



Universidad de Valladolid

Facultad de **Ciencias Sociales, Jurídicas
y de la Comunicación**

Campus de Segovia

Trabajo Fin de Grado

GRADO EN DERECHO

«LA PRUEBA PERICIAL CIVIL»

ALUMNO: Luciano Esteban de Andrés

TUTORA: María Luisa Escalada López

Segovia, noviembre de 2018

ABSTRACT

With the Law of Civil Procedure 1/2000 coming into force, the civil expert evidence has undergone important changes and modifications with respect to the previous Law of 1881, outdated, full of deficiencies and obsolete with the evolution of time and new developments experienced by society.

The current procedural rule comes to regulate the expert evidence in the articles 335 to 352 of the 5th section of Chapter VI titled «Of the means of proof and the presumptions», becoming, one of the most important novelties, the possibility for the parties of providing expert reports along with the documents which go with the lawsuit / response; in the same way, it also comes to determine that the expert evidence is a real means of evidence, besides other developments that we will explain throughout this work.

However, the legislator, instead of correcting the manifested defects in the old rule, he limited itself to give a new impetus to the expert evidence according to the new times but without providing it with a legal security that would allow placing the parties in the possible greatest plane of equality in the eyes of the Law.

Keywords: Procedural law. Law of Civil Procedure 1/2000. Civil expert evidence.

RESUMEN

Con la entrada en vigor de la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000, la prueba pericial civil sufrió importantes cambios y modificaciones con respecto a la anterior Ley de 1881, desfasada, llena de deficiencias y obsoleta con el devenir de los tiempos y los nuevos avances experimentados por la sociedad.

La actual norma procesal viene a regular la prueba pericial en los artículos 335 a 352 dentro de la sección 5^a del Capítulo VI «De los medios de prueba y las presunciones», siendo una de las novedades más importantes la posibilidad de las partes de aportar informes periciales junto a los documentos que acompañan a la demanda/contestación; asimismo, viene a determinar que la prueba pericial es un auténtico medio de prueba, además de otras novedades que iremos desgranando a lo largo del presente trabajo.

Sin embargo, el legislador, en lugar de corregir los defectos manifestados en la antigua norma, se limitó a dar un nuevo impulso a la prueba pericial de acuerdo con los nuevos tiempos pero sin llegar a dotarla de una seguridad jurídica que permitiera situar a las partes en el mayor plano de igualdad posible ante la Ley.

Palabras claves: Derecho procesal. Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000. Prueba pericial civil.



ABREVIATURAS

Art. /Arts.	Artículo/Artículos
CC	Código Civil, aprobado por Real Decreto de 24 de julio de 1889
CE	Constitución Española
CP	Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.
LAJ	Letrado de la Administración de Justicia
LAJG	Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita
LEC	Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil
LEC de 1881	Real Decreto de 3 de febrero de 1881 por el que se aprueba el proyecto de reforma de la Ley Enjuiciamiento civil.
LECrim	Real Decreto de 14 de Septiembre de 1882 donde se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal
LOPJ	Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial
LRJCA	Ley 29/1988 de 13 de Julio reguladora de la jurisdicción Contencioso Administrativa
LRJS	Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social
Op. cit.	Obra citada
Pág. /Págs.	Página/Páginas
SAP	Sentencia de la Audiencia Provincial
Ss.	Siguientes
Vid.	Véase

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN.....	7
2. LA PRUEBA Y LA PRUEBA PERICIAL.....	9
3. ANTECEDENTES HISTÓRICOS: DEL PERITAJE Y DE LA PRUEBA PERICIAL.....	9
3.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL PERITAJE.....	9
3.2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA PRUEBA PERICIAL.....	11
4. LA PRUEBA PERICIAL EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL.....	13
4.1. LA PRUEBA PERICIAL CIVIL: CARACTERÍSTICAS.....	14
4.2. ESPECIAL CONSIDERACIÓN DEL TESTIGO-PERITO.....	16
4.3. NATURALEZA JURÍDICA DE LA PRUEBA PERICIAL.....	18
5. LOS PERITOS: ANÉCDOTA HISTÓRICA.....	20
6. EL PERITO.....	21
6.1. DEFINICIÓN Y CARACTERÍSTICAS.....	21
7. DESIGNACIÓN DE PERITOS.....	23
7.1. DESIGNACIÓN PARCIAL DE PERITO.....	24
7.2. DESIGNACIÓN JUDICIAL DE PERITO.....	26
7.2.1. <i>A instancia de parte</i>	26
7.2.2. <i>De oficio</i>	28
7.2.3. <i>Procedimiento de designación</i>	29
8. DEBERES DE LOS PERITOS.....	31
8.1. ELABORACIÓN Y ENTREGA DEL INFORME PERICIAL.....	31
8.2. COMPARECENCIA Y RATIFICACIÓN EN JUICIO.....	33
8.3. JURAMENTO O PROMESA DE ACTUAR CON OBJETIVIDAD.....	36
8.4. OBLIGACIÓN DE GUARDAR SECRETO PROFESIONAL.....	37
8.5. OTROS.....	37
9. DERECHOS DE LOS PERITOS.....	37
9.1. PROVISIÓN DE FONDOS.....	37
9.2. DERECHO A LA REMUNERACIÓN POR SU TRABAJO.....	39
9.3. DERECHO AL ACCESO A LOS MEDIOS ADECUADOS PARA EL ESTUDIO.....	41
9.4. DERECHO A LA LIBERTAD DE INVESTIGACIÓN.....	42
9.5. DERECHO AL BUEN NOMBRE O PRESTIGIO.....	42

10. IMPARCIALIDAD DE LOS PERITOS: ABSTENCIÓN, RECUSACIÓN Y TACHA	42
10.1. ABSTENCIÓN Y RECUSACIÓN.....	43
10.2. TACHA.....	47
11. VALORACIÓN DE LA PRUEBA PERICIAL	49
12. CONFIGURACIÓN DE LA PRUEBA PERICIAL: EN LA LEC 1881 Y EN LA LEC 2000 51	
12.1. REGULACIÓN DE LA PRUEBA PERICIAL EN LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL DE 1881	51
12.2. REGULACIÓN DE LA PRUEBA PERICIAL EN LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL DEL 2000	52
13. CONCLUSIONES.....	53
BIBLIOGRAFÍA.....	56



1. INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo se analiza la regulación legal de la prueba pericial en España, así como sus intervinientes y particularidades con referencia al proceso civil.

Tradicionalmente en nuestra práctica jurídica se ha llamado al dictamen de peritos «prueba pericial». De la lectura de los arts. 335.1 y del 352 de la LEC se pone de manifiesto que la prueba pericial tiene un carácter especial distinto de los demás medios de prueba, ya que como dice SERRA DOMÍNGUEZ¹: «mientras los otros medios de prueba introducen en el proceso afirmaciones fácticas relacionadas con las afirmaciones iniciales de las partes, con interés exclusivo en el proceso concreto, la pericia introduce máximas de experiencia técnica especializadas de validez universal en cualquier tipo de proceso».

La prueba pericial aparece regulada en la vigente LEC en los artículos 335 a 352, resultando derogados los arts. 1242 y 1243 del CC en los que encontraba apoyo la Ley Procesal Civil de 1881, además de todo el contenido de esta última, incluidos los artículos 606 al 632 concretamente referidos a la prueba pericial.

Siguiendo el tenor literal del art. 299.1.4º de la LEC, el dictamen de peritos es un medio concreto de prueba, en virtud de la cual una persona con conocimientos especializados (científicos, artísticos, técnicos o prácticos) que el juez no tiene, pero ajena al proceso, los aporta al mismo para que el órgano jurisdiccional pueda valorar mejor los hechos o circunstancias relevantes en el asunto o adquirir certeza sobre ellos.

La pericial tiene un carácter doble: por una parte es una prueba de naturaleza personal, puesto que es el perito el que dictamina e informa al juez, y por otra parte tiene un carácter documental ya que los informes periciales se plasman en documentos. Siendo conveniente recordar que, con relación a la distinción entre fuentes y medios de prueba, el perito y sus conocimientos especializados serían la fuente, mientras que el informe pericial que aporta al proceso sería el medio.

Aunque la actividad probatoria en general es clave en todo proceso para que el juez logre su convencimiento acerca de los hechos litigiosos, nos centraremos en la prueba

¹SERRA DOMÍNGUEZ, M.: «*La prueba pericial*», en «Instituciones del nuevo proceso civil. Comentarios sistemáticos a la Ley 1/2000», Vol. II, Alonso-Cuevillas Sayrol, J. (coord.), Ed. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, Barcelona (2000), págs. 289-290

pericial civil como medio concreto en el que su máximo exponente es el perito y sus dictámenes periciales que aporta al proceso.

El perito suministra argumentos al juez para la formación del convencimiento respecto de los hechos que son objeto del proceso, al cual es llamado a través de encargo bien por las partes o bien por el juez, debido a sus conocimientos científicos artísticos técnicos o prácticos por encima del conocimiento general común².

