

Cómo fundamentar la nulidad de algunos “puntos de pericia” habituales en las pericias psicológicas

Pablo Martínez Soares de Lima

SUMARIO: I.- Introducción; II.- Puntos impertinentes por intrusismo; III.- Puntos de pericia impertinentes a los objetivos periciales; IV.-Puntos de pericia impertinentes por desconocimiento; V.- Bibliografía

RESUMEN: En psico psiquiatría forense, los peritos no opinamos sobre hechos, dado que la existencia de estos no es cosa probada. Aun cuando a quien se perita es considerada víctima de un delito y describa “hechos”, los mismos deberán ser considerados como referencias que las/los peritadas/os verbalizan. Tanto peritos psicólogos/as, como psiquiatras, obtienen una narrativa siempre subjetiva de sus peritados que debe ser contrastada con las actuaciones o documentos que constan en el legajo o expediente judicial.

PALABRAS CLAVE: Nulidad – puntos de pericia - psicopsiquiatría forense – subjetividad - ASI

I.- Introducción

El fin de toda pericia es el de contribuir a determinar hechos en controversia. Desde las ciencias psicológica, psiquiátrica y neuropsicológica, las y los peritos auxiliares de la justicia, ayudamos a objetivar -si es que el caso lo posibilita-, cuestiones que pueden pertenecer al orden de lo subjetivo o no, emitiendo una valoración siempre probabilística -nunca de certeza-, para que los magistrados tomen decisiones, si es que consideran al dictamen pericial aportado a la causa, como vinculante.

Las y los peritos psicoforenses, describimos rasgos de personalidad presentes en los peritados..., excepcionalmente podemos indicar la presunción de un trastorno de personalidad, siempre respondiendo a los *puntos de pericia solicitados* por las partes involucradas en el litigio.

Los peritos *deberían cuestionar siempre* los puntos que se les pide responder, indicando la impertinencia de estos, sea porque no corresponden a la disciplina del perito, sea porque están mal redactados o no se entiende a qué apunta lo solicitado, y por lo tanto, son imposibles de responder. En estos casos los peritos deben explicar el motivo por el cual no pueden expedirse al respecto.

Uno de los principales errores que suelen presentarse en las causas de presunto abuso sexual, es que “*el perito (...) No tiene competencia ni es llamado a emitir opiniones de derecho (...), sino a expedirse sobre hechos.*” (JURISPRUDENCIA: DOMÍNGUEZ JUAN JULIO Y OTROS C/VIRAS SRL S/DESPIDO CNAT SALA V N° 28.552 06/05/81).

En psico psiquiatría forense, los peritos no opinamos sobre hechos, dado que la existencia de estos no es cosa probada. Aun cuando a quien se perita es considerada víctima de un delito y describa “hechos”, los mismos deberán ser considerados como *referencias* que las/los peritadas/os verbalizan. Tanto peritos psicólogos/as, como psiquiatras, obtienen una narrativa siempre subjetiva de sus peritados que debe ser contrastada con las actuaciones o documentos que constan en el legajo o expediente judicial. Por lo tanto, en psico psiquiatría forense, el acreditar hechos “padecidos” o no por una presunta víctima, sería un indicador de impericia en el evaluador/a que se encuentra a cargo de la peritación.

Por otro lado, los peritos, nunca deberían opinar o expedirse respecto de conceptos pertenecientes al Derecho, como ser figuras jurídicas tales como “Daño Psíquico” o “Abuso Sexual”. Sin embargo, -lamentablemente- se evidencian en

informes periciales psiquiátricos y psicológicos, esta grave falencia, donde se suele asumir, por ejemplo; la posibilidad de “diagnosticar” el “Abuso Sexual”, cuando este es en realidad un concepto jurídico que identifica un delito y no un cuadro clínico. En psico psiquiatría forense, solo pueden diagnosticarse presuntivamente, cuadros clínicos. Sin embargo, si se hace una rápida búsqueda por internet, se puede constatar este gran error, dado que existen cursos, libros, seminarios, etc., que pretenden enseñar a diagnosticar el abuso sexual, lo cual demuestra un gran desconocimiento: intentar diagnosticar delitos.

