 1.
- Champod, Ch. & Vuille, J. (2010). "Scientific Evidence in Europe: Admissibility, Appraisal and Equality of Arms, Comparative Study on Scientific Evidence Drawn Up to the Bureau of the Council of Europe's: European Committee on Crime Problems", en *International Commentary on Evidence*, vol. 9, no 1.
- Cecil, J.S. & Willging, T. E. (1993). *Court-Appointed Experts: Defining the Role of Experts Appointed Under Federal Rule of Evidence 706*, USA: Federal Judicial Center.
- Coleman, J.S. (1990). *Foundations of Social Theory*, Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press.
- Dwyer, D.M. (2008). *Judicial Assessment of Expert Evidence*, Cambridge: Cambridge University Press.
- Elster, J. (2000). *Ulises Unbound. Studies in Rationality, Precommitment, and Constraints: The Press Syndicate of the University of Cambridge*. Citado por la Traducción al castellano de Mundó, J., 2002: *Ulises Desatado. Estudios sobre racionalidad, precompromiso y restricciones*, Barcelona: Gedisa Editorial.
- Ferrer Beltrán, J. (2005) *Prueba y verdad en el derecho*, 2ª ed., Madrid-Barcelona: Marcial Pons.
- Ferrer Beltrán, J. (2007). *La valoración racional de la prueba*, Barcelona: Marcial Pons.
- Gambetta, D. (1988). *Trust: Making and Breaking Cooperative Relations*, Oxford: Blackwell.
- Gascón A., M.; Lucena Molina, J.J. & González Rodríguez, J. (2010). "Razones científico-jurídicas para valorar la prueba científica. Una argumentación multidisciplinaria", en *La Ley*, no. 5619.
- González Lagier, D. (2009). *Emociones, responsabilidad y derecho*, Barcelona: Marcial Pons.
- Haack, S. (2009). *Evidence and Inquiry. A Pragmatist Reconstruction of Epistemology*. (expanded ed.), New York: Prometheus Books.
- Hardin, R. (1996). "Trustworthiness", en *Ethics*, vol. 107, no. 1.
- Hardin, R. (2002). *Trust and Trustworthiness*, New York: Russell Sage Foundation.
- Hardin, R. (2004). "Distrust": Manifestations and Management", en Hardin, R. (ed.): *Distrust*, New York: Russell Sage Foundation.

- Hardwig, J. (1991). "The Role of Trust in Knowledge", en *The Journal of Philosophy*, vol. 88, no. 12.
- Holton, R. (1994). "Deciding to Trust, Coming to Believe", en *Australasian Journal of Philosophy*, 72.
- Jones, K. (1996). "Trust as an Affective Attitude", en *Ethics*, 107.
- Jones, K. (1999). "Second-Hand Moral Knowledge", en *Journal of Philosophy*, 96.
- Lackey, J. (2008). *Learning from Words. Testimony as a Source of Knowledge*, Great Britain: Oxford University Press.
- Lahno, B. (2001). "On the Emotional Character of Trust", en *Ethical Theory and Moral Practice*, 4.
- Ledesma I., P. (2006). "La prueba pericial en la LEC. Problemática detectada en la práctica judicial", en Ledesma, P. y Zubiri de Salinas, F.: *La prueba pericial en el proceso civil*, Madrid: Cuadernos del Consejo General del Poder Judicial.
- Luhmann, N. (1979). *Trust and Power*, New York: Wiley.
- Malem S., J. (1996). "La obediencia al derecho" en Garzón V., E. y Laporta, F.J.: *El derecho y la justicia*, Enciclopedia Iberoamericana de Filosofía, Madrid: Trotta.
- Marinoni, L.G. & Arenhart, S.C. (2009). *Prova*, Sao Paulo: Revista dos Tribunais.
- McGeer, V. (2008). "Trust, Hope, and Empowerment", en *Australian Journal of Philosophy*, 86.
- McMyler, B. (2011). *Testimony, Trust, and Authority*, New York: Oxford University Press.
- Montero Aroca, J. (2006). "Especialidades de la prueba pericial en el juicio verbal", en Ledesma, P. y Zubiri de Salinas, F.: *La prueba pericial en el proceso civil*, Madrid: Cuadernos del Consejo General del Poder Judicial.
- Moran, R. (2005). "The Problems of Sincerity", en *Proceedings of the Aristotelian Society*, 105.
- Moran, R. (2006). "Getting Told and Being Believed", en Lackey, J. y Sosa, E.: *The Epistemology of Testimony*, New York: Oxford.
- Nieva F., J. (2010). *La valoración de la prueba*, Barcelona: Marcial Pons.
- Origi, G. (2004). "Is trust an Epistemological Notion?", en *Episteme*, 1.

- Peirce, Ch. S. (1931). *Collected Papers*. Citado por la edición de Hartshorne, P.W. y Burks, A., Cambridge: Harvard University Press.
- Pereda Gámez, F.J. (2006). “La prueba pericial en los litigios derivados de la ley de ordenación de la edificación”, en Ledesma, P. y Zubiri de Salinas, F.: *La prueba pericial en el proceso civil*, Madrid: Cuadernos del Consejo General del Poder Judicial
- Posner, R. (1999). *An Economic Approach to the Law of Evidence*, John M. Olin Law & Economics, Working Paper No. 66. Disponible en: <http://www.law.uchicago.edu/files/files/66.Posner.Evidence.pdf>
- Potter, N.N. (2002). *How Can I be Trusted? A Virtue Theory of Trustworthiness*, Maryland: Rowman & Littlefield.
- Reference Manual on Scientific Evidence (1994). Unites States: Federal Judicial Center.
- Rorty, A. O. (ed.) (1980). *Explaining Emotions*, Berkley: University of California Press.
- Ryle, G. (1949). *The Concept of Mind*. Citado por la traducción al castellano de Rabossi, E., 2005: *El concepto de lo mental*, Barcelona: Paidós Surcos.
- Serra Domínguez, M. (1969). *Estudios de derecho procesal*, Barcelona: Ariel.
- Ullmann-Margalit, E. (2004). “Trust, Distrust, and Something In Between”, en Hardin, R.: *Distrust*, New York: Russell Sage Foundation.
- Vázquez, C. (2015a). *De la prueba científica a la prueba judicial*, Madrid – Buenos Aires – São Paulo: Marcial Pons.
- Vázquez, C. (2015b). “La admisibilidad de las pruebas periciales y la racionalidad de las decisiones judiciales”, en DOXA, no. 38.
- Weinstein y Berger (2011). *Students Edition of Weinstein’s Evidence Manual. A Guide to the Federal Rules of Evidence Base on Weinstein’s Federal Evidence*, 9th ed., Lexis Nexis.
- Williams, B. (1988). “Formal Structures and Social Reality”, en Gambetta, D. (ed.): *Trust. Making and Breaking Cooperative Relations*, New York: Basil Blackwell.
- Zubiri de Salinas, F. (2006). “Valoración de la prueba pericial”, en Ledesma, P. y Zubiri de Salinas, F.: *La prueba pericial en el proceso civil*, Madrid: Cuadernos del Consejo General del Poder Judicial.