Se abordará a continuación cómo se ha discutido tradicionalmente en la doctrina la naturaleza jurídica de la prueba pericial, considerada para unos como un auténtico medio de prueba y para otros como un mecanismo de auxilio al juez. Asimismo, se analizará la figura del testigo-perito introducida por la LEC 2000 en su artículo 370.

Se hará un repaso sobre los antecedentes históricos del peritaje y de la prueba pericial, para a continuación comentar los distintos preceptos en los que se regula la prueba pericial en sus diferentes órdenes jurisdiccionales como la Ley 1/2000 de 7 de Enero de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC), el Real Decreto de 14 de Septiembre de 1882 donde se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECrin), la Ley 29/1988 de 13 de Julio reguladora de la jurisdicción Contencioso Administrativa (LRJCA) y la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social (LRJS).

Seguidamente se abren dos bloques en el presente trabajo: el de los deberes de los peritos (como son la obligación de elaborar informe, su ratificación y comparecencia en juicio, juramento o promesa de actuar con objetividad o la obligación de guardar secreto profesional); y el de sus derechos (tales como el cobro de honorarios o la provisión de fondos).

Dentro de la imparcialidad que debe asistir a los peritos, se analizará cómo pueden abstenerse éstos de emitir informe, así como la recusación y la tacha como forma de apartarlos o advertir sobre su potencial parcialidad, para a continuación estudiar la valoración de dicha prueba por el juez o tribunal.

Finalmente se realizará una exposición comparativa sobre la configuración de la prueba pericial en la LEC de 1881 y su vigente regulación en la LEC del año 2000, para terminar con un análisis crítico sobre la actual norma procesal.

² SERRA DOMÍNGUEZ, M.: «*La prueba pericial*», op.cit, págs. 289-290

2. LA PRUEBA Y LA PRUEBA PERICIAL

Aunque se trate de conceptos conexos, conviene hacer una pequeña introducción sobre los matices diferenciadores que éstos presentan:

- **La prueba**

La prueba es la actividad clave en todo proceso, pues de ella depende que el juez logre su convencimiento acerca de los hechos litigiosos y aprecie o desestime las pretensiones formuladas por las partes.

- **La prueba pericial**

La prueba pericial es la actividad procesal en cuya virtud una o varias personas expertas en materias no jurídicas, elaboran y transmiten al juez o tribunal información especializada dirigida a permitir a éstos el conocimiento y apreciación de los hechos y circunstancias fácticas relevantes en el proceso³, pudiendo ser necesaria en todos los órdenes jurisdiccionales.



3. ANTECEDENTES HISTÓRICOS: DEL PERITAJE Y DE LA PRUEBA PERICIAL

3.1. Antecedentes históricos del peritaje

No existen antecedentes sobre el peritaje antes del Derecho Romano⁴. Surge en este Derecho como una forma de lograr el convencimiento del juez, pues este precisa de unas nociones que le posibiliten un análisis más profundo del caso para poder dictar una resolución acorde con lo probado.

Dentro del Bajo Imperio hay que destacar dos épocas:

³ DE LA OLIVA SANTOS, A., y AA.VV en: «Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil», Madrid (2001), p. 580.

⁴ GALEANO MENDOZA, Esmilce Cristina: «Prueba pericial, aspectos generales (2012). Sitio web: <https://www.monografias.com/trabajos104/prueba-pericial-aspectos-generales/prueba-pericial-aspectos-generales.shtml>

- En la primera época, con la presencia del procedimiento «in iure», las partes nombraban a un Juez privado de los que aparecían en una lista a fin de resolver sus controversias. Del mismo modo era común que se eligiera también a una persona versada en el tema del que tratara el litigio en cuestión.
- En la segunda época tiene lugar la presencia o llegada del procedimiento «in iudicio extra ordinem»: se crea la figura del juez como funcionario público y se empieza a valorar la importancia del peritaje (dado que el juez no puede abarcar todos los campos del saber, por lo que necesitaba expertos en la materia objeto de la controversia) destacando que el encargado de dicho peritaje sea considerado un experto en la materia objeto de su análisis, siendo éste considerado como prueba⁵.

Si bien en el Derecho Romano Clásico no existía la variedad de especialidades de peritaje que tenemos hoy en día, sí es cierto que, aunque no reguladas como tal en la LEC, la esencia de muchas se mantiene en la actualidad, como la especialidad del «Perito Agrimensor», para resolver las disputas entre propietarios sobre terrenos y lindes; o los «Peritos Comadronas», que informaban sobre resultados de los embarazos.

En el Derecho Romano Posclásico empiezan a aparecer los primeros peritos calígrafos, que serán los encargados de reconocer la autenticidad de firmas y documentos empleando como técnica el cotejo de letras, institución que se mantiene hoy en día en prácticamente todo el mundo.

Con la llegada de la Inquisición en la Edad Media y en época de Carlos V (1516-1558) se empiezan a realizar peritajes médicos en casos de infanticidio, abortos clandestinos, etc., conociéndose al encargado de llevar a cabo esta labor como «perito forense». En 1532, durante el reinado de este Rey, se aprueba la «Constitución Criminalis Carolina» (también llamada «Lex Carolina»), un cuerpo de leyes del Sacro Imperio Romano Germánico en el que solo expertos bajo juramento pueden realizar informes técnicos de cara al pleito. En 1579 aparecen en Francia las «Ordenanzas de Blois» mediante las cuales la actividad pericial empieza a tener una regulación legal⁶.

⁵ LA GUÍA-DERECHO: «La prueba pericial» (2009). Sitio web: <https://derecho.laguia2000.com/derecho-procesal/prueba-pericial>

⁶ CAMPOS RETIZ, Y.: «Antecedentes históricos de la pericia y de la pericia contable». Sitio web: <http://www.academia.edu/12215429>

En la segunda mitad del siglo XIX se produjo un gran avance en la evolución de la ciencia y las técnicas del peritaje, destacando por su importancia en el empuje de esta institución las Universidades, que empiezan a otorgar títulos de peritos, como los títulos de peritos industriales o los de ingenieros técnicos especialistas, contribuyendo así a dar un gran salto en la ciencia y en la especialización como en la técnica del peritaje.

En España el Real Decreto del 17 de agosto de 1901 del Conde de Romanones vino a oficializar la figura del perito, dotándola de estatus de nueva profesión mediante la creación del «Título de Perito»⁷. Actualmente la LEC en su art. 340.1 regula y exige que los peritos dispongan de titulación oficial para la materia en la que fueran nombrados, salvo que se trate de materias que no estén comprendidas en títulos profesionales oficiales.

A modo de curiosidad, como ya indicábamos antes, en cuanto al cotejo de letras se sigue haciendo uso del perito calígrafo; para el deslinde de terrenos o en cuanto a la proporción o superficie se hace uso del perito topográfico; y en lo concerniente a los problemas judiciales que puede acarrear el embarazo en cuanto a responsabilidades incumplimiento de la Lex Artix, etc., la tarea se encomienda a un perito ginecológico; siendo sorprendente como dos mil años después, estas instituciones siguen teniendo cabida en nuestro derecho. Y todo indica que no solo se mantendrán sino que evolucionarán, además de crearse otras nuevas debido al avance de la técnica y la evolución humana. Sin embargo, si bien en la práctica se sigue haciendo uso de ellas, nuestra LEC actualmente no se refiere a estas pericias específicas (a excepción del perito calígrafo)⁸.

3.2. Antecedentes históricos de la prueba pericial

Antes de abordar la prueba pericial debemos detenernos para destacar cómo ha ido evolucionando la prueba en sí misma y, en concreto, cómo han evolucionado los medios de prueba

Lejanos y arcaicos quedan en el tiempo aquellos momentos en que la divinidad era la responsable del señalamiento del culpable a través de las ordalías y el juicio de Dios,

⁷ PERITOS JUDICIALES BARCELONA: «La Historia de los Peritos» (2014). Sitio web: <https://perito.biz/historia/>

⁸ PERITOS JUDICIALES BARCELONA: «La Historia de los Peritos», *op. cit.*

dejando para el tribunal la sola confirmación de estas; y es que, si del resultado de la prueba, por ejemplo, el reo moría, ello se consideraba voluntad de Dios y el sujeto en cuestión culpable; si, por el contrario, sobrevivía, también se entendía como voluntad de Dios y, por lo tanto, dicha persona era declarada inocente.

Un salto importante se produce cuando se empieza a comprender que los jueces deben tener un convencimiento a través de su introspección y capacidad intelectual, valorando si una persona es culpable o inocente, por lo que surge la necesidad de asistir al juez, ya que es imposible que éste sea conocedor de todos los aspectos y disciplinas de la vida, siendo necesario de obtener unos dictámenes profesionales. Por todo ello aparece la prueba pericial, para llegar por medio de la misma a la demostración del hecho en cuestión a través de unos saberes y conocimientos específicos (tecnológicos, artísticos, científicos o prácticos), elaborados por un tercero ajeno al proceso denominado «perito» y sin ningún interés en el litigio, que aportará con su pericia estos conocimientos⁹.