Por lo tanto, al identificarse un punto pericial que pretenda requerirle al perito psicólogo/a o psiquiatra la determinación de la existencia de un presunto abuso sexual, o su posible diagnóstico, el profesional psicoforense, *debería* hacer tal aclaración y señalar la impertinencia de dicho punto pericial.

Psiquiatras y psicólogos tanto del campo asistencial como pericial, en sus diferentes abordajes, sólo pueden llegar a advertir la presencia de indicadores compatibles con posible victimización sexual. Es habitual que se solicite en las pericias psicológicas requeridas a presuntas víctimas de abuso sexual, el siguiente punto pericial:

“Determinar si los hechos que se investigan han tenido o pudieran tener la entidad suficiente como para afectar-desviar-alterar-perjudicar el normal desarrollo de la psicosexualidad de la víctima”

Este punto pericial, que por supuesto suele solicitarse en investigaciones de presunto Abuso Sexual Infantil, es además de impertinente, anacrónico. ¿Por qué es impertinente? Lo es siempre que el hecho no haya sido constatado fácticamente. Advertir que se le está pidiendo al perito que determine consecuencias de un hecho no constatado o verificado, y el evaluador/a, podría llegar a encontrar indicadores compatibles con victimización sexual, los cuales son también compatibles con diferentes estresores que pudiera haber atravesado o estar atravesando la presunta víctima y, por ende, llegar a ser *asumidos* como producto del hecho cuya existencia motiva la investigación penal. ¿Corresponde buscar indicadores de victimización sexual de un presunto evento? Este importante cuestionamiento no es considerado, y es pasado por alto por la mayoría de los peritos intervinientes en las causas donde se investiga un presunto abuso sexual, dado que suelen asumir que el

hecho denunciado que se investiga ocurrió tal cual lo describe la presunta víctima, es decir, es un punto de pericia que parte de un sesgo.

Por otro lado, dicho punto de pericia sería anacrónico, porque aun constatando la existencia del hecho, la evaluación pericial psicoforense requerida, no puede o *no debería*, hacer *futurología*, es decir, no es el objetivo de la pericia hacer pronósticos, toda vez que es una intervención orientada a registrar indicadores signo-sintomatológicos en la singularidad del sujeto a evaluar. El acto abusivo podría tener la entidad suficiente para afectar el desarrollo psicosexual de la víctima, o no, ningún perito psico psiquiatra forense podría llegar a confirmarlo, dado que no todo abuso deja necesariamente secuelas psicológicas, y por “futuro”, no se define ningún tiempo específico de la vida por venir de la víctima. Además ¿qué se entiende por *normal desarrollo psicosexual* actualmente? La psicosexualidad hoy es entendida como pluriforme, dado que tiene diferentes formas de manifestarse y expresarse, de ahí lo de anacrónico. La psicosexualidad actual, no es entendida como lo era en el pasado siglo.

Aun así, ante este punto de pericia anacrónico e impertinente, se pueden encontrar respuestas de peritos, como la que sigue:

“La (presunta víctima) ha atravesado durante su adolescencia una situación de abuso sexual a manos de quien indicó como (el imputado) que ha tenido la propiedad de generar una desviación del sano desarrollo de su sexualidad y de su personalidad”.

Varios defectos se advierten en esta respuesta: el sesgo de asumir como “verídico” el relato de la presunta víctima, asumir que el presunto hecho tiene propiedad para generar desviación del sano desarrollo, tanto de la sexualidad como de la personalidad. ¿Cómo lo sabe el o la perito? ¿Cómo es posible que lo asevere cuando debe dar respuestas probabilísticas? ¿Cómo puede sostener sus aseveraciones desde un basamento científico?

Otro ejemplo: punto de pericia; *“Si las conductas de la cual habría sido víctima pudieran causar un grave daño en su salud mental...”* perito responde; *“Si bien, los hechos relatados por (la presunta víctima) en la pericia, en términos generales, poseerían la potencia para provocar un impacto en el psiquismo y un posible procesamiento traumático, la característica del hecho, el tiempo y frecuencia de exposición a ellos, el vínculo con el agresor aumentan la posibilidad de exceder la capacidad de procesamiento del psiquismo y provocar daño; factores como la respuesta positiva y de protección de su grupo familiar ante la revelación ayudarían a amortiguar este impacto.”*

