



TRABAJO FIN DE GRADO

GRADO EN DERECHO

CURSO ACADÉMICO 2017-2018

TÍTULO: LA PRUEBA PERICIAL DE PARTE

WORK TITLE: THE EXPERT EVIDENCE REQUESTED BY THE PARTY

AUTOR/A: Estefanía Sánchez Cabrera

DIRECTOR/A: Maria Pilar Gómez Fernández

INDICE

1. introducción.....	pág 3.
2. Nociones de la prueba pericial de parte.....	pág 4-10.
2.1 -La actividad de los peritos. La pericia	
2.2- El objeto de la pericia	
2.3- El dictamen de los peritos en el proceso civil.	
2.4- Tipos de dictámenes periciales.	
2.5- Los cometidos de la prueba pericial.	
2.6-Naturaleza jurídica.	
3.Imparcialidad del Perito. Alegación por las partes de parcialidad. Tacha y Recusación.....	pág 11-12.
4. Comparación de la prueba pericial de parte con la judicial.....	pág 13-17.
5. Valoración de la prueba pericial.....	pág 18-21.
6. La prueba pericial de parte en la Unión Europea.....	pág 22-25.
7. Reforma de la LEC, sobre la prueba pericial.....	pág 26-29.
8. Resumen y conclusiones sobre como creo yo y el peso y valor que los jueces le otorgan frente a la pericial judicial.....	pág 30-34.
9. Bibliografía.....	pág 35.

I. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo se centrará en analizar la prueba pericial de parte, de tal manera , que una vez que finalicemos las correspondientes explicaciones, una persona neófita pueda tener unos conocimientos básicos sobre qué es un perito y por consiguiente entender la prueba pericial.

Para ello vamos a proceder a explicar las diferencias del sistema Español, así como con las del Derecho de la Unión Europea.

Vamos a analizar la prueba pericial, como funciona y se desarrolla durante el proceso.

Además para conocer a fondo la prueba pericial, debemos analizar también la figura del perito, que es la persona que se encarga de realizar la prueba con sus correspondientes conocimientos.

Como ya sabemos en el 2015 se llevó a cabo una importante reforma en la Ley de Enjuiciamiento Civil, que tocó el tema de la pericia, por lo tanto vamos a identificar las diferencias respecto a la anterior ley.

Trataremos también el tema de los Jueces, su papel y el peso que tienen en la actualidad respecto a valorar una prueba pericial ya sea de parte o judicial, y diferenciaremos por lo tanto estas dos últimas formas de realizar la pericia.

Básicamente el trabajo nos va desarrollar de una forma genérica pero a la vez detallada, el procedimiento de la prueba pericial de parte, para conocer, como hemos dicho al principio, esta figura en su contexto y utilidad.

II. NOCIONES DE LA PRUEBA PERICIAL DE PARTE

Para comenzar a desarrollar el presente trabajo me voy a centrar en introducir el concepto de la prueba pericial de parte. Ante todo comenzar explicando que es un perito y a qué se dedica, así como bien indicamos en el epígrafe las nociones básicas de la prueba pericial.

Los peritos son aquellas personas cualificadas en razón de sus conocimientos especializados en la ciencia, arte, técnica o práctica, es decir, personas con especiales conocimientos en materias que no son conocidas, con tanta precisión, por las demás personas de su mismo nivel cultural.

Estos conocimientos los identificamos como saberes, e incluso aptitudes o habilidades que no acostumbran a poseer el común de las gentes, y son reconocidos de un modo privado, persona experimentada o hábil en determinadas materias, o de un modo oficial, con un título conferido por el estado. Como decimos una vez que una persona es identificada por poseer estos conocimientos, entonces se dice que esa persona es perita o experta en aquello que conoce.

2.1 LA ACTIVIDAD DE LOS PERITOS. LA PERICIA.

La actividad de los peritos, también podemos llamarla ~~pericia~~ pericia, es aquella desarrollada por las personas expertas o peritos con la finalidad de verificar todo tipo de datos, sus características, sus modalidades o cualidades, sus relaciones con otros datos, sus causas y sus efectos. Concretamente, abarca actividades tales como el estudio de los principios y reglas de la ciencia, arte, técnica o práctica, hasta el análisis, el examen o el reconocimiento de objetos y personas. Como toda actividad, tiene un resultado, que es lo que se busca mediante ésta, es por eso que se desechan teorías y sus respectivas vertientes, por este motivo decimos que se busca un resultado práctico, capaz de solventar un problema.

La pericia es una actividad fundamentalmente practica, ya que a pesar de que el perito aplique conocimientos teóricos, el objetivo, como decimos es obtener un resultado capaz de aplicarse a la realidad; manifestándose éste resultado a través del dictamen. ¹

2.2 EL OBJETO DE LA PERICIA

Cuando los peritos son llamados al proceso civil, que es el que estamos estudiando, lo son para cumplir diversos cometidos, ya sea emitir dictámenes que acrediten el valor de la cosa litigiosa o para valorar los bienes embargados en el proceso de ejecución, el cual encontramos regulado en el artículo 637 y siguientes de la LEC. Es preciso introducir aquí un inciso, ya que cuando los peritos no son llamados para emitir dictámenes como medios personales de prueba, la naturaleza de su actividad tiene un alcance diferente. Pues distinguimos al perito nombrado para emitir un informe sobre unos hechos concretos, influyendo éste en el pleito, siendo necesario su conocimiento, y actuando por consiguiente el juez conforme a las reglas de la sana crítica, de aquellos que se designan para efectuar una tasación sobre bienes inmuebles embargados en la vía de apremio, pues en este caso cada parte nombra un perito y se deberá estar al resultado de su valoración, no pudiendo en este caso el juez modificar el resultado conforme a las reglas de la sana critica como en el anterior supuesto.

Como estamos explicando, de forma genérica y haciendo referencia al concepto de prueba pericial, los peritos son llamados al proceso en razón de sus conocimientos para emitir dictámenes cuando sea necesario.

¹ Font Serra, Eduardo. *El dictamen de peritos y el reconocimiento judicial en el proceso civil*. La ley, Madrid, 2000, P. 25-26.

2.3 EL DICTAMEN DE LOS PERITOS EN EL PROCESO CIVIL

Como acabamos de introducir en el apartado anterior referente a la actividad de los peritos, ahora vamos a hacer mención al dictamen de los peritos en el proceso civil, pues como bien decimos, el dictamen es el resultado de la pericia o de la actividad pericial desarrollada por los peritos cuando utilizan las máximas de experiencia especializadas que el juez no posee.

Estos dictámenes, los pueden proporcionar tanto los peritos designados por las partes como los que designa el tribunal (diferencia que explicaremos mas adelante en el presente trabajo).

Los dictámenes deben formularse por escrito, en castellano o en la lengua oficial de la Comunidad Autónoma en que se estén realizando las actuaciones judiciales.

Cuando un perito emite su dictamen, debe manifestar bajo juramento o promesa decir la verdad, y que actuará con la mayor objetividad posible, tomando en cuanto aquello que pueda favorecer así como lo que pueda ser perjudicial para la parte, pues como decimos se trata de demostrar una realidad fáctica. En el caso de no actuar con esta diligencia, podrá incurrir en sanciones penales.