A todo ello habría que añadir la evolución de la tecnología y los conocimientos científicos, de forma que hoy es viable realizar pericias imposibles hace años, del mismo modo que en un futuro podrán realizarse nuevas pericias que hoy resultan impensables.

Sería conveniente delimitar el contenido de esta palabra, «pericia», tan unido a la prueba. Así, «pericia», del latín «peritia», es la sabiduría, práctica, habilidad y experiencia en una determinada materia¹⁰. Es por ello que la pericia se convierte en un medio probatorio para el proceso, pues el profesional con conocimientos especializados elabora un dictamen basado en dichos conocimientos científicos, artísticos, técnicos o prácticos, es decir, en su determinada pericia, siendo este dictamen muy útil para el descubrimiento o valoración de los hechos del litigio por el juez o tribunal.

En definitiva, la prueba pericial sería el medio por el cual personas ajenas a las partes, con conocimientos especiales en alguna ciencia, arte, profesión o práctica, y que han sido designadas en un proceso, dan su opinión experta sobre la interpretación de los hechos con la finalidad de formar la convicción del juez a través de sus informes denominados «dictámenes periciales».

⁹ TORRAS COLL, J.M.: «Prueba pericial psicopatológica y su valoración judicial». Lefebvre-El Derecho (2017). Sitio web: https://www.elderecho.com/tribuna/penal/Prueba-pericial-psicopatologica-valoracion-judicial_11_1152805002.html

¹⁰ «Sabiduría, práctica, experiencia y habilidad en una ciencia o arte», según la Real Academia Española. *Vid.* REAL ACADEMIA ESPAÑOLA: «Pericia». Sitio web: <http://dle.rae.es/?id=Sc2spqb>

De este modo, la pericial de un experto perito en antigüedades o porcelanas antiguas estará basada en hechos del pleito referidos a su especialidad; por ejemplo, que un jarrón determinado se haya comprado precisamente por tener una determinada antigüedad, o por pertenecer a cierta dinastía. Así, el perito expondrá sus conocimientos y los aplicará al caso concreto, aportando información sobre las características del jarrón, su antigüedad, o la dinastía de que se trate. En definitiva, se limitará a informar sobre la pericial solicitada en relación con los hechos y con base en sus conocimientos, no pudiendo basar su pericia en ningún tipo de análisis jurídico, pues para ello el competente es el juez.

Los peritos son, en conclusión, profesionales con conocimientos científicos técnicos, artísticos y prácticos que realizan informes sobre el caso concreto para el que son requeridos, dado que el juez no es poseedor de dichos conocimientos. Es precisamente por eso por lo que son requeridos, siendo su labor principal informar e ilustrar al juez sobre aquello en que es experto y conocedor en relación con los hechos y circunstancias relevantes al caso, con la intención de afinar con la mayor precisión posible en la conclusión del fallo¹¹.

4. LA PRUEBA PERICIAL EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL

Aunque, como se indicó al principio de este trabajo, éste se centrará en el proceso civil, resulta conveniente indicar los diferentes procedimientos del ordenamiento jurídico español en que nos podemos encontrar la prueba pericial, ya que ello demuestra la gran relevancia que posee.

De este modo, los preceptos básicos reguladores de la prueba pericial en los distintos órdenes jurisdiccionales, se encuentran recogidos, en atención a su especialidad:

- **Orden civil:** en la Ley 1/2000, de 7 de Enero, de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC), en concreto en los arts. 124 a 128 y en los arts. 335 a 352.

¹¹ TORRES COTO, J. E.: «La prueba pericial de valuación en el juicio oral preparación del perito» (2016). Sitio web: <https://fecoval.org/wp-content/uploads/2017/11/24.-TORRES-COTO-LA-PRUEBA-PERICIAL-DE-VALUACI%C3%B4N-EN-EL-JUICIO-ORAL.pdf>

- Orden penal: en el Real Decreto de 14 de Septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECRIM), y en concreto en los artículos 456 a 485. En cuanto los artículos que regulan el informe pericial en la fase de instrucción éstos son los números 661 a 663, continuando con los arts. 723 a 725 en la fase del juicio oral para terminar con los artículos 334 a 367 en los que se hace referencia a diversas actividades periciales.
- Orden contencioso-administrativo: en la Ley 29/1988, de 13 de Julio reguladora de la jurisdicción a Contenciosa Administrativa (LRJCA), en sus arts. 60.6 y 61.5.
- Orden social: en la Ley 36/2011, de 10 octubre, reguladora de la jurisdicción social (LRJS), con las particularidades de sus art. 93 y 95¹².

4.1. La prueba pericial civil: características

El dictamen de peritos o prueba pericial es un medio concreto de prueba (art. 299.1.4º LEC), en virtud del cual una persona con conocimientos especializados (científicos, artísticos, técnicos o prácticos) que el juez no tiene, pero ajena al proceso, los aporta al mismo para que el órgano jurisdiccional pueda valorar los hechos o circunstancias relevantes del asunto, o adquirir certeza sobre ellos (art. 335.1). Aparece regulada básicamente en los arts. 335 a 352 LEC, habiendo quedado derogada su anterior regulación en los arts. 1242 y 1243 CC por la Disposición derogatoria 2.1ª LEC¹³.

El dictamen pericial es uno de los medios de prueba de que pueden valerse las partes en un determinado litigio con la finalidad de obtener una resolución judicial favorable a sus pretensiones, con independencia de que en ocasiones sea el propio juez o tribunal quien ordene la realización de una determinada prueba pericial (en el proceso civil esto solo sucede en los procesos en los que el objeto no es disponible por las partes), dado que en multitud de ocasiones, para llegar a un conocimiento claro que dé razón sobre un determinado asunto, es necesario poseer conocimientos especializados pertenecientes a

¹² IBERLEY: «Prueba pericial en el proceso ordinario del orden laboral», (2016). Sitio web: <https://www.iberley.es/temas/prueba-pericial-proceso-ordinario-orden-laboral-56171>

¹³ MAGRO SERVET, Vicente: «La prueba pericial en la Ley de Enjuiciamiento Civil y en la Ley de Ordenación de la Edificación». La Ley, Madrid (2007). Pág. 50.

diferentes disciplinas donde se engloba los distintos saberes científicos, artísticos, técnicos o prácticos.

Debido a que en nuestro sistema el juez es un jurista¹⁴, no un científico o un técnico de la materia objeto de la controversia, solo está obligado a poseer y emplear conocimientos jurídicos, siendo este el motivo por el que cobra especial relevancia el dictamen pericial, precisamente para proporcionar al juez la información relevante en el campo científico, artístico o técnico de que se trate con el fin de ayudarle a resolver la cuestión planteada en el litigio para el cual se requieren ese tipo de conocimientos¹⁵.

En ningún caso el perito proporciona información jurídica al juez o tribunal, ya que en nuestro sistema no cabe un peritaje sobre materias jurídicas en virtud del principio *iura novit curia*, o lo que es lo mismo, el juez conoce el Derecho; y si se llegaran a aportar informes jurídicos para intentar ilustrar al juzgador, nunca serán considerados como prueba pericial, siendo esto lo que distingue este medio de prueba de los demás, como por ejemplo la prueba documental y la testifical.

Llegados a este punto es conveniente destacar cómo ante un mismo hecho, según el enfoque jurídico que se le dé, puede ser necesario una prueba pericial o no: por ejemplo, en una compraventa de un jarrón. Si lo que se discute es quién lo ha comprado, bastará con presentar factura, tique de compra, etc. Pero si dicho jarrón se ha comprado por su valor como antigüedad y posteriormente resulta que no era tal, es aquí donde habrá que acudir al dictamen de un perito experto en la materia con el objeto de demostrar que dicho objeto es de una determinada época. En cualquier caso, los informes se referirán exclusivamente a los hechos para los que ha sido requerida la prueba pericial.