Aquí el perito afirma que los hechos podrían provocar el impacto que describe, pero faltó -quizás por desconocimiento-, referir que no necesariamente podrían impactar a futuro en su *psiquismo* negativamente, nadie lo puede asegurar. El punto de pericia refiere en potencial, *habría sido víctima y pudieran causar un grave daño*. La respuesta con la que se debería instruir al solicitante podría ser: *Dado que los hechos que se investigan no están constatados, las manifestaciones que pudiera presentar la presunta víctima podrían responder a múltiples causas, por otro lado, en el caso de haber padecido la misma alguna situación de victimización sexual, no se podría desde la ciencia psicológica, determinarse ni tipo ni grado de posible afectación, dado que la experimentación empírica ha demostrado que no toda víctima de abuso, desarrolla un trauma o secuela compatible con daño psicológico o estrés postraumático.*

Se puede añadir fundamentación al dictamen, recurriendo a la *Guía de las Buenas Prácticas de UNICEF (2023)*¹: *“No existen indicadores específicos o exclusivos de violencia sexual e, incluso, algunas/os niñas/os pueden no presentar síntomas y no desarrollar trastorno psicopatológico posterior al trauma. Esto es porque no todas las niñas y los niños que fueron violentados sexualmente presentan un desequilibrio psíquico detectable por el psicodiagnóstico forense (Juárez López y Álvarez Ramos, 2018).”* p.87.

“La revisión bibliográfica realizada da cuenta que existen serias limitaciones para detectar violencia sexual contra niñas o niños a partir de utilizar indicadores clínicos que surgieron en el contexto sanitario y asistencial. Además, muchos de estos indicadores dejan mucho margen a la interpretación subjetiva de quien evalúa (por ejemplo, ¿Cuándo una conducta sexual es excesiva, prematura o impropia?). Algunos métodos de exploración clínica, extrapolados al contexto forense, son desaconsejados debido a su baja fiabilidad y validez, de ello surge lo inadecuado de trasladar modelos y procedimientos del contexto clínico-asistencial al pericial. En definitiva, ni la presencia ni la ausencia de desajustes psicológicos en una niña o un niño, por sí mismos y fuera de una valoración integral de toda la información disponible, pueden confirmar o descartar la existencia de violencia sexual (Scott et al., 2014). Por estos motivos, en casos de que autoridades o fiscalías soliciten la pericia psicológica, esta debe ser justificada adecuadamente en cuanto a su pertinencia y relevancia para la investigación.” p.88.

“Tradicionalmente, en la justicia argentina se solicitan pericias psicológicas a niñas y niños en casos de violencia sexual con el fin de realizar una valoración del posible daño psicológico que

¹<https://www.unicef.org/argentina/media/19096/f>

dicha situación supone. Así, se vincula la psicopatología con la violencia sexual contra niñas y niños en la justicia, de modo que se espera que la víctima pueda dar cuenta de alteraciones traumáticas, partiendo del presupuesto que las deben presentar. Sin embargo, esta perspectiva tiene problemas. Si bien se relacionó el Trastorno de Estrés Postraumático (TEPT) con la violencia sexual contra niñas y niños, muchos trabajos muestran la falta de validez de los criterios diagnósticos del TEPT para detectar violencia sexual (Scott et al., 2014). Por un lado, la existencia de indicadores psicológicos asociados a la violencia sexual contra niñas y niños, tales como el TEPT y especialmente las alteraciones en la esfera sexual, pueden responder a su exposición a cualquier otro estresor psicosocial, es decir, se reitera que no hay indicadores específicos de esa situación de victimización sexual. Por otro lado, como se dijo, no todas las víctimas presentan trauma psíquico, esto es, que muchas pueden ser asintomáticas.” p.88.

Como señala el Mgter. Sergio Blanes Cáceres (2011)²: *“Las conductas y motivaciones humanas son multideterminadas, y la probabilidad de ocurrencia de una conducta específica estará siempre en función de un contexto variable, por lo que nunca debería tenerse por infalible la opinión técnica expresada al respecto”.*

II.- Puntos impertinentes por intrusismo

“... Aplique el perito el test de Rorschach y test de persona bajo la lluvia...”