La relación entre la información que se proporciona a través del dictamen y los hechos reales, debe ser tan precisa que dicha información permita conocer los hechos y circunstancias con total precisión conforme a la realidad.

2.4 TIPOS DE DICTÁMENES PERICIALES

Los dictámenes periciales que se emiten en el proceso civil son muy diversos y cumplen cometidos distintos. Vamos a proceder a continuación a clasificarlos.²

² Font Serra, Eduardo. *El dictamen de peritos y el reconocimiento judicial en el proceso civil*. La ley, Madrid, 2000, P. 30-32

Según su resultado:

- Los que se limitan a dar información de las máximas de experiencia, es decir, de los principios y reglas de la ciencia, arte, técnica o práctica, en la que el perito es sabio o experto, para que estos principios y reglas sean aplicados por el juzgador (por ejemplo, dictamen que da a conocer las medidas de seguridad que son indispensables en la actividad de la construcción)
- Los que, partiendo de un hecho conocido, proporcionan las causas o antecedentes del mismo (por ejemplo, el dictamen que versa sobre las causas de un accidente de tráfico)
- Los que, partiendo también de un hecho conocido, concretan sus consecuencias futuras (por ejemplo el dictamen médico en torno al tiempo que tardará en curar una persona que ha sufrido daños corporales y en torno a las secuelas que le quedarán)
- Los que, después de analizar un hecho conocido, dan a conocer sus características, cualidades o circunstancias (por ejemplo, el dictamen que versa sobre las características y cualidad de un producto)

2.5 LOS COMETIDOS DE LA PRUEBA PERICIAL

Según sea la clase de dictamen que se pidiere y emitido en un determinado asunto, su cometido respecto a los hechos será, evidentemente, distinto. Distinguimos tres tipos de cometido, los que facilitará que se integren o cualifiquen hechos, aplicando las máximas de experiencia que se dieron a conocer, otros en los que contribuirán a que se determine con certeza de hechos controvertidos. Y en otros servirán para valorar hechos que ya se adquirieron en el proceso, por haber sido admitidos por las partes o acreditados a través de otros medios de prueba.

Podemos hacer mención a la Sentencia de 24 de Septiembre de 1994, la cual dice que la prueba pericial tiene por objeto ilustrar al juzgador a cerca de

determinadas materias que se requieren unos conocimientos especializados de los técnicos en tales materias, por su especificidad.

En cuanto a la elaboración del dictamen, ya que estamos tratando este tema, es decir, explicando que es un dictamen, podemos decir que previamente se procede a reconocer el objeto sobre el que va a recaer la pericia. Está previsto para esto un acto que faculta a las partes y a sus defensores a acudir y a plantear a los peritos las preguntas que se susciten; Esto es posible gracias al principio de contradicción de parte.

Una vez que queda reconocido el objeto sobre el que recae la pericia, procede el razonamiento previo a la emisión del dictamen.

Cuando practique la prueba un único perito, el razonamiento consistirá en una operación intelectual y lógica del sujeto que le llevará a alcanzar un resultado en relación con el objeto que ha sido sometido a su pericia. Este dictamen será motivado.

Por otra parte cuando la prueba la practica un colegio de tres peritos, encontraremos un proceso de deliberación, bien de forma escrita u oral.

La consecuencia de estos dos procesos es la emisión del dictamen.

La emisión, que es la siguiente fase, queda sujeta también al principio de contradicción, se permite a las partes solicitar la información que consideren necesaria al perito, a través del juez y durante el acto.

2.6 NATURALEZA JURÍDICA

Para comenzar a explicar la naturaleza jurídica del dictamen de peritos es necesario que hagamos unas menciones previas.

Para ser perito es necesario que concurren una serie de circunstancias:

- Ser un tercero procesal, esto es una persona ajena al proceso.
- Poseer una formación reglada o fruto de la experiencia, así como conocimientos científicos artísticos técnicos o prácticos.

- Aceptar voluntariamente incorporar sus conocimientos al proceso y aplicarlos al objeto de la prueba.

Reunidas estas características básicas, a través del dictamen, el perito proporciona al juez información que le facilita apreciar hechos ya adquiridos en el proceso, teóricamente el juez debería poder apreciarlos empleando sus conocimientos si los tuviera.

Tradicionalmente, centrándonos ya en la pericia como prueba, las legislaciones han ubicado la pericia en el ámbito de la prueba. Podemos citar nuestras leyes de enjuiciamiento y casi todos los códigos y leyes procesales de nuestro entorno.

En concreto podemos decir que gran parte de la doctrina procesal considera la pericia como un medio de prueba. ROSENBERG, en Alemania califica la pericia como un medio de prueba y por esto se apoya en que el objeto del dictamen pericial lo forma la premisa mayor de la afirmación o apreciación de los hechos, y así inmediatamente, los hechos mismos a probar o fijar formalmente el proceso.³

Es evidente que se muestra una discusión en la doctrina en torno a la naturaleza jurídica de la pericia, sin dejar de calificar la actividad pericial como una actividad probatoria, podemos señalar sentencias importantes de nuestra jurisprudencia que han ido calificando esta prueba de diversos modos.

Véase por ejemplo la *STC 10 Noviembre 1994, «la función del perito es la de auxiliar al juez, ilustrándole sin fuerza vinculante sobre las circunstancias del caso, pero sin negar en ningún caso al juzgador la facultad de valorar el informe pericial»*. Otro ejemplo distinto es la *STC 7 Abril 1995, «la pericial es un medio de prueba al que acudir, cuando para fijar ciertos hechos se requieran conocimientos científicos o prácticos»*.

Este tema que estamos tratando, no es fácil llegar a conclusiones definitivas. Si podemos destacar que ésta prueba no recae sobre hechos simples, pero si sobre hechos que sólo pueden ser observados y apreciados con conocimientos

³ ROSENBERG, *tratado de Derecho Procesal Civil, Trad. Romera, Buenos Aires, 1995. T. II, P. 265*

especializados, pero esto no quiere decir que la prueba pericial sea complementaria ni que el perito deba ser calificado como un asesor, a pesar de que califiquemos la actividad del perito como auxiliar al juez; no sustituye ni complementa la actividad del juez, ya que el perito no conforma la decisión del juez, simplemente intenta producir la convicción judicial.

En definitiva, la actividad que realiza el perito es probatoria en cuanto tiende a obtener la certeza de afirmaciones de hechos efectuadas por las partes.

Dependiendo del trato que se le diese, ya sea medio de prueba (como estamos desarrollando nosotros), que se le daría el trato que se le da a todos los medios de prueba, o ya sea un auxilio para complementar al juez, el perito sería entonces contemplado como un sujeto que emite juicios integradores de los hechos, y tratado por tanto como un oficio integrante del órgano jurisdiccional, siendo solo el juez el sujeto apropiado para determinar la intervención del perito en el proceso. ⁴

⁴ EDUARDO FONT SERRA, *El dictamen de Peritos y el Reconocimiento Judicial en el proceso civil*, La Ley, Madrid. 2000.