¹⁴ Necesariamente ha de ser un jurista pero, aunque pueda no ser común en la práctica, el juez puede ser un experto en otras ramas del saber y poseer así una pericia determinada. No ha de excluirse que el juez pueda hacer uso de esos conocimientos privados, pero no en orden a sustituir al perito inadmitiendo la prueba por inútil, sino que en sede de valoración de la pericial practicada podrá valorar más adecuadamente dichos informes como consecuencia de su ciencia privada. Defender lo contrario, es decir, que el juez inadmitiera la pericial por inútil al tener él los conocimientos precisos, supondría negar la evidencia de que puede haber tantos dictámenes como peritos y consagrar la indefensión de las partes. Se concluye, por tanto, que los saberes privados del juez solo pueden tener un papel coadyuvante y no sustitutorio del dictamen pericial. *Vid.* ESCALADA LÓPEZ, M. L.: Asignatura «Derecho Procesal Civil», Grado en Derecho, Universidad de Valladolid (2017)

¹⁵ ISTAS-CCOO: «La prueba pericial en el ordenamiento jurídico español», en curso ITSAS «Unidad 2: La prueba pericial y el perito». Pág. 58. Sitio web: http://formacion.istas.net/ficheros/curso777/Peritaje_UDAD2.pdf

Tampoco la prueba pericial civil tiene nada que ver con la llamada prueba testifical, ya que, a diferencia del perito, el testigo acude al pleito para declarar sobre los hechos en los que se sustenta el mismo, siendo aquello que declara todo lo que haya podido percibir a través de los cinco sentidos (aunque generalmente serán los más usados la vista y el oído); sin que pueda elaborar ningún informe o testimonio más allá de las percepciones sensoriales, dándose diferencias importantes entre ambas figuras, como son:

- 1) El perito tiene que tener conocimientos especializados sobre la materia del pleito para el que se le requiere. En cambio, el testigo no tiene por qué tener ningún conocimiento sobre la materia objeto del proceso, solamente testificar de acuerdo a sus percepciones sensoriales.
- 2) Otra nota diferenciadora es que el testigo no se puede negar, quedando obligado a acudir al Juzgado y a declarar si así se le cita, teniendo derecho a cobrar una indemnización por los gastos y perjuicios ocasionados (art. 375 de la LEC). Sin embargo, el perito puede negarse a aceptar el encargo y tiene derecho a cobrar sus honorarios en caso de que acepte¹⁶:

4.2. Especial consideración del testigo-perito

Ahora bien, pese a las diferencias entre testigos y peritos aquí reseñadas, se introdujo una figura híbrida en el art. 370 de nuestra LEC del 2000¹⁷: el testigo-perito, denominación predicable de la persona que interviene en el proceso emitiendo declaraciones sobre hechos que ha podido conocer en razón de sus conocimientos especializados (ILLESCAS RUS)¹⁸. De este modo, se da la particularidad de que un testigo declara como si de un perito se

¹⁶ ISTAS-CCOO: «Características diferenciales entre la prueba pericial y la testifical», op.cit, págs. 59 y 60

¹⁷ Como ocurrió en ordenamientos de nuestro entorno como el Código Procesal Civil Alemán (ZPO). *Vid.* ILLESCAS RUS, Ángel Vicente: «La prueba en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil y su repercusión en los procesos del automóvil». Ponencia pronunciada en I Congreso Constituyente de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro (2001), pág. 153. Disponible en: <http://www.asociacionabogadosrcs.org/ponencias/pon5.pdf>

¹⁸ *Vid.* ILLESCAS RUS, A.V.: «La prueba en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil y su repercusión en los procesos del automóvil». Ponencia pronunciada en I Congreso Constituyente de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro (2001), pág. 153.

tratara, porque posee conocimientos sobre la materia a que se refieren los hechos sobre los que se le toma declaración¹⁹.

Si bien testigos y peritos son terceros y ajenos al proceso, los primeros son fuente de prueba por su relación con los hechos, de tal forma que su conocimiento sobre los mismos se introduce en el proceso mediante la prueba testifical. En el caso de los segundos, sus conocimientos son la fuente de prueba que ha sido obtenida en relación a un vínculo que surge precisamente con ocasión del proceso y que incorporan al mismo a través del dictamen pericial.²⁰

Mientras que el testigo declara sobre cómo ha acontecido un hecho (ya aportado al proceso), el perito, independientemente de si ese hecho ha acontecido de una o tal forma, aporta su ciencia especializada sobre determinadas reglas técnicas que conforman ese hecho. Esto es, el testigo proporciona premisas menores (hechos históricos concretos), y el perito aporta al proceso premisas mayores fácticas o máximas de experiencia especializadas.

Esto nos lleva a calificar la figura del testigo como infungible, pues aporta hechos históricos concretos, mientras que la del perito sería fungible, toda vez que puede ser sustituido por otros expertos que posean esos conocimientos especializados.

Todo ello no impide el reconocimiento legal del testigo-perito, esto es, el testigo que posee conocimientos técnicos, artísticos, científicos o prácticos sobre la materia de que traten los hechos por los que se le interroge, pues en este caso el juez admitirá las manifestaciones que en virtud de dichos conocimientos agregue el testigo a sus respuestas sobre los hechos. Ahora bien, siendo esto así, las partes podrán alegar cualquiera de las tachas previstas para los testigos, como las previstas para los peritos, siempre que el juez le haya admitido manifestaciones en virtud de sus conocimientos especializados (art. 370 de la LEC).

Del mismo modo, el juez debe hacer una especie de doble valoración (valoración libre en cualquier caso) sobre la declaración del testigo-perito, es decir, sobre la veracidad de su declaración como testigo y sobre las máximas de experiencia que aporta como

¹⁹ FONT SERRA, E.: «El dictamen de peritos y en reconocimiento judicial en el proceso civil». La Ley, Madrid (2000), pág. 175.

²⁰ ESCALADA LÓPEZ, M.L.: «El dictamen de peritos en la LEC: Aspectos generales. Especial atención a su naturaleza jurídica». Revista de Derecho Procesal (2007), pág. 311.

perito²¹, pues de este binomio puede verse afectada la objetividad e imparcialidad. Y es que en la declaración del testigo-perito se puede diferenciar, por un lado, su declaración sobre los hechos (representación histórica o declaración propiamente testifical); y, por otro, sus manifestaciones o pareceres sobre aspectos prácticos, artísticos o técnicos sobre los hechos declarados (opinión pericial o dictamen pericial)²².

4.3. Naturaleza jurídica de la prueba pericial

La naturaleza jurídica de la prueba pericial ha sido una de las cuestiones más debatidas, habiéndose dado tradicionalmente dos posturas:

- Un sector doctrinal sostiene su naturaleza de auxilio de la función jurisdiccional. Es al juez a quien corresponde la posibilidad de conocer o apreciar los hechos²³, de modo que la prueba pericial no introduce hechos nuevos, sino que proporciona máximas de experiencia al juez para complementar su capacidad de juicio²⁴. El dictamen pericial se entendería así como «la aportación al proceso de conocimientos técnicos especializados que facilitan el juicio de hecho del juez»²⁵, centrando la función del perito en el auxilio judicial y alejándola de la influencia de las partes.

El impulsor principal de esta posición fue CARNELUTTI²⁶, habiendo sido acogida en nuestra doctrina por autores como GÓMEZ COLOMER, SERRA DOMÍNGUEZ, PRIETO CASTRO o GÓMEZ ORBANEJA²⁷.

²¹ GONZÁLEZ-MONTES SANCHEZ, J.L.: «La prueba pericial en la ley de enjuiciamiento civil. Balance crítico». Revista de Estudios Jurídicos nº 13/2013 (Segunda Época), (2013), págs. 3 y 4

²² *Vid.* ILLESCAS RUS, A.V.: «La prueba en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil y su repercusión en los procesos del automóvil». Ponencia pronunciada en I Congreso Constituyente de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro (2001), pág. 153.

²³ PRIETO-CASTRO FERRÁNDIZ, L.: «Derecho Procesal Civil», Aranzadi, Pamplona (1982), pág. 179

²⁴ GÓMEZ COLOMER, J.L., *Derecho Jurisdiccional*, Vol.1, Librería Boch, Barcelona (1989), p.287.

²⁵ SERRA DOMÍNGUEZ, M.: «La prueba pericial», en «Instituciones del nuevo proceso civil. Comentarios sistemáticos a la Ley 1/2000», Vol. II, Alonso-Cuevillas Sayrol, J. (coord.), Ed. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, Barcelona (2000), págs. 288-289 y RAMOS MÉNDEZ, F.: «Enjuiciamiento Civil», Ed. Atelier, Barcelona (2008), pág.787.

²⁶ CARNELUTTI, Francesco: «Sistema de Derecho Procesal Civil», traducción Alcalá Zamora y Sentís Melendo. UTEHA Argentina, Buenos Aires (1994), págs.. 147 y 209 y ss.

²⁷ ABEL LLUCH, X. y PICÓ I JUNOY, J.: «La Prueba Pericial» en Serie «3. Estudios prácticos sobre los medios de prueba», ESADE, Boch Editors , Barcelona (2009), págs. 26 y ss.

- Por el contrario, otro sector de la doctrina considera la prueba pericial como un auténtico medio de prueba, en la medida en que con su actividad se busca la convicción del juez sobre la existencia o no de ciertos datos procesales²⁸; y es que los conocimientos especializados del perito se llevan al proceso con la finalidad de fijar formalmente los hechos controvertidos que deben ser conocidos o apreciados²⁹.

Asimismo, el perito es ordinariamente nombrado por las partes, sin que el juez de oficio pueda libremente recabar su intervención (salvo limitadas excepciones admitidas e incluso impuestas por la Ley³⁰), al mismo tiempo que el dictamen pericial puede introducir hechos o circunstancias fácticas nuevas³¹, por lo que la actividad que realiza el perito tiene una finalidad probatoria³².

Esta postura es defendida por autores como GUASP, DE LA OLIVA SANTOS, MONTERO AROCA, FONT SERRA o RIFÁ SOLER³³.