El perito tiene en su calidad de especialista en la materia, la libertad de criterio en cuanto a la modalidad, los métodos o las reglas de las cuales habrá de valerse u escoger para realizar su tarea (JURISPRUDENCIA: JUZ. NAC. 1° INST. CRIM. DE INST. N°4 “PANTIN, DANIEL J. Y OTROS” 12-4-99, LA LEY, 2000, C.182)

Sobre este punto, los peritos psicólogos/as, no suelen permitir el intrusismo - como corresponde- y señalan enfáticamente la impertinencia. Suelen argumentar que son sólo los peritos intervinientes quienes deciden y optan por la selección de la batería de test a administrar en sus evaluaciones, como así también la metodología con la que van a proceder. Pero atención, la selección de la metodología y los instrumentos a emplear por el perito psicólogo/a, no quedan -o no deberían-, quedar librados a la mera decisión del perito, no sólo, o únicamente porque es él o ella el profesional interviniente. Los peritos pueden seleccionar

² Blanes Cáceres, S. (2011). *Manual de evidencia científica II. Cuestiones psicojurídicas*. Bariloche: Editora Griselda Ingrassia. p.141

cualquier instrumento psicológico, siempre y cuando el mismo tenga validez y confiabilidad comprobada, esté validado en el territorio donde se lo va a aplicar y cuente con el debido rigor científico. Desde ese criterio, los peritos pertenecientes a la ciencia psicológica pueden seleccionar sus instrumentos sin que nadie se los imponga. En consecuencia, el punto de pericia que corresponde, y al que todo perito debería ajustarse sería el siguiente:

“... Aplique el perito dentro de su metodología, instrumentos que además de poseer rigor científico, estén validados en Argentina ...”

Tal punto de pericia, así redactado, impediría -o debería impedir-, el uso de instrumentos no científicos en las evaluaciones psicoforenses, dado que lo contrario implicaría mala praxis pericial³, y no se estaría cumpliendo con el código de ética de los Psicólogos de la República Argentina, concretamente con el punto C que especifica el *Compromiso Profesional y Científico*⁴: *“C. Compromiso profesional y científico. Los psicólogos se comprometen a promover la Psicología en cuanto saber científico. En su trabajo, asumirán sus responsabilidades profesionales, a través de un constante desarrollo personal, científico, técnico y ético. Los psicólogos se mantendrán actualizados en el conocimiento científico y profesional relacionado con su ejercicio, reconociendo la necesidad de una formación continua y harán un uso apropiado de los recursos científicos, profesionales, técnicos y administrativos.”* (sic).

Los instrumentos que suelen utilizarse generalmente en las evaluaciones psicoforenses en Argentina, suelen incumplir este punto que exige el código de ética, dado que, como puede leerse en los dictámenes periciales, los instrumentos que se utilizan, por lo general, carecen de rigor científico.

Con el punto de pericia referido, se estaría exigiendo el criterio de científicidad:

“El dictamen es más válido cuando remite a múltiples pautas objetivas para la elaboración de conclusiones verificables y cuya validez no se base únicamente en el título del experto, sino

³<https://www.pensamientopenal.com.ar/index.php/doctrina/90689-mala-praxis-pericial-uso-tecnicas-proyectivas-ambito-forense>

⁴<https://colegiodepsicologos.org.ar/wp-content/uploads/2022/08/Codigo-de-Etica-de-la-FePRA.pdf>

también en la coherencia interna del dictamen y en la posibilidad de comprobación y verificación de sus referencias a elementos externos útiles, para la ordenación lógica de la labor respectiva” (JURISPRUDENCIA: CN CIV., SALA B, MAYO-12, 1989, LA LEY, 1989-E, 117).

Suelen requerirse puntos de pericia que son indeterminados y no concretos, dejando a los peritos en una postura decisional y subjetiva, como por ejemplo, estos dos puntos de pericia que suelen aparecer siempre:

“... Para que se realice un amplio informe psicológico...”

“... Todo otro dato de interés”

Estos puntos periciales le otorgan un “poder” al perito psicoforense discutible. Por *amplio informe* habilitan una extensión de la exploración que solo el perito valorará, desde su subjetividad, y esto lleva a la mala práctica de que los peritos no lean ya no solo el expediente judicial, sino tampoco los puntos de pericia solicitados, elaborando dictámenes generales con los que pretenden con el mismo, abarcar a los puntos periciales habituales en las causas de abuso sexual. Al leer los puntos de pericia, suelen responderlos con *quedó respondido en el cuerpo del informe*, obligando al destinatario del dictamen a buscar en el informe las respuestas. Este punto de pericia puede deberse a que quien lo solicita no sabe qué preguntar, y lo deja en manos de los peritos para que lo resuelvan en un *amplio informe*, para ver qué se puede utilizar después.