III. IMPARCIALIDAD DEL PERITO. ALEGACIÓN POR LAS PARTES DE PARCIALIDAD. TACHA Y RECUSACIÓN

Esta pregunta debemos comenzarla haciendo referencia a la obligación de imparcialidad del perito. Que mejor manera que citando al Tribunal Supremo, califica ésta, la imparcialidad de la manera siguiente: ~~La~~ imparcialidad de los peritos constituye una de las garantías esenciales del proceso, integrada en el derecho fundamental a un juicio justo, artículo 24.1 CE. Por ello la ley prevé la posibilidad de recusar al perito o efectuar tacha, más obviamente con anterioridad a la rendición del dictamen, no una vez practicado aquel y tras el pronunciamiento de la sentencia, salvo que fueren conocidas las causas con posterioridad.⁵

Una vez explicada que es la imparcialidad, debemos situarnos en la posición contraria y nos preguntamos ¿qué sucede cuando alguna de las partes del proceso judicial pone en duda la imparcialidad del perito?. Para responder esta pregunta contamos con varias respuestas, no encontramos una única solución al problema. Si acudimos a la Ley de Enjuiciamiento Civil, concretamente a la exposición de motivos, presenciamos que el régimen previsto para alegar la falta de imparcialidad del perito, se ha modificado en los últimos años. Es por esto que debemos distinguir diferentes supuestos de imparcialidad, dependiendo si el perito fue designado judicialmente o si lo fueron por las partes, ya que a los primeros, se les aplica las normas de la recusación y a los segundos lo relativo a la tacha.

La recusación de los peritos, como acabamos de decir, solo puede llevarse a cabo contra aquellos peritos que fueron designados judicialmente. Nos plantamos por lo tanto ante la siguiente cuestión, ¿Quién puede recusar?.

Para responder esta pregunta tenemos que acudir al artículo 218 de la LOPJ, en el que se dice que únicamente podrán recusar, en los asuntos civiles, que son

⁵ STC del 30 de Noviembre del 2010, del Tribunal Supremo.

los que nos interesan, las partes, el Ministerio Fiscal pero solo cuando deba intervenir.

Las causas de recusación podemos encontrarlas tanto en la Ley de Enjuiciamiento Civil como en la LOPJ, y son las siguientes: vínculo matrimonial, parentesco o afinidad, con las partes o el letrado. Haber sido defensor judicial de las partes, haber sido denunciado o acusado por alguna de las partes o bajo la tutela de éstas, haber sido sancionado disciplinadamente, defensor o representante de alguna de las partes, denunciante o acusador, amistad íntima o enemistad, interés directo o indirecto en la causa, haber ocupado cargo público. Para presentar el escrito de recusación será necesario concretar la causa legal y justificarla.

La causa de recusación podrá presentarse tanto antes de la designación o como posteriormente.

Tal y como parece razonable, el perito puede abstenerse antes de llegar a ser recusado. La abstención de los peritos la encontramos regulada en el artículo 99 LEC.

A continuación procedemos a explicar la Tacha de los peritos. Como hemos dicho, solo podrán ser objeto de tacha los peritos designados por las partes. Su tramitación está regulada en los artículos 343 y 344 LEC, y a diferencia de la recusación, el número de causas son menores. Son las siguientes:

Ser cónyuge o pariente por consanguinidad o afinidad de una de las partes, abogado o procurador, tener interés directo o indirecto en la causa, estar o haber estado en situación de dependencia o de comunidad o contraposición de intereses con alguna de las partes o con sus abogados o procuradores y por último se podrá acreditar cualquier otra causa que haga desmerecer el concepto de profesional.

Otra gran diferencia con la recusación, es que la tacha no podrá formularse después del juicio, en el caso de los ordinarios o después de la vista, después de los juicios verbales; *«No cabe una tacha a posteriori del perito procesal, ya que los datos ahora enumerados en el recurso de casación se encontraban ya al alcance del recurrente en los momentos procesales anteriores al dictado de la sentencia de instancia»*⁶

⁶ STC de 30 de Noviembre de 2010, del Tribunal Supremo.

IV. COMPARACIÓN DE LA PRUEBA PERICIAL DE PARTE CON LA JUDICIAL

Para introducir este tema, considero conveniente exponer unos principios básicos introductorios antes de adentrarnos en la real diferencia entre la prueba pericial de parte y la judicial.

En la práctica se dan muchas dudas en torno a la prueba pericial, prueba determinante y decisiva en la práctica diaria de nuestros tribunales, a la hora de que el juez o tribunal alcance la convicción en torno a ciertos elementos sobre los que requiere la aportación de conocimientos científicos, artísticos o técnicos que son los que proponen los peritos, como hemos venido viendo en el presente trabajo.

Este tema no ofrece problema alguno cuando se trata de una pericia y la cuestión se circunscribe a que el juzgador alcance una convicción o valore la prueba pericial practicada en juicio. Sin embargo surgen las cuestiones más problemáticas cuando existe una confrontación de pericias en el juicio o también cuando se trata de valorar la pericia judicial practicada y la aportada por las partes en el proceso.

En muchas ocasiones se confunden las cuestiones de debate y se acude a los recursos, cuestionando la valoración judicial de la pericia, pero este tema es más del proceso penal, concretamente en el tema del informe forense, ya que el juez suele quedarse siempre con el informe de éstos, antes que con lo presentado por las partes. Esta cuestión no se trata de un tema de privilegios de pericias, sino a una estricta aplicación de las reglas de la valoración pericial. Como ya hemos dicho el juez es un experto en valoración, no un técnico que conozca del objeto. Es por esto que el juez debe explicar en la sentencia que ha llegado a una convicción en razón del contenido del informe, de ahí la exigencia de su motivación de que llego a convencerle lo que le aportó el informe pericial en concreto, llevándole así a decantarse por una posición concreta antes que por otra.

Como estamos diciendo, es práctica habitual la alegación mediante recursos de apelación de una valoración pericial, por haber asumido el juez el contenido de un informe y descartar otro. Esto solo puede ser revisado por la Audiencia Provincial a través del recurso de Apelación, y solo en unos casos tasados, tales como la carencia de motivación, razones contrarias a la sana crítica. No se puede recurrir una prueba bajo el libre albedrío, son como decimos razones tasadas.

Centrándonos ahora en la diferencia entre la prueba pericial y judicial, podemos destacar que con anterioridad a la aprobación de la LEC, se restaba en el proceso civil valor a los dictámenes que las partes aportaban al proceso, tratándolas más como pruebas documentales que con valor de autentica pericial. Aunque el legislador haya elevado el carácter y consideración de pericia a lo que podría considerarse como una mera documental, cierto y verdad es que la práctica del foro no olvida que nos encontramos en el fondo ante ~~peritos~~ peritos de parte, enfrentados en un procedimiento civil, con posiciones y conclusiones técnicas enfrentadas y en muchos casos distintas.⁷

Si una parte presenta con la demanda un dictamen es evidente que se trata de un principio de prueba que necesita ser confirmado por pruebas que se practiquen en el proceso. En esta línea la jurisprudencia no ha apoyado con consideración la idea de reconocer valor probatorio a éstos informes aportados en los autos, pero a pesar de que primero tuviesen consideración de testigos, en la actualidad podemos definirlos como peritos en total sentido estricto y jurídico.

Haciendo mención a la LEC, podemos señalar el artículo 336 y siguientes, que nos muestran como el Dictamen Pericial es de prueba pericial.