La LEC parece aclarar este debate doctrinal al incluir el dictamen de peritos entre los medios de prueba enumerados en su art. 299. Y más explícita si cabe es su Exposición de Motivos en su párrafo 14º: «Con las excepciones obligadas respecto de los procesos civiles en que ha de satisfacerse un interés público, esta Ley se inclina coherentemente por entender el dictamen de peritos como un 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 la veracidad de los hechos relevantes [...] Así, la actividad pericial, cuya regulación decimonónica reflejaba el no resuelto dilema acerca de su naturaleza –si medio de prueba o complemento o auxilio del juzgador–, responde ahora plenamente a los principios generales que deben regir la actividad probatoria, adquiriendo sentido su libre valoración».

²⁸ GUASP DELGADO, J.: «Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil» Vol. I, M. Aguilar editor, Madrid (1947), pág.605

²⁹ FONT SERRA, E.: «El dictamen de peritos y el reconocimiento judicial en el proceso civil», La Ley, Madrid (2000), pág. 38.

³⁰ Así, el art. 759 de la LEC en cuanto a «pruebas y audiencias preceptivas en los procesos de incapacitación».

³¹ DE LA OLIVA SANTOS, A.: «Derecho Procesal Civil», Editorial universitaria Ramón Areces, (1995), pág. 353.

³² MONTERO AROCA, J.: «La prueba en el proceso civil», Ed. Civitas, Madrid (2005), pág.317.

³³ ABEL LLUCH, X. y PICÓ I JUNOY, J.: «La Prueba Pericial», op. cit., págs. 26 y ss.

5. LOS PERITOS: ANÉCDOTA HISTÓRICA

No me resisto a contar algo que por todo el mundo es sabido, ya que suele ser estudiado en los primeros años de enseñanza obligatoria por los menores en nuestro país.

Me estoy refiriendo a Arquímedes de Siracusa³⁴: matemático, ingeniero, físico astrónomo, inventor, considerado como uno de las mentes más brillantes desde la Antigüedad clásica hasta nuestros días, dejándonos inventos como los grandes avances en máquinas de guerra, el tornillo de Arquímedes para subir y vaciar agua, la polea compuesta, el torno, la rueda dentada, la ley de la palanca, con su famoso dicho «dadme un punto de apoyo y moveré el mundo».

Pero lo que en particular está relacionado con este Trabajo es el llamado «Principio de Arquímedes», ya que este principio y las características que rodearon al mismo son los indicados para ilustrar la figura que hoy conocemos como peritos.

El hecho por todos conocido es, en esencia, el siguiente: el rey Hieron II de Siracusa hizo encargar una corona de oro, y ante las dudas de éste sobre si dicha corona era totalmente de oro o estaba compuesta además por metales menos nobles, encomendó a Arquímedes, debido a sus grandes saberes, que le confirmara o le desmintiera sus sospechas. Curiosamente, esto lo que hoy conoceríamos como encargar un peritaje.

La gran pregunta que se hacía el inventor era cómo determinar el volumen de la corona, puesto que si era capaz de obtener dicha cantidad, habría encontrado la solución.

Tras mucho pensarlo, Arquímedes optó por descansar la mente y darse un baño, sin percatarse de que había llenado la bañera hasta los bordes, por lo que al introducirse en ella, parte del agua salió. Ante su sorpresa exclamó: «¡Eureka!». Ya tenía la solución. Así que introdujo la corona en el agua, midió el volumen del agua desplazada, e hizo lo mismo con un peso igual de oro puro, resultando que el volumen de agua desplazada era menor que la corona introducida previamente, concluyendo entonces que el orfebre había mezclado oro con otros metales más ligeros.

El dictamen de Arquímedes llevó a este orfebre a la muerte.

³⁴ SANZ, Javier: «Arquímedes, el patrón de los peritos», Historia de la historia (2010). Sitio web: <http://historiasdelahistoria.com/2010/01/03/arquimedes-el-patron-de-los-peritos>

6. EL PERITO

En el presente desarrollo sobre su figura nos centraremos en el perito que realiza su trabajo en el ámbito de los tribunales, esto es, el que es llamado a aportar sus conocimientos a una cuestión litigiosa, olvidando el perito que por su profesión realiza trabajos, informes o peritajes fuera del ámbito de los tribunales de justicia, a quien se denomina «experto» (si bien en la práctica suele utilizarse también el nombre de «perito»)

Hoy en día, dado el alto grado de especialización y evolución experimentado por el ser humano en todos los ámbitos, sobre todo en el científico y tecnológico, se ha dado un enorme salto hasta el punto que en los últimos cincuenta años el avance ha sido exponencialmente mayor en comparación con todos los siglos que el ser humano lleva habitando la Tierra. Y dado que el conocimiento del juez, fuera del ámbito jurídico, es limitado en determinadas materias, se aprecia la necesidad de acudir a un especialista en saberes prácticos, artísticos, técnicos, tecnológicos y científicos, entre otros, para que aporte mediante informes, los llamados «dictámenes periciales», sus conocimientos con la intención de que sirvan para ilustrar y formar la convicción del juez a fin de que los hechos puedan ser mejor apreciados y entendidos, lo que le ayudará a ser lo más objetivo posible en el conocimiento de éstos, así como en la concreción del fallo.

6.1. Definición y características

En una definición sintética, sin olvidar las muchas características que posee la figura en la que ahondaremos a continuación, el perito podría definirse como aquella persona ajena al proceso ³⁵ especialista en determinada ciencia arte u oficio, siendo estas especialidades utilizadas para suministrar información al proceso con el fin de conseguir la convicción judicial necesaria sobre unos hechos de cara a lograr la mayor objetividad y seguridad en la confección de la correspondiente resolución.

La actividad del perito puede consistir en aplicar sus conocimientos a hechos, cosas o personas, subsumiendo los hechos concretos en máximas de experiencia; o simplemente

³⁵ La parte no puede ser admitida como perito en el proceso; asimismo la intervención del perito es incompatible con la condición de juez en el mismo proceso, pues es causa de recusación (art. 219.5º LOPJ, y art. 99.2 LEC). *Vid.* AAVV: «El nuevo proceso civil». Tirant lo Blanch, Valencia (2000), págs. 312 y 313.

en exponer y aportar las máximas al juez para que éste las utilice y proyecte en los datos procesalmente relevantes.

Los «dictámenes periciales» constituirían entonces la información que proporcionan personas con conocimientos científicos, artísticos, técnicos o prácticos, sobre principios de su ciencia, arte o práctica, en relación con hechos o circunstancias fácticas de repercusión en el proceso. Tal información puede servir bien para conocer los hechos hasta ese momento desconocidos, bien para apreciarlos o valorarlos adecuadamente (art. 335.1 de la LEC)³⁶.

Como ya indicábamos al compararlo con los testigos, conviene recordar que el perito no es llamado al proceso por haber presenciado los hechos, como sí ocurre con aquellos, sino porque posee conocimientos especializados necesarios para valorar mejor los hechos relevantes en el proceso o para adquirir certeza sobre ellos.

Asimismo, el perito ha de ser un tercero que tenga acreditada pericia bien por estar en posesión de una titulación oficial que así lo certifique o bien porque, tratándose de una materia no sujeta a estudios oficiales, sea una persona entendida en ella y haya resultado evidenciada su pericia (art. 340.1 de la LEC)³⁷.

Siguiendo la literalidad del texto de la LEC, también se permite que se elaboren dictámenes a academias, instituciones y personas jurídicas legalmente habilitadas, debiendo estas últimas indicar quién será la persona que realiza el dictamen de cara a su más que probable comparecencia a presencia judicial, con el fin de aclarar o manifestar lo que sea necesario sobre su dictamen, para intentar ayudar en la concreción de los hechos por los que ha sido llamado a aportar su experiencia profesional; en cualquier caso, esta persona ha

³⁶ ESCALADA LÓPEZ, M. L.: Asignatura «Derecho Procesal Civil», Grado en Derecho, Universidad de Valladolid (2017)

³⁷ «Relacionados con este asunto podemos comentar algunos problemas relativamente frecuentes en la práctica judicial, como son, por un lado, la práctica del perito que se extralimita en sus informes al examinar materias que están fuera de su formación (psicólogo que realiza valoraciones propias de psiquiatría); y por otro, el caso del perito titulado que aborda materias que, si bien están comprendidas dentro de las propias de su titulación, son objeto de una formación específica (el médico que perita una dolencia que corresponde a una especialidad que no posee). En este último caso, el problema afectaría más bien al crédito que le mereciese al juez la capacidad de ese perito y en consecuencia, a la valoración que el juez haga de su dictamen. Es llamativo el caso también frecuente de que el juez conceda mayor valor, en pruebas periciales médicas, al dictamen del médico forense (funcionario público con funciones de auxilio a la justicia), aun careciendo de la especialidad apropiada al objeto del peritaje, que al dictamen pericial aportado por la parte, basándose usualmente en el argumento de que, ofrece mayores garantías de imparcialidad el primero que el segundo». *Vid.* ISTAS-CCOO: «Características diferenciales entre la prueba pericial y la testifical», op.cit, pág. 61

de reunir todos los requisitos legalmente exigibles y ajustarse a todas las formalidades inherentes al código ético de la institución de los peritos³⁸.