Con *todo otro dato de interés*, ocurre lo mismo. Blanes Cáceres se pregunta atinadamente, ¿Otro dato de interés para quién?, esto evidencia el “poder” decisional que se le da al perito para que considere qué puede ser de interés y que no, dejando aspectos que pueden ser dirimientes para la investigación penal, en el subjetivismo de un perito que quizás no ha leído todo el expediente judicial. Por lo general, los peritos suelen responder siempre lo mismo, sin comprometerse: *no se encontró en la presente evaluación ningún otro dato de interés*.

Estos puntos de pericia atentan contra el rol neutral y objetivo de los peritos. Fallo relacionado a estos puntos periciales:

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MISIONES, EN EL EXPTE. N° 97-STJ-2007: *“corresponde su supresión por cuanto no resulta concreto y determinado, violentándose con ello el derecho del debido contralor de las pruebas que debe primar en todo proceso judicial y estar garantizado a todas las partes intervinientes en el mismo.”*

III.- Puntos de pericia impertinentes a los objetivos periciales

“Indique si la niña/o presenta tendencia a la fabulación, mendacidad, simulación o mitomanía...”

Adviértase que aquí *simulación, fabulación, mitomanía, mendacidad*, se los considera como sinónimos. En las pericias psicológicas, el perito busca indicadores signo-sintomatológicos que le serán imprescindibles para responder los puntos de pericia solicitados.

Podrá además desde su rol, lograr determinar si el peritado/a fabula, o presenta indicadores de posible fabulación. Entendiéndose por fabulación, si el sujeto manifiesta alguna dificultad en cuanto a un adecuado poder de discernimiento entre fantasía y realidad. El perito experto podrá determinar, además, la posibilidad de que el sujeto que evalúa pueda estar simulando, sobresimulando o disimulando algún tipo de psicopatología clínica. La determinación de la fabulación y de los diferentes tipos de simulación clínica, son competencia de psicólogos y psiquiatras. Pero lo que un perito psicoforense está impedido de hacer es la detección de mentiras, como dice el psicólogo Brent Turvey (2019)⁵: *“Hay que ser claros: no hay técnica, pieza o tecnología que sea capaz de determinar con total precisión si alguien está mintiendo o no. Cualquier profesional que sugiera lo contrario es un fraude, y probablemente lo sabe o lo sospecha. (...) el campo de la detección del engaño no es una ciencia; es una pseudociencia y florece, principalmente, debido a la ignorancia dentro de la comunidad de la justicia criminal (y la sociedad).”*

Y agrega: *“Los profesionales clínicos son, a menudo, ingenuos para diferenciar entre un marco de tratamiento y un marco forense (legal). Aquellos sin entrenamiento forense (y por ende que actúan fuera de protocolos forenses) son más susceptibles a estafas de simuladores. Los clínicos generalmente no están al tanto de que el tratamiento y los roles forenses están en conflicto directo, con diferentes metas y requerimientos. Como resultado, no se aproximan a su trabajo de caso desde el escepticismo con el que lo hace un examinador forense. (...) Específicamente, los clínicos no tienen la habilidad o mentalidad para detectar una simulación como un factor elemental al evaluar*

⁵Turvey, B., Coronado, A. (2019) *Psicología de la mentira. Falsas acusaciones e investigación criminal*. México: Forensic Press.

a sus clientes. Al no estar alertas ante la posibilidad de simulación, es más probable que pasen por alto los casos que se presenten. Los profesionales forenses se aproximan a su trabajo de caso de manera objetiva, buscando hechos, evidencia y corroboración colateral de la información. Estos son dos papeles separados, y en una corte no deben mezclarse o entenderse de otra forma.”