No debemos olvidar que, no deja de ser un dictamen que una de las partes encarga a un profesional, recibiendo el perito a cambio una retribución, esto nos podría hacer pensar que dejamos de lado la judicialización, puesto que se trata

⁷ MAGRO SERVET, VICENTE, Diario La Ley, Nº 6637, Sección Doctrina, La Ley, Alicante, 2007.

de un contrato de arrendamiento de servicios al fin y al cabo, que es la realización de una Pericia.

Poner en duda la profesionalidad del perito sería básicamente dudar de la ética en la emisión del informe, pero como sabemos un perito es una persona profesional sometida a las normas jurídicas. Pero esto puede hacer dudar de que en muchos supuestos el juez opte por decantarse por el contenido de la prueba judicial antes que la aportada por la parte.

El artículo 339.2 LEC dice en su literalidad que ~~El~~ demandante o el demandado, aunque no se hallen, también podrán solicitar en sus respectivos escritos iniciales que se proceda a la designación judicial de perito, si entienden conveniente o necesario para sus intereses la emisión de informe pericial. En tal caso, el tribunal procederá a la designación. Dicho dictamen será a costa de quien lo haya pedido, sin perjuicio de lo que pudiere acordarse en materia de costas+

En el proceso civil ante el que estamos presente, se plantea la confrontación de pericias de parte, en virtud de que las partes aporten con sus escritos en el ordinario o la demanda en la vista del verbal lo que entiendan que defiende su pretensión. En este caso será por la vía del artículo 347 LEC de la intervención de los peritos en el juicio, para ofrecer al juez lo que estime oportuno con el fin de concluir el proceso valorativo.

Respecto a esta intervención, destacamos que el tribunal, tal y como sabemos, valorará los dictámenes periciales conforme a las reglas de la sana crítica. El juez tiene que interpretar qué es lo que realmente quiere decir el perito cuando está emitiendo su dictamen, y decantarse por el convencimiento de un informe y no del otro, siempre analizándolo en su conjunto. El juez, como hemos explicado con anterioridad se basa en examinar la prueba, utilizando una fuente de conocimientos que el no posee y que le ofrecen los peritos de la materia objeto, para que así pueda llegar a una conclusión lógica y razonada, que se desprende de la prueba pericial practicada en su conjunto.

En referencia a éste tema, las dos operaciones que es preciso que el juez realice en el proceso valorativo de la prueba pericial son las siguientes, una primera de apreciación o interpretación y una segunda de valoración en sentido estricto.

En el primero, el juzgador ha de analizar separadamente todas y cada una de la pruebas aportadas o desenvueltas para establecer con mayor fidelidad y

exactitud cuáles sean los precisos elementos que proporcionan separadamente cada fuente de prueba, y desvelar cuáles sean las afirmaciones que cabe extraer como consecuencia de ese examen en función de su índole: lo declarado por las partes o por los testigos en los correspondientes interrogatorios; el contenido de los documentos u otros soportes aportados al proceso; lo percibido en el reconocimiento; y la información proporcionada por los peritos.

En un segundo momento debe calificar, de modo individualizado y en atención a las características particulares de cada medio y a las eventuales incidencias acaecidas durante su práctica, la idoneidad objetiva y en abstracto de los resultados que arrojen para asentar sobre aquellos su convicción.⁸

Adentrándonos ahora en las diferencias entre la pericial de parte y la pericial judicial en el proceso civil, señalamos en primer lugar y como recordatorio que las posibilidades de aportación de dictámenes periciales son muy amplias.

Tiene real importancia la admisibilidad de éste medio probatorio de aportación de dictámenes con la demanda o contestación o en los momentos procesales posteriormente indicados.

La presentación de dictámenes periciales de parte puede ser:

Con la demanda y con la contestación a la demanda (como dictamen pericial. También antes de iniciarse la audiencia previa al juicio en el juicio ordinario y antes de iniciarse la vista en el juicio verbal, (anuncio de dictámenes). La aportación de dictámenes por la parte actora en atención a lo que se expusiese en la contestación a la demanda, éstos se presentan cinco días antes del juicio, al igual que la aportación de dictámenes en atención a las alegaciones o pretensiones complementarias admitidas en la Audiencia Previa al Juicio. Y por último en el acto de la Audiencia previa al Juicio las partes, pueden aportar dictámenes periciales que se justifiquen en razón a las alegaciones complementarias, rectificaciones, peticiones, adiciones y hechos nuevos.

⁸ Audiencia Provincial de Madrid, 14 de junio 2004, 326/2003, La Ley Juris 1805809/2004.

Por otra parte y centrándonos ahora en la pericial judicial, podemos destacar lo siguiente. En primer lugar debemos hacernos la pregunta pertinente, ¿cuándo se puede pedir la designación judicial de perito?

Puede pedirse la designación judicial de perito si entienden conveniente o necesario para sus intereses la emisión del informe pericial. Podrán las partes proponerlo en sus escritos de demanda o contestación a la demanda, siempre alegando la necesidad de la emisión de un dictamen pericial judicial, para la resolución del proceso, siempre en busca de la verdad. Cuando se necesite por asuntos que no hayan sido alegados en la demanda, puede solicitarse en la audiencia previa o en la vista.

Si señalamos el artículo 427.4 LEC, nos dice que las partes que asistieren a la audiencia en vez de aportar dictamen del perito que libremente designen, pueden solicitar en la misma audiencia por el tribunal un perito.

Se da la posibilidad de que las partes en la audiencia puedan solicitar la designación de un perito judicial, atendiendo a las alegaciones que realizaron en la audiencia, pero es necesario que concurran una serie de requisitos, que veremos a continuación.

La petición de designación judicial debe surgir de las alegaciones o pretensiones complementarias permitidas en la audiencia, sino no podría admitirse. El juez debe considerarlo pertinente y por último, ambas partes deben aceptar el dictamen del perito que el juez va a nombrar.

V. VALORACIÓN DE LA PRUEBA PERICIAL

La entrada en vigor de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil, al haber concedido la facultad de que las partes aporten dictámenes emitidos por peritos contratados por ellos mismos, ha hecho que se produzca una proliferación de pruebas periciales privadas, conllevando a una ligera pérdida de credibilidad de los peritos.

El hecho de habitualidad en la concurrencia de dictámenes periciales contradictorios, en un mismo pleito, ha confundido a los jueces, quienes como ya sabemos carecen de conocimientos científicos, técnicos, artísticos y prácticos, siendo incapaces de discernir sobre la corrección de unos u otros informes y de argumentos bajo razones fundadas, debido a las diversas conclusiones.

Haciendo referencia ahora a la sana crítica, podemos comenzar diciendo que llegan al tribunal pareceres técnicos discrepantes, como acabamos de decir en la introducción de este apartado, algunos de los cuales benefician al actor y otros a los demandados.