7. DESIGNACIÓN DE PERITOS

Una de las novedades más reseñables introducidas por la LEC del 2000 es precisamente el doble sistema para la selección del perito que intervendrá en el proceso:

- En primer lugar, la Ley parece dar preferencia a la designación parcial de perito, conforme al principio de aportación de parte.
- En segundo lugar, cabe la designación judicial de perito mediante sorteo cuando lo pidan las partes o cuando lo imponga la ley.

De este modo, la Ley permite, en primer lugar, que sean las partes las que designen peritos para que emitan los dictámenes a aportar al proceso (art. 336 de la LEC). En segundo lugar, se contempla la posibilidad de que una o ambas partes soliciten al juez la designación del perito que emitirá el correspondiente dictamen (art. 339 de la LEC). Existiría una tercera modalidad, que antes hemos acumulado en la segunda opción, que sería el supuesto de nombramiento pericial de oficio para determinados asuntos o circunstancias (procesos no dispositivos, incapacitaciones, etc.).

Asimismo, de conformidad con los arts. 335 y 339 de la LEC, la designación parcial y la solicitud de designación al juez son dos opciones compatibles entre sí. De este modo podría entenderse que la norma permite a las partes solicitar designación judicial de perito para que emita dictamen, pese a haber aportado previamente un dictamen sobre la misma cuestión³⁹.

³⁸ ESCALADA LÓPEZ, María Luisa: «El dictamen de peritos en la Ley de Enjuiciamiento Civil: aspectos generales, especial atención a su naturaleza jurídica», en Revista de Derecho Procesal (2007), pág. 311

³⁹ En la práctica, sin embargo, es muy raro ver esa simultaneidad. *Vid.* ISTAS-CCOO: «Características diferenciales entre la prueba pericial y la testifical» en curso ITSAS «Unidad 2: La prueba pericial y el perito». Pág. 67 y ss.

7.1. Designación parcial de perito

Procede en aquellos casos en que las partes estiman que son necesarios conocimientos específicos para valorar hechos y, en definitiva, para fundamentar sus pretensiones.

El perito es elegido y el dictamen aportado de forma libre y directa por las partes. La designación del perito es, por tanto, una actividad privada a su conveniencia, de carácter extraprocesal, no interesando por ello al legislador. Es más, el art. 335 LEC solo establece que las partes pueden aportar al proceso el dictamen de peritos que posean los conocimientos correspondientes, no exigiendo que posean títulos profesionales⁴⁰.

No obstante, pese a ser una actividad privada, sí resulta conveniente tener presente en su elección las normas que regulan la tacha de los peritos, a fin de evitar que la parte contraria ponga en cuestión la imparcialidad del aquel que designe⁴¹.

En cuanto al momento de aportación de los dictámenes elaborados por peritos, ésta se hará **con la demanda o la contestación**: las partes aportarán los dictámenes de los que dispongan (art. 336.1 de la LEC). De no hacerlo así, precluirá su derecho de aportarlos con posterioridad: el actor no podrá presentar posteriormente el dictamen pericial salvo que justifique que la defensa de su derecho no ha permitido demorar la presentación de la demanda hasta haber obtenido el dictamen (art. 335.3 de la LEC); y el demandado no podrá presentar dictamen después de la contestación salvo que justifique la imposibilidad de pedir y obtener el dictamen en el plazo que se le otorgue para contestar (art. 336.4 de la LEC).

De conformidad con el apartado segundo del art. 336 de la LEC, los dictámenes se formularán por escrito acompañados de los demás documentos, instrumentos o materiales adecuados para exponer el parecer del perito sobre lo que haya sido objeto de la pericia. Si no fuese posible o conveniente aportar estos materiales, el dictamen contendrá sobre ellos las indicaciones suficientes. También podrán acompañarse al dictamen los documentos que se estimen adecuados para su más acertada valoración.

⁴⁰ ISTAS-CCOO: «El perito designado por parte» en «Características diferenciales entre la prueba pericial y la testifical» en curso ITSAS «Unidad 2: La prueba pericial y el perito». Págs. 67 y 68

⁴¹ VEGAS TORRES, J.: «Análisis sobre la prueba pericial en la Ley de Enjuiciamiento Civil y en el proceso penal español» en P. Laguna y otros. «La prueba pericial económica en el ámbito procesal español», Universidad Rey Juan Carlos. Madrid (2009). Pág. 3

El apartado quinto de dicho artículo prevé la posibilidad de que, si las partes así lo piden, el tribunal acuerde que se permita al abogado o perito del demandado examinar las cosas y lugares cuyo estado y circunstancias sean relevantes para preparar los informes periciales que pretenda presentar. En caso de tratarse de reclamaciones por daños personales, podrá instar al actor para que permita su examen por un facultativo a fin de preparar un informe pericial.

No obstante, si el demandante o demandado **no pueden presentar el dictamen con la demanda o contestación**, el art. 337 de la LEC prevé la posibilidad de que estos expresen en ellas los dictámenes de que pretendan valerse («los anunciarán en ese momento», dice la Ley), debiendo aportarlos para su traslado a la parte contraria en cuanto dispongan de ellos y, en todo caso, cinco días antes de la audiencia previa en el juicio ordinario, o de la vista en el juicio verbal. Con ello se procederá a dar traslado de los mismos a la parte contraria para que manifieste si desea que los peritos comparezcan en el juicio o en la vista para exponer el dictamen, responder a preguntas u objeciones, propuestas de rectificación, o cualquier otra forma útil para entender y valorar el dictamen en relación con lo que sea objeto del pleito (apartado segundo del art. 337 de la LEC).

Por otro lado, es necesario indicar que si se generase la necesidad de aportar un dictamen pericial derivada de las alegaciones del demandado en la contestación a la demanda o del demandante reconvenido en la contestación a la reconvenición, o de las alegaciones y peticiones complementarias efectuadas en la audiencia previa, el art. 338 de la LEC prevé que cualquiera de las partes puede aportar dictámenes periciales con al menos cinco días de antelación a la celebración del juicio, para poder dar traslado de los mismos a la parte contraria a fin de que solicite la presencia de los peritos en el juicio o vista a los efectos de exponer el dictamen, atender propuestas de rectificación, etc. Asimismo, el tribunal también puede acordar de oficio la presencia de los peritos en el acto de juicio o vista.

A modo de recopilación y resumen sobre las amplias posibilidades que acabamos de explicar en cuanto los momentos procesales de aportación de los dictámenes de peritos, encontramos las siguientes⁴²:

- 1) Con la demanda y con la contestación a la demanda (art. 336 de la LEC)

⁴² MAGRO SERVET, Vicente: «La prueba pericial en la Ley de Enjuiciamiento Civil y en la Ley de Ordenación de la Edificación». La Ley, Madrid (2007). Págs. 19 y 20.

- 2) En la vista del juicio verbal.
- 3) Antes de iniciarse la audiencia previa al juicio en el juicio ordinario en el caso de anuncio de dictámenes (art. 337 de la LEC).
- 4) Antes de iniciarse la vista en el juicio verbal en igual caso.
- 5) Aportación de dictámenes por la parte actora en atención a lo expuesto en la contestación a la demanda (art. 338 de la LEC: se presentan cinco días antes en el juicio ordinario).
- 6) Aportación de dictámenes en atención a las alegaciones o pretensiones complementarias admitidas en la audiencia previa al juicio, a tenor del art. 426 de la LEC (art. 338: se presentan cinco días antes del juicio en el ordinario).
- 7) 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 (art. 426.5 de la LEC: sin embargo, se entiende que no es obligatorio, porque hemos visto que en tales casos se pueden presentar cinco días antes del juicio ordinario).

7.2. Designación judicial de perito

7.2.1. A instancia de parte

Como indicábamos, la Ley hace una clara apuesta por la designación parcial de perito, ya que por un lado establece una gran limitación a las posibilidades del juez de acordar por sí mismo la práctica de una prueba pericial no pedida por las partes; y por otro reduce la libertad de las partes para solicitar su práctica como sucedía bajo el régimen de la LEC de 1881.

Asimismo, el art. 336.1 de la LEC impone la obligación a las partes de aportar con la demanda o con la contestación los informes periciales que éstas tengan en su poder, exigiendo el apartado tercero que el actor justifique por qué no ha aportado el dictamen con la demanda; y lo hace con unos términos tan restrictivos que solo en supuestos muy concretos se justifica su aportación posterior a la demanda, como la falta de colaboración

con la parte contraria al desarrollo de la pericia o la aproximación de la caducidad de la acción⁴³.

En definitiva, son tres las vías que las partes tienen para la designación judicial de perito y se prevén en el art. 339 de la LEC:

- 1) En caso de ser titular del derecho de asistencia jurídica gratuita: en este supuesto no tienen que acompañar el dictamen pericial con la demanda o contestación, sino simplemente anunciarlo para que se proceda a la designación judicial de perito conforme a la LAJG.
- 2) No encontrándose en el caso anterior, sí así lo solicitan expresamente en la demanda y la contestación porque lo entiendan conveniente o necesario para la defensa de sus intereses en el proceso. Sin perjuicio de lo que pudiere acordarse en materia de costas, dicho dictamen será a costa de quien lo haya pedido o a medias si ambas partes lo piden.
- 3) En el juicio ordinario, como consecuencia de las alegaciones y peticiones complementarias permitidas en la audiencia previa, las partes pueden solicitar al juez que designe perito, previa declaración de pertinencia y utilidad. Lo mismo ocurre en el juicio verbal si las partes solicitan en la vista designación de perito.