Es fundamental que los peritos psicólogos y psiquiatras informen a los magistrados del impedimento de detectar mentiras y fundamentalmente de explicarles que fabular y simular no es lo mismo que mentir, no son sinónimos, y que una persona que no fabula, y que no simula (psicopatología), está en sus plenas facultades de poder mentir y engañar. Por lo tanto, no basta que los peritos informen o respondan al punto de pericia solicitado: *Se puede descartar fabulación y no hay presencia de simulación...* esto letrados, fiscales y jueces lo entienden o lo asimilan a que el sujeto es veraz, que no miente, lo cual no es así.

La evaluación de la credibilidad de los testimonios sí puede hacerse y es competencia de peritos psicólogos formados en Psicología del Testimonio. Pero el testimonio no se analiza en las pericias psicológicas, dado que como se explicó, no es el objetivo de estas. La credibilidad de los testimonios se analiza desde los relatos que se obtienen en el dispositivo de Cámara Gesell, a niños, niñas y adolescentes, dado que existe la metodología científica adecuada para hacerlo, no así en el caso de adultos, al menos no por ahora.

Los puntos de pericia que solicitan se determine la *mendacidad, verosimilitud, veracidad* o *credibilidad* de los dichos del peritado/a, deben objetarse, dado que no hay posibilidad ni pertinencia para tal cosa, esto lamentablemente, no muchos peritos lo saben y suelen responder de forma irresponsable y subjetivista: *“el relato impresiona verosímil”*, cuando evalúan a una presunta víctima, sin el más mínimo parámetro científico para hacerlo.

IV.- Puntos de pericia impertinentes por desconocimiento

“Expresa el perito si (el evaluado/a) presenta un perfil violento o rasgos vinculados a personalidad perversa o de agresor sexual ...”

Este punto de pericia que suele solicitarse al evaluar a imputados o investigados sospechados de ser perpetradores de abuso, que puede expresarse de otras formas, es impertinente por el desconocimiento de que no existen perfiles de agresores sexuales, abusadores; de la misma forma que no existen perfiles de víctimas de abuso. Es importante responder con fundamento a este punto que ya no debería aparecer, dado que el hecho de no hacerlo, y responder señalando

rasgos de personalidad como impulsividad, baja tolerancia a la frustración, inmadurez emocional, narcisismo, baja implicancia subjetiva, rasgos psicopáticos, etc., son formas de criminalizar a sujetos que se los somete a evaluaciones sesgadas y prejuiciosas. Para la fundamentación de este punto se puede recurrir una vez más a la mencionada guía de UNICEF:

“La realidad es que cualquier persona puede ser abusador sexual. Es necesario desterrar el mito de que quien comete un acto de violencia sexual contra una niña o un niño tiene una estructura de personalidad anormal o pervertida. Los agresores pueden ser tanto varones como mujeres, con distinta orientación sexual e identidad de género, neuróticos, psicóticos, perversos o seniles. No existe un perfil de personalidad específico ni test que detecten o excluyan a quien agredió sexualmente a una niña o un niño. Los agresores suelen ser personas adaptadas que se encuentran en nuestro entorno: padres, abuelos, tíos, vecinos, docentes, amigos. Circulan en la sociedad y pasan desapercibidos porque la conducta social que manifiestan nada dice sobre su conducta sexual. El prejuicio de que son inadaptados sociales, personas aisladas o fuera de sus facultades mentales sigue contribuyendo al desconocimiento del problema.” p. 16.

Es fundamental la debida crítica a la redacción y solicitud de los puntos de pericia, para pedir a tiempo la nulidad de estos, u objetarlos desde una fundamentación correspondiente. Así se evitarían evaluaciones psicológicas muchas veces innecesarias y/o deficientes, cuyas conclusiones en lugar de contribuir en la ayuda de los solicitantes, vengán a perjudicar las investigaciones judiciales y consecuentemente a los involucrados en ellas.

V.- Bibliografía

- Blanes Cáceres, S. (2011). Manual de evidencia científica II. Cuestiones psicojurídicas. Bariloche: Editora Griselda Ingrassia.
- Gorra, D. (2011). La credibilidad de la pericia psicológica. Sup. Penal 2011 (septiembre), 14 - LA LEY 2011-E, 217.
- Martínez Soares de Lima, P. (2022). Actuación profesional del perito psicólogo de parte. 1ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Editorial DyD
- Turvey, B., Coronado, A. (2019) Psicología de la mentira. Falsas acusaciones e investigación criminal. México: Forensic Press.