Entre los primeros se encuentran siempre los informes periciales realizados por orden del demandante y a su costa, suelen merecer escaso crédito a los jueces, pues quien contrata y paga suele mandar vicio de parcialidad del que adolecen también los informes presentados por los demandados. Ante tal situación, la credibilidad que merecen los informes emitidos por los peritos judicialmente designados conforme al método aleatorio, debe reputarse muy superior a la de los emitidos por los peritos privadamente contratados, pues en sede de valoración de prueba, cuando ésta es personal, resulta determinante la confianza que el perito despierte en el tribunal, ya que a fin de cuentas, deriva de una doble circunstancia: la profesionalidad del perito y su imparcialidad.⁹

⁹ Joaquín Tafur López de Lemus, La Ley Digital 20324/2009, Wolters Kluwer

En referencia a ésta cita podemos destacar que la profesionalidad se presume en toda persona que posea un título, sin embargo, la imparcialidad puede cuestionarse una vez que un perito queda contratado y pagado por la parte, a

diferencia de que por el contrario, puede quedar confirmada cuando no existe ningún vínculo entre parte y perito.

Estas razones pueden fundamentar básicamente el por qué cuando en la causa existe un informe emitido por un perito de nombramiento judicial, los jueces, suelen concederle un crédito casi absoluto.

Por otra parte, aunque la valoración probatoria de la pericia corresponda al juez, no le convierte en una especie de súper perito que deba dar respuesta necesariamente técnica a las contradicciones resultantes de los diversos informes¹⁰, ya que esta labor además de ser casi imposible, solo sería factible si el juez fuera capaz de someter a crítica técnica los diversos conocimientos en la materia.

Otro tema que tenemos que abordar es el de la capacidad de crítica del juez, limitada en cuestiones técnicas. Tal limitación justifica el abandono en el perito judicial y en sus conclusiones, salvo que resulten manifiestamente erróneas o atrevidas, cosa que seguramente no se produzca.

La sana crítica no puede significar crítica arbitraria, ni superficial, ni frívola, una crítica será necesariamente ligera cuando el juez se inmiscuya en cuestiones técnicas cuyos presupuestos ignore. Los jueces, salvo en materia jurídica no son técnicos y ni siquiera aficionados a la materia técnica objeto de pericia.¹¹

Cuando la carga de acreditar un determinado hecho de carácter técnico recaiga sobre una parte (actora si es presupuesto de la acción o demandada, si es presupuesto de la excepción), la falta de práctica de la prueba pericial debe necesariamente conducir a tener por no probado ese presupuesto, ya que si la prueba pericial resulta necesaria y conveniente, su resultado no puede ser

¹⁰ Joaquín Tafur López de Lemus, La Ley Digital 20324/2009, Wolters Kluwer

¹¹ práctica de tribunales N° 66, Sección Estudios, Diciembre 2009, La Ley Digital.

suplido por otra clase de prueba, sin perjuicio de la especialidad que presenta la prueba de testigo-perito.

Cuando recaiga sobre una parte y éste aporte una pericial privada, es razonable conceder credibilidad al perito, salvo que el informe adolezca de error patente.

Si la parte contraria presentara un informe pericial contradictorio, es razonable que el juez considere dudosas las conclusiones del informe presentado por la parte gravada con la carga de probar determinado hecho de carácter técnico. Si el demandante no propone en la demanda la práctica de prueba pericial judicial, y el informe resulta neutralizado, el hecho técnico necesitado de prueba no podrá declararse probado.

Por ultimo cabe destacar que para que un informe valga como pericial debe reunir los caracteres del artículo 336 LEC, sino sería meramente una prueba documental. Si esto es así, no puede ser llamado el perito a declarar ni como testigo-perito, quedaría simplemente caracterizado como testigo.

Por otra parte, cuando el perito entregue su informe, no es necesario que comparezca en juicio, salvo que así se pida. La prueba pericial es la emisión del informe en sí, sin perjuicio de que alguna de las partes pidan que comparezca en Juicio.

Como hemos estado haciendo mención a la sana crítica, he encontrado interesante buscar jurisprudencia acerca de la valoración conforme a las reglas de la sana crítica.

La sentencia de la Audiencia Provincial de San Sebastián de 4 de Marzo de 2009 y de Madrid de 26 de Enero de 2010 y de 27 de junio de 2005, haciendo referencia a los informes periciales a portados por las partes, el Tribunal Supremo reitera su opinión sobre la fuerza probatoria de los dictámenes periciales que reside en su mayor o menor fundamentación, debiendo tener como relevantes aquellas afirmaciones que vengan dotadas de una superior explicación racional, sin olvidar otros criterios auxiliares.

De esta frase del Tribunal Supremo podemos extraer dos consecuencias inmediatas como son, por un lado, la difícil impugnación de la prueba pericial, por cuanto que tiene por objeto ilustrar al órgano enjuiciador sobre determinadas materias que requieren unos conocimientos especializados de técnicos en tales materias y de los que jueces y tribunales tienen que valorar el medio probatorio

conforme a las reglas de la sana crítica, y de otro lado, al no encontrarse normas valorativas de este tipo de prueba en precepto legal alguno, implica atenerse a las más elementales directrices de la lógica humana, resulta evidenciado y puesto técnicamente bien claro, de manera que, no tratándose de un fallo

deductivo, la función del órgano enjuiciador en cada caso para valorar estas pruebas será hacerlo en relación con los restantes hechos de influencia en el proceso que aparezcan convenientemente constatados, siendo admisible atacar el resultado judicial cuando éste aparezca ilógico o disparatado.¹²

Otro ejemplo de ello es la sentencia también del Tribunal Supremo de 9 de Marzo de 2010 y 1 de Junio de 2011, ambas admitieron la impugnación de la valoración del dictamen de peritos, cuando la efectuada en la instancia es ilegal, absurda, arbitraria, irracional o ilógica,

¹² Revista Aranzadi Doctrinal Num. 3/2012, Editorial Aranzadi S.A.U.

VI. LA PRUEBA PERICIAL EN LA UNIÓN EUROPEA

Para tratar este tema considero conveniente hacer una breve introducción histórica, como es mencionar a la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Como sabemos ésta se ha modificado a lo largo del tiempo, sobre todo modificaciones en su regulación. La noción de perito fue la que más se transformó, pasamos del experto único en la antigua Ley Rituaria, al perito aportado por la parte y con la posibilidad, admitida en su totalidad por la LEC, de evidenciar una contradicción y una crítica de pareceres técnicos. El enfrentamiento pericial, es ahora aceptado en la actuación de cualquier perito.

Nuestro legislador del año 2000, modificó la regulación de la prueba pericial civil, para reducir drásticamente la facultad de juez en el ~~ter~~ de la prueba, trasladando a la parte privada civil, la obligación de aportar y decidir de forma casi exclusiva el objeto de la prueba a desarrollar por parte del perito, así como designar al experto que la va a elaborar y defender ante el foro. Este cometido, muchos autores lo denominan ~~privatización~~ de la prueba pericial en el ámbito judicial de la nueva LEC.

Para desarrollar este tema, me he centrado especialmente en la decisión de aportar o no una prueba pericial al proceso civil, como se da en España y como en otros países como por ejemplo Francia. Si observamos el alcance de la misma, es decir, de la prueba en el proceso, tenemos que mencionar el artículo 429 LEC, que básicamente dice lo siguiente, si el juez aprecia una insuficiencia en la prueba aportada, solo queda facultado para sugerir a las partes que propongan otras, pero sin quedar autorizado a acordar de oficio aquellas pruebas que él considere pertinentes o necesarias para llegar a una sentencia con el necesario o suficiente fundamento.