Es preciso señalar que, tal y como indica el apartado quinto del art. 339 LEC, si en los supuestos 2) y 3) las partes que solicitan la designación judicial del perito están además de acuerdo en que el dictamen lo emita una determinada persona o entidad, así lo acordará el tribunal. No obstante, si no hay acuerdo, el perito será designado según el procedimiento previsto en el art. 341 de la LEC.

Asimismo, el apartado sexto del art. 339 LEC no permite al tribunal designar más de un perito titular por cada cuestión o conjunto de cuestiones que hayan de ser objeto de pericia y que no requieran, por la diversidad de su materia, el parecer de expertos distintos.

⁴³ VEGAS TORRES, J.: «Análisis sobre la prueba pericial en la Ley de Enjuiciamiento Civil y en el proceso penal español» en P. Laguna y otros. «La prueba pericial económica en el ámbito procesal español», Universidad Rey Juan Carlos. Madrid (2009). Pág. 9.

7.2.2. *De oficio*

El margen de maniobra del juez se encuentra tan restringido que puede llegar a afirmarse que carece de la posibilidad de designar de oficio un perito aunque considerarse necesario dicho dictamen para la adecuada solución del litigio. En concreto, en su art. 339.5, la LEC limita las posibilidades de designación de oficio exclusivamente a los procesos en que exista un interés público en juego, tales como procesos de filiación, procesos matrimoniales o los de capacidad de las personas.

Dado que el proceso civil se articula en torno al principio de aportación de parte, serán estas quienes deban solicitar las pruebas que a su derecho puedan interesar, de manera que en materia de prueba el juez aparece con una actitud pasiva. La LEC es muy poco proclive a la designación pericial de oficio al entender que de alguna manera el juzgador supliría la inactividad probatoria de las partes. En este sentido, si las partes no proponen los medios de prueba que estimen pertinentes para el triunfo de sus pretensiones, el pleito deberá resolverse aplicando las reglas sobre la carga de la prueba previstas en el art. 217 de la LEC. Ello significa que si llegado el momento de dictar sentencia, el juez considera que no cuenta con los conocimientos necesarios puesto que ninguna de las partes se ha preocupado de proporcionárselos, no debe intentar suplir dicha deficiencia acordando de oficio la prueba pericial, sino resolviendo la controversia en aplicación de las reglas sobre la carga de la prueba⁴⁴.

No obstante, si bien el juez no puede ordenar la práctica de una prueba, sí existe una posibilidad legal en el momento de proposición de prueba, y es la de advertir a las partes la necesidad de otras pruebas en lugar de las pedidas por éstas por considerarlas insuficientes, tal y como prevé el art. 429.1.3º de la LEC. De este modo, el juez podría sugerir a las partes la conveniencia de una pericial pero, además de ser muy extraña su utilización por posible afectación a su imparcialidad, la decisión final no deja de corresponder a las partes.

Discutido es en este sentido el alcance de la competencia judicial en materia de diligencias finales, previstas en el art. 435 LEC. Por un lado, las diligencias finales están previstas para el juicio ordinario, por lo que es ya de por sí discutible su extensión al juicio

⁴⁴ ISTAS-CCOO: «El perito designado por parte» en «Características diferenciales entre la prueba pericial y la testifical», op. cit., pág. 72

verbal. Por otro lado, la regla general en cuanto a su régimen de adopción recae a instancia de las partes, quedando como posibilidad excepcional que puedan acordarse de oficio por el tribunal nuevas pruebas, pero en ningún caso con plena libertad, sino condicionada también a la insuficiencia de eficacia de las pruebas propuestas por las partes por causas ajenas a las mismas.

En definitiva, fuera de estos casos, el juez no podrá acordar de oficio ninguna prueba pericial por muy necesaria que la pudiera considerar para la adecuada comprensión del objeto del proceso⁴⁵.

Por otro lado cabe mencionar, como ocurría en la designación judicial a instancia de parte y, por tanto, en todos los casos de designación judicial de peritos, que el tribunal no podrá designar más que un perito titular por cada cuestión o conjunto de cuestiones que hayan de ser objeto de pericia y que no requieran, por la diversidad de su materia, el parecer de expertos distintos (art. 339.6 de la LEC).

En cuanto a la situación del perito de oficio podemos afirmar que ésta es similar a la del perito designado judicialmente a instancia de las partes, si bien existe una pequeña diferencia en materia de honorarios: y es que el perito designado judicialmente a instancia de parte queda eximido de realizar el peritaje cuando la parte o ambas partes no depositen la provisión de fondos que éste les solicite, mientras que dicha prerrogativa no se contempla en el supuesto del perito designado de oficio, toda vez que la realización de la prueba viene en este caso impuesta por el juez, sin perjuicio de que con posterioridad pueda reclamar los honorarios a la parte o las partes (art. 241 de la LEC)⁴⁶.

7.2.3. Procedimiento de designación

El procedimiento de designación parcial de perito no plantea problema alguno al ser una cuestión privada y extraprocesal. Del mismo modo tampoco se torna problemática la designación judicial a instancia de parte cuando éstas estuviesen de acuerdo en que el

⁴⁵ LARROSA AMANTE, M.A.: «El sistema procesal de designación judicial de peritos en relación con el problema de especialidad y competencia». Unión de arquitectos peritos y forenses de España. Págs. 8 y 9

⁴⁶ ISTAS-CCOO: «El perito designado por parte» en «Características diferenciales entre la prueba pericial y la testifical», op.cit., págs. 68 y 69

dictamen sea emitido por una determinada persona o entidad, debiendo acordarlo así el juez. Cuestión distinta es que las partes no estén de acuerdo en la designación del perito (art. 339.4 de la LEC), para cuya resolución será necesario acudir a la designación mediante el sistema regulado en el art. 341 de la LEC.

Precisamente por ser menos probable en la práctica la designación de perito judicial por mutuo acuerdo por las partes, la LEC del 2000 introduce un sistema de designación objetivo a través del azar⁴⁷, de conformidad con unas listas elaboradas por los Colegios profesionales o entidades análogas solicitadas cada año en el mes de enero. Sobre cada una de esas listas se realiza la siguiente operación: la primera designación se realiza por sorteo en presencia del Letrado de la Administración de Justicia y a partir de ella se procede a las siguientes designaciones por orden correlativo o, como comúnmente se conoce, mediante el sistema de «lista corrida».

En el supuesto de designación de peritos entendidos en la materia pero sin título oficial, previa solicitud de las correspondientes asociaciones, sindicatos o entidades, se elaborarán listas de al menos cinco personas, y se procederá por el mismo sistema tanto en la primera designación como en las posteriores. Por la singularidad de la materia podría darse el supuesto de que en dichas listas solo existiera un nombre, en cuyo caso será necesario que ambas partes consientan; de no obtenerse el consentimiento de las dos, esa persona no podrá ser designada perito⁴⁸.

El LAJ comunicará la designación al perito el mismo día en que ésta se haya producido o en el siguiente día hábil, y le requerirá para la aceptación del encargo. El perito dispone de un plazo de dos días para aceptar o rechazar el encargo. Si lo rechaza por concurrir alguna de las causas de abstención previstas en el art. 105 de la LEC, será sustituido por el siguiente en la lista; si acepta el encargo, formulará el juramento o promesa de actuar con la mayor objetividad posible y el juez procederá a su nombramiento.

⁴⁷ «El sistema de designación de peritos por medio de sorteo que se configura en la LEC del 2000 como método ordinario de nombramiento, no tiene la consideración de insaculación que preveía la LEC de 1881. [...] Mientras que el procedimiento de insaculación consistía en realizar el sorteo cada vez que tuviese que nombrarse un perito, pudiendo ser designado el mismo perito varias veces, Si bien y atendiendo al concepto de insaculación, en el caso planteado referido al primer nombramiento, si puede considerarse que se ha elegido por el procedimiento de insaculación, dado que se realiza un sorteo y se extrae el nombre de un candidato concreto, pero solamente para el primer nombramiento» *Vid.* PÉREZ MERLOS, Ramón: «La designia judicial del perito y la lista corrida para la designación del perito judicial». IMF Business School. Sitio web: <https://blogs.imf-formacion.com/blog/prevencion-riesgos-laborales/actualidad-laboral/la-designia-judicial-del-perito-la-lista-corrida-la-designacion-del-perito-judicial/>

⁴⁸ GONZÁLEZ-MONTES SANCHEZ, J.L.: «da prueba pericial en la ley de enjuiciamiento civil. Balance crítico». Revista de Estudios Jurídicos nº 13/2013 (Segunda Época), (2013), págs. 13 a 15

Tras la aceptación, nombramiento y promesa, el perito elaborará el dictamen, que deberá emitir por escrito y en el plazo fijado por el juez (art. 346 de la LEC), cuestión que se desarrollará en los epígrafes siguientes.