Además de esto también encontramos una gran diferencia en que en España el dictamen de peritos se aparta considerablemente de las legislaciones de

aquellos países de nuestro entorno europeo que tienen una tradición jurídica parecida a la nuestra.

Como decimos, para desarrollar este tema, me ha parecido interesante centrarme en un autor en concreto, que participó en un proyecto europeo financiado por la Comisión europea, *European Guide for legal expertise*, liderado por el *European expertise and expert institute*, como representante del Consejo general de peritos judiciales y colaboradores con la administración de Justicia.

Éste proyecto finalizó con la guía de buenas prácticas de la pericia judicial civil en la Unión Europea, guía que se creó gracias a abordar la cuestión de la prueba pericial y del perito judicial en Europa. El fin de ésta es armonizar la regulación de esta actividad en Europa, de ahí que hayamos empezado el apartado haciendo mención al artículo 429 LEC, puesto que de aquí es de donde partimos para diferenciar básicamente las cuestiones sobre la pericia en España con las de otros países, como es el caso de Francia.

De este comentario podemos sacar que la regulación de la actividad de la pericia en España no otorga al juez civil la posibilidad de controlar la prueba pericial de una manera absoluta y desde el principio la función del magistrado sometido a la LEC se circunscribe en hacer una valoración en sentencia de la prueba presentada por las partes.

Otro dato importante es el escaso número de designas estrictamente judiciales derivadas del artículo 339 LEC, en comparación al gran número de dictámenes periciales de designa privada que se aportan por cualquiera de las partes al procedimiento civil.

Esta perplejidad se debe a que en las regulaciones procesales de la gran mayoría de países europeos, la prueba pericial sigue estando en manos del juez, que es quien dirige, propone, dispone, controla, enmienda, rechaza, amplía, disminuye, según considere más útil para el caso concreto y necesario para obtener la convicción sobre el objeto de la contienda judicial que él debe dirimir.¹³

¹³ Orellana De Castro, Rafael. *Diario de la Ley*, N° 8788.

Como he dicho con anterioridad, voy a hacer una contrastación con Francia, podemos destacar por ejemplo, que en este país, el juez civil tiene un poder de decisión mucho mas amplio sobre la prueba pericial que el que se regula en nuestro sistema.

La Dirección de justicia de la Comisión Europea, se ha propuesto para los próximos años llevar a cabo una armonización, en éste ámbito de la prueba pericial, con el fin de que un dictamen pericial realizado en España pueda tener capacidad probatoria ante los tribunales de los diferentes países Europeos, según Rafael Orellana De Castro, esta voluntad de acercamiento se prevé inicialmente compleja, debido a la diversidad de legislaciones que se dan en los países Europeos.

Es importante hacer mención en este instante al Derecho Internacional Privado, ya que como ya conocemos un determinado litigio dependiendo quien es competente o cual es el derecho aplicable, puede finalizar con diferentes soluciones, por eso hablamos de la dificultad que conllevaría la armonización de la prueba pericial en Europa. Además requeriría arbitrar un sistema de prueba pericial europea que se utilice para asuntos transfronterizos, como es lógico.

Este proyecto pretende regular también un sistema de listas de peritos, y crear un estatuto que desglose derechos y obligaciones que todo perito debería saber y tener para trabajar en este ámbito del que estamos haciendo mención.

En contraposición a éste último aspecto, cabe decir que en España este sistema no ha funcionado correctamente.

Una de las posibles soluciones a ésta anómala situación que hace que no funcione este sistema en España, podría ser la organización de cursos sobre pericia judicial en sede universitaria, que acreditaran el conocimiento básico de aquellas competencias necesarias para actuar como experto ante los tribunales.

14

Otro dato que podemos aportar a este apartado y que he encontrado interesante es que una vez que hemos visto cual es la gran diferencia entre el sistema de pericia en España y en Francia, básicamente la importancia que se le da al Juez, he considerado relevante diferenciar el sistema Francés también con el de Reino Unido, básicamente las nociones mas interesantes son las siguientes:

¹⁴ Orellana De Castro, Rafael. *Diario de la Ley*, N^o 8788.

La ley aplicable a la pericia en Reino Unido es %Civil Procedure Rules and Civil Evidence Act+, de 1992.

En cuanto a las condiciones de los peritos civiles en Reino Unido destacamos que no hay listas oficiales de peritos adscritos a los Tribunales, son las partes las que preferentemente escogen los peritos de listas de entidades privadas, en contraposición al sistema Francés, que el juez tiene plena libertad para escoger

el perito, pero de unas listas oficiales adscritas y cerradas a los Tribunales de Justicia. Para estar en esas listas hay que cumplir una serie de requisitos, además éstas se renuevan cada 5 años, habiendo tenido que formarse los peritos a través de cursos cuyos gastos se sufragan por el Estado. Volviendo al sistema de Reino Unido cabe destacar que las partes de común acuerdo decidirán el nombre del Perito. En caso contrario, el juez realizará la designa en base a una lista de una entidad que él mismo decida. Además el juez puede admitir que cada parte escoja su propio perito, estos son llamados %Expert witness+. Destacar también que las partes de un proceso judicial civil son las que proponen la prueba, y el juez hace un juicio de razonabilidad y necesidad para admitirla.

Las condiciones que deben reunir los peritos en el Reino Unido son las siguientes: tienen que tener el título de especialidad o certificar el conocimiento de la técnica, además de experiencia, la cual, se irá valorando durante el proceso y sobre todo en la vista. Además si el perito pertenece a una asociación se le brindará de un prestigio por haber sido aceptado en base a la experiencia y un código deontológico a cumplir, así como una continua formación.¹⁵

¹⁵ La pericia en Europa. Rafael Orellana.

VII. REFORMA DE LA LEC SOBRE LA PRUEBA PERICIAL

Para comenzar a tratar este tema considero interesante empezar haciendo referencia a la Ley de Enjuiciamiento Civil del 2000.

Ésta dedica sus artículos 335 a 386 a regular la participación del perito en la Administración de justicia mediante la realización de sus dictámenes.

Si observamos su exposición de motivos, nos puede servir para entender parte de la diferencia básica entre una y otra; dice literal lo siguiente %Con las excepciones obligadas respecto de los procesos civiles en que ha de satisfacerse un interés público, ésta ley se inclina coherentemente por entender el dictamen de peritos como medio de prueba en el marco de un proceso, en el que, salvo las excepciones aludidas, no se impone y se responsabiliza al tribunal de la investigación y comprobación de veracidad de los hechos relevantes en que se fundamentan las pretensiones de tutela formuladas por las partes, sino que es sobre las que recae la carga de alegar y probar. Y por ello, se introducen los dictámenes de peritos designados por las partes y se reserva la designación por el tribunal de perito para los casos en que así le sea solicitado por las partes o resulte estrictamente necesario+.

Con esta explicación, podemos premeditar que la prueba pericial ha adquirido una simplicidad bastante severa en comparación a la complejidad procedimental a que conducía la regulación de la Ley de 1981.

Ahora se excluye la recusación de los peritos cuyo dictamen aporten las partes. Si podrán ser objeto de tacha.

Se exige juramento o promesa a todos y cada uno de los peritos, sin excepciones, de que van a realizar su trabajo de forma objetiva e imparcial. Sus dictámenes podrán ser objeto de contradicción. Estos motivos conducen a que la

actividad pericial responda a los principios que deben exigirse en la actividad probatoria, y que se observe la libre valoración. También como hemos estudiado en el tema de la diferencia de la prueba pericial de parte, estos motivos conducen a la atenuación del problema de la remuneración del peritaje.

En la ley del 200, podemos diferenciar también los peritos de parte y los peritos designados judicialmente, como hemos estudiado ya, adaptándose a los dos modelos de procedimientos de los que gozamos en la actualidad, el Ordinario y el Juicio Verbal.

Mencionando ahora la Ley de Enjuiciamiento Civil del año 1881, bajo mi parecer imprescindible para entender la reforma del año 2000 y la última reforma que pasaremos a comentar en última instancia del año 2015.

La Ley de Enjuiciamiento civil del año 1881, sufrió numerosas reformas hasta ser modificada con la promulgación de la del año 2000.

La prueba pericial se llamaba ~~%~~Dictamen de Peritos+. Se regulaba en los artículos 610 a 632. Destacable sin duda alguna es que los procedimientos civiles no eran un acto de juicio propio, sino sucesivas actuaciones de prueba que se podían practicar en diferentes días.

La fase probatoria se esquematizaba de la siguiente forma:

-Petición escrita de la parte solicitando prueba de perito, mediante la indicación del objeto sobre el que iba a versar, las clases de peritos que iban a realizarla, el número exacto de peritos, y el juzgado trasladaba a la parte contraria la petición para que pudiesen oponerse o aportar los datos siguientes: pertinencia o no de la prueba, clases de peritos, extremos de ampliación del informe, número de peritos, y por último el auto del juez admitiendo o desestimando, y aportando los mismos datos que las partes, sumándole eso sí el día y hora y si se decidió un número de peritos exactos, vincula al juez. En la comparecencia con el juez y el secretario judicial, con los letrados y procuradores, se podía, o bien llegar a un acuerdo entre las partes (en tal caso, el juez no se podía oponer o designar otros peritos), y si no hay acuerdo el juez tomaba de la lista de peritos, de forma libre 9 peritos, uno elegido por cada parte y el último de común acuerdo, en la actualidad este proceso podría estar viciado, como parece evidente). Después

de los 3 restantes que quedaban se elegía el perito final a sorteo. Otra conducta que en la actualidad no se da es que cada parte elegía a su perito sin oposición.

Además como hemos dicho al principio del epígrafe, los peritos solo podían ser recusados, no existía la tacha de peritos. Esta es una de las críticas que el sistema era cerrado y había una gran repetición de nombres, además se puede

observar la confianza previa de las partes, cerrando un gran numero de peritos que podrían no llegar a actuar.

Se diría que la crítica al sistema de 1981 estribaba no tanto en la posible dependencia del perito de la parte que lo proponía, como en la repetición de los mismos peritos y una eliminación de cierta libre concurrencia de todos los profesionales capacitados para desempeñar esta función, cuestión censurable por la ley posterior, que intentaba abrirse al libre mercado y concurrencia de los interesados. Además la LEC de 1981 preveía la posibilidad de que si los peritos designados por cada parte, emitían informes discordantes, se pudiera nombrar un tercer perito dirimente, elegido de la forma antes referida mediante el mecanismo de las llamadas diligencias para mejor proveer+que permitía al juez o tribunal, antes de dictar sentencia acordar la práctica de pruebas que estimara necesaria para dictar la misma, eligiéndose a este tercer perito de la misma forma que la ya expuesta.¹⁶

Ahora vamos a proceder a esquematizar estas referencias que hemos tomado de la LEC de 1981, pero en la LEC del 2000, y así observamos las diferencias, son las siguientes:

Aquí las partes, como regla general, no proponen ni eligen perito. Existe solo un perito para cada prueba. Nunca hay un tercer perito dirimente.

Como hemos hecho entrever con anterioridad, voy a hacer unas menciones que considero necesarias sobre la reforma de la LEC que se produjo en el año 2015. En referencia al tema que estamos abordando, las modificaciones que mas nos interesan son las de los siguientes artículos: 338.2, 339 y 346.

El artículo 338.2 modifica lo siguiente: *Los dictámenes cuya necesidad o utilidad venga suscitada por la contestación a la demanda o por lo alegado y*

¹⁶ José Vicente Rojo. Los peritos y la prueba pericial, *Tirant Lo Blanch; 2014.*

pretendido en la audiencia previa al juicio se aportarán por las partes, para su traslado a las contrarias, con al menos cinco días de antelación a la celebración del juicio o de la vista, manifestando las partes al tribunal si consideran necesario que concurran a dicho juicio o vista los peritos autores de los dictámenes, con expresión de lo que se señala en el apartado 2 del artículo 337.

El tribunal podrá acordar también en este caso la presencia de los peritos en el juicio o vista en los términos señalados en el apartado 2 del artículo anterior+.

El artículo 339: %Si cualquiera de las partes fuese titular del derecho de asistencia jurídica gratuita, no tendrá que aportar con la demanda o la contestación el dictamen pericial, sino simplemente anunciarlo, a los efectos de que se proceda a la designación judicial de perito, conforme a lo que se establece en la Ley de asistencia jurídica gratuita+.

Y el artículo 346 que versa sobre el perito designado judicialmente, dice lo siguiente: %El perito que el tribunal designe emitirá por escrito su dictamen, que hará llegar por medios electrónicos al tribunal en el plazo que se le haya señalado. De dicho dictamen se dará traslado por el secretario judicial a las partes por si consideran necesario que el perito concurra al juicio o a la vista a los efectos de que aporte las aclaraciones o explicaciones que sean oportunas. El tribunal podrá acordar, en todo caso, mediante providencia, que considera necesaria la presencia del perito en el juicio o la vista para comprender y valorar mejor el dictamen realizado".

VIII. RESUMEN Y CONCLUSIONES

La prueba pericial es aquella actividad a través de la cual una o varias personas aportan sus conocimientos especializados en una determinada materia, para que puedan conocerse determinados hechos o circunstancias fácticas cuya finalidad es realizar la valoración necesaria de tales hechos a través del dictamen pericial. La persona encargada de realizar estos dictámenes es el perito, que como hemos observado a lo largo del trabajo podemos encontrar:

-Peritos de parte: peritos elegidos libremente por cada parte, y cuyo dictamen es aportado por las mismas, generalmente al inicio del procedimiento judicial. Esta presentación de informe pericial no implica la declaración de pertinencia del Juez o Tribunal.

-Peritos de designación judicial: que no de elección libre del Juez o Tribunal. Se designan tanto a petición de una de las partes, o de común acuerdo por las mismas o, en excepcionales ocasiones, designados de oficio por el Juez o Tribunal. Su intervención sí precisa declaración judicial de pertinencia.

Una vez introducido este apartado, a través de un breve resumen-esquema, destacamos que para finalizar el presente trabajo voy a dar mi opinión, en todos los aspectos generales así como centrarme mas detalladamente en el peso y valor que los jueces otorgan a la prueba pericial de parte frente a la judicial,

puesto que bajo mi punto de vista, es uno de los epígrafes mas importantes y mas destacables en esta materia.

Como hemos ido estudiando a lo largo del citado trabajo, el tribunal valora los dictámenes periciales conforme a las reglas de la sana crítica. Según esto, la decisión que toma el juez, solo puede ser atacada cuando resultase ilógica o absurda, o incluso ir en contra del sentido común.

Ahora bien, como parece lógico, podemos interpretar y sobre todo si nos situamos por unos instantes en el lugar del juez, que si se nos aportan unas pruebas periciales de parte y una judicial, podríamos dar mas fiabilidad a la judicial por razones que nos pueden parecer bastante lógicas, y que iremos comentando a continuación.

A pesar de que estos razonamientos que hemos introducido y que ahora detallaremos, puedan parecernos lógicos, o al menos a mi particularmente, en la actual Ley de Enjuiciamiento Civil, no hay norma alguna que tase ningún precepto que determine la prevalencia del informe realizado por el perito designado judicialmente frente al realizado por el perito de parte.

Como decimos ~~legalmente~~ hablando, la regla de la sana crítica no se rompe ante esta situación; no obstante, si existen sentencias que otorgan mayor valor al informe realizado por un perito designado judicialmente que aquel designado por la parte.

Bajo mi punto de vista, existen o pueden existir diversos razonamientos que nos hagan llegar a dicha conclusión.

Básicamente si mencionamos la imparcialidad, un perito designado judicialmente es presumiblemente más imparcial, sin entrar en controversias, podemos señalar simplemente el tema económico: un perito que cobra por una parte contratante, que busca obtener una sentencia favorable y por consiguiente ganar un juicio, en base a los conocimientos practicados de un perito a quien estás pagando una cantidad, suena lógico que puede llegar a carecer de imparcialidad (o al menos en una determinada medida), frente un perito designado judicialmente.

Pero como hemos dicho, este argumento no es de recibo, ya que podríamos pensar que para evitar estas situaciones, tendríamos mismamente la figura de la tacha.

Mi opinión en relación a lo que acabamos de exponer y olvidando la idea de lo que hemos mencionado como más o menos razonable, es que deberían de tener ambas pruebas la misma eficacia probatoria, si seguimos de una manera literal nuestra Ley de Enjuiciamiento Civil. Como bien contribuye a aportar una parte de la doctrina, deberíamos basarnos básicamente en la objetividad y es en

lo que el juez debería ceñirse. Ahora nos preguntamos ¿Debe el juez dar más valor al dictamen presentado por un perito designado por las partes o al del perito judicial?, como hemos dicho nuestra LEC trata de dejar esto claro, y ello lo demuestra concretamente el artículo 348, que dice lo siguiente «El tribunal valorará los dictámenes periciales según las reglas de la sana crítica». Como podemos observar, en ningún momento se decanta por una u otra prueba, sino que al explicarlo de una forma genérica es porque el propio legislador quiere otorgar a los diferentes tipos de pruebas la misma transcendencia. Esto nos lleva a deducir, que evidentemente, aunque como hemos dicho con anterioridad pueda parecer que aporta una mayor credibilidad el dictamen judicial, no existe norma alguna que permita al juez otorgar mayor valor probatorio a una prueba que a otra. Ambos se encuentran en igualdad, por lo tanto ambos deberían ser tratados en mismas condiciones.

Como hemos expuesto unas líneas mas arriba en lo que sería mi opinión si estuviésemos dentro del pensamiento del juez, podemos observarlo de una manera mas eficaz si acudimos a la propia doctrina, que, como en prácticamente todos los asuntos jurídicos se bifurcan diferentes opiniones. Concretamente en este asunto, observamos dos opiniones, aquellos que otorgan una mayor credibilidad al perito designado judicialmente y aquellos que parten de la idea de que ambas se encuentran en igualdad de condiciones.

Básicamente el primer sector de la doctrina nos dice lo que hemos comentado en la primera parte de las conclusiones; que parece ser razonable que un perito que ha sido elegido de una forma imparcial puede ostentar una mayor

credibilidad que aquel que ha sido contratado por una parte que quiere obtener una sentencia a su favor en un juicio.

El segundo sector, se defiende con los razonamientos que indicamos con posterioridad, es decir, que basándose en razones de la sana crítica, profesionalidad y razonabilidades, parece lógico pensar que ambos informes periciales deberían de tener la misma credibilidad.

Nos preguntamos por lo tanto ¿Debe otorgarse mayor valor probatorio a los dictámenes aportados por un perito designado por un tribunal que a los

aportados por las partes? La respuesta es negativa. Debe otorgarse un valor probatorio totalmente idéntico. Para fundamentar esto, he encontrado una sentencia del año 2003, que intenta dejarlo claro: %SAP de Teruel 2003/76138+, en resumen y lo que básicamente nos importa es que recalca claramente que se otorga a ambos dictámenes el mismo valor, estando ambos obligados a actuar con imparcialidad, habiendo una posible responsabilidad penal en la que podría incurrir en el caso de no hacerse+.

Por lo tanto, para poder preferir un informe frente a otro, debería ser solo por razones puramente objetivas, en las que el juez se base en las reglas de la sana crítica; se deja de lado por completo la subjetividad como podemos ver, entonces si que podría decantarse por una prueba frente a otra, como es lógico y ocurre, pero como decimos el juez solo puede hacerlo por razones puramente objetivas, siendo libre de valorar los hechos únicamente conforme a las reglas de la sana crítica.

En conclusión, si guionizamos de una forma global estas valoraciones y conclusiones, obtendríamos las siguientes ideas:

- I. Resumimos qué es una prueba pericial
- II. Diferenciamos que hay dos tipos peritos, el judicial y el de parte
- III. El juez toma su decisión conforme a las reglas de la sana crítica
- IV. La LEC no hace distinción alguna entre ambos tipos de prueba pericial

V. La Doctrina se encuentra dividida conforme a ambas pruebas.

VI. Aunque pueda parecer mas parcial una prueba que otra, el fin del asunto es que ambas pruebas tienen el mismo valor probatorio.

IX. BIBLIOGRAFÍA

- IÑAKI ESPARZA, El Dictamen de Peritos ley 1/2000.
- EDUARDO FONSERRA, El Dictamen de Peritos y el Reconocimiento Judicial.
- VICENTE MAGRO SERVET, ¿Prueba Pericial Judicial *versus* Pericial de Parte?; La Ley Digital 360. 25 de Enero 2007.
- JOSE VICENTE ROJO, Los Peritos y La Prueba Pericial en el Procedimiento Civil; Tirant Lo Blanch, Valencia 2014.
- CELIA BELHAD BEN GÓMEZ, La Prueba Pericial, reglas sobre proposición, admisión y práctica en el Proceso Civil. Estudio Jurisprudencial de la revista Aranzadi Doctrinal nº 3/2012.
- RAFAEL ORELLANA DE CASTRO, La Prueba Pericial de la LEC frente a una futura armonización en Europa. Diferencias con otros sistemas procesales; La Ley Digital, 22 de Junio 2016.
- JOAQUIN TAFUR LÓPEZ DE LEMUS, La valoración de la Prueba Civil; La Ley Digital, Diciembre 2009.