8. DEBERES DE LOS PERITOS

La actuación del perito sea cual sea la modalidad de su nombramiento debe seguir unos principios deontológicos que normalmente estarán recogidos en un código deontológico que cada colegio o asociación profesional aplica a sus miembros.

La LEC no realiza un tratamiento sistemático de sus derechos y deberes, sino que aparecen dispersos en el articulado, y aún de modo incompleto. De cualquier forma, sí contempla expresamente dos principios éticos; los dos principios que quizá sean los más importantes y que deben impregnar su actuación: la objetividad y la imparcialidad. Así, el art. 335.2 LEC establece que: *«Al emitir el dictamen, todo perito deberá manifestar, bajo juramento o promesa de decir verdad, que ha actuado y, en su caso, actuará con la mayor objetividad posible, tomando en consideración tanto lo que pueda favorecer como lo que sea susceptible de causar perjuicio a cualquiera de las partes, y que conoce las sanciones penales en las que podría incurrir si incumpliere su deber como perito.»*

Sea como fuere, podemos enumerar como derechos del perito: la recepción de una provisión de fondos, la remuneración por su trabajo, el acceso a los medios adecuados para el estudio, la libertad de investigación y el buen nombre y prestigio. Y como deberes: la elaboración y aportación de informe pericial, la comparecencia y ratificación en juicio, el deber de jurar o prometer decir verdad-actuar con objetividad y el deber de guardar secreto profesional⁴⁹.

8.1. Elaboración y entrega del informe pericial

El perito debe elaborar el dictamen con el mayor rigor posible, así como presentarlo en el tiempo y forma acordados. Asimismo, como acabamos de indicar, la LEC en su art. 335.2 trata de garantizar que su actuación sea objetiva e imparcial, por lo que el

⁴⁹ DEVIS ECHANDIA, H.: «Función y naturaleza jurídica de la peritación y del perito» en Revista Iberoamericana de Derecho Procesal (1969), págs. 857-899

perito debe firmar el dictamen y manifestar «bajo juramento o promesa de decir verdad, que ha actuado y, en su caso, actuará con la mayor objetividad posible».

En cuanto a la elaboración del dictamen, el art. 345.1 de la LEC prevé la posibilidad de que las partes puedan estar presentes en los reconocimientos de lugares, objetos o personas, o la realización de operaciones análogas, cuando la emisión del mismo lo requiera y siempre que con ello no se impide o estorba la labor del perito y se pueda garantizar el acierto e imparcialidad del dictamen. Si el tribunal lo admite, ordenará al perito que dé aviso directamente a las partes del día y hora señalados, así como del lugar donde tendrán a bien efectuarse las labores correspondientes, como un mínimo de cuarenta y ocho horas de antelación (art. 345.2 de la LEC).

Tanto el perito designado por la parte como el designado judicialmente tienen el deber de aportar por escrito el informe o dictamen. El perito de designación judicial lo hará llegar por medios electrónicos al tribunal en el plazo que se le haya señalado y de dicho dictamen se dará traslado por el LAJ 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 (art. 346 de la LEC)⁵⁰.

Las consecuencias del incumplimiento del deber de aportación del informe adquieren distintos matices según se trate de un perito de parte o de un perito de designación judicial:

- La infracción del deber de aportación en el primer caso constituye un incumplimiento de un arrendamiento de servicio cuyas eventuales consecuencias quedarán en el ámbito privado y extraprocésal (responsabilidad civil por incumplimiento contractual), produciendo únicamente en el procesal la preclusión probatoria.
- Por su parte, el perito designado judicialmente infringirá este deber en tres supuestos: por la imposibilidad de realizar el dictamen⁵¹, quedando exento de emitirlo (en este caso no hay realmente una infracción del deber, sino imposibilidad de cumplimiento); por entregarlo fuera del plazo fijado (el dictamen se incorporará al proceso no

⁵⁰ La SAP Cádiz, de 25 de febrero de 2005, FJ1º recuerda que «la aportación del dictamen pericial por el perito designado por el Tribunal y su comparecencia a la vista se regula en los artículos 346 y 347 de dicho texto legal, sin que en el primero de dichos preceptos se establezca plazo alguno para la emisión del dictamen y su traslado a las partes antes de la comparecencia a juicio».

⁵¹ Por ejemplo, en caso de no permitírsele el acceso al bien inmueble a reconocer. *Vid.* ABEL LLUCH, X. y PICÓ I JUNOY, J.: «La Prueba Pericial» op.cit., págs. 35 y ss.

produciendo indefensión a las partes); por no entregarlo. En este último caso, el perito quedará sujeto a responsabilidad civil por incumplimiento de los deberes contraídos con su aceptación, e incluso a responsabilidad penal⁵².

8.2. Comparecencia y ratificación en juicio

Otra de las obligaciones del perito es la de comparecer al acto del juicio o a la vista:

- En el supuesto del perito designado de parte, la petición de comparecencia por cualquiera de las partes deviene vinculante para el juez⁵³. Además, en caso de decidir la comparecencia del perito, es la propia parte quien determina el contenido de la misma (art. 337.2 LEC)⁵⁴.

En todo caso, aun sin mediar petición de parte, el juez podrá acordar de oficio su comparecencia.

- En el caso del perito por designación judicial (art. 346 de la LEC), las partes pueden solicitar su comparecencia al acto del juicio o a la vista «a los efectos de que aporte las declaraciones o explicaciones que estime oportunas (art. 346 de la LEC), si bien en este supuesto el juez no está obligado a atender sus peticiones. En todo caso, como ocurría con el anterior, el juez también podrá de oficio acordar su comparecencia⁵⁵.

El hecho de que la LEC deje en manos de las partes y del juez la decisión de la comparecencia del perito designado judicialmente no deja de ser una medida de economía procesal pues se evitan así las dilaciones de una comparecencia inútil cuando el peritaje esté claro y las conclusiones razonadas.

⁵² Discutiéndose la concreta figura delictiva –desobediencia a la autoridad judicial (art. 556 CP) o denegación de auxilio (art. 412 CP), *Vid.* ABEL LLUCH, X. y PICÓ I JUNOY, J.: «La Prueba Pericial», op. cit., págs. 35 y ss.

⁵³ RIFÁ SOLER, J.M.: «Comentario al art. 335 LEC» en «Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil», Fernández Ballesteros, M.A; Rifá Soler, J.M²; Valls Gombau, J.F. (coords.). Ed. Atelier, Barcelona (2000), pág. 1622

⁵⁴ «Lógicamente, si la parte quiere que el juez le conceda credibilidad y valor al dictamen que presenta, es aconsejable que pida la comparecencia del perito y que no ponga restricciones al contenido de ésta, permitiendo que el perito pueda ser interrogado ampliamente sobre el dictamen», *Vid.* ISTAS-CCOO: «Unidad 2: La prueba pericial y el perito», op. cit.

⁵⁵ ABEL LLUCH, X. y PICÓ I JUNOY, J.: «La Prueba Pericial», op.cit., pág. 79.

A continuación el Juez preguntará al perito si se ratifica en el informe presentado, sin que la comparecencia para la ratificación del dictamen constituya un requisito de validez del mismo, como si ocurría con la norma procesal de 1881⁵⁶.

La LEC no exige la ratificación del dictamen pericial en el acto del juicio, sino que realmente la contempla como facultad o posibilidad de las partes (arts. 337.2, 338.2 y 346). Asimismo, el art. 429.8 de la LEC permite que cuando la única prueba practicada sea el dictamen pericial, y ni las partes ni el tribunal soliciten su ratificación, se pueda dictar sentencia, sin necesidad del previo juicio⁵⁷, lo que viene a corroborar la validez del dictamen pericial, aun no ratificado.

Por otro lado, la incomparecencia justificada del perito puede producir la suspensión del señalamiento (art. 183.4 de la LEC) o la interrupción de la vista (art.193.1.3º de la LEC), si el juez estima imprescindible su presencia.

La incomparecencia injustificada, de estimarse imprescindible la presencia del perito interrumpirá la vista (art. 193 de la LEC), señalándose nueva fecha y volviéndole a citar con apercibimiento de abrir causa contra él por desobediencia a la autoridad⁵⁸, sin perjuicio de la multa que podría acarrear dicha incomparecencia, que oscila entre los ciento ochenta y los seiscientos euros (art. 292.1 LEC).

En cuanto al contenido de la comparecencia, con independencia del tipo de perito, es regulado por el art. 347.1 de la LEC, quedando en cualquier caso determinado por lo que las partes decidan solicitar. La lista de este precepto no es un *numerus clausus*, por lo que enumera, a título ilustrativo por tanto, las siguientes actividades:

- 1) Exposición completa del dictamen, cuando esta exposición requiera la realización de otras operaciones, complementarias del escrito aportado, mediante el empleo de los documentos, materiales y otros elementos a que se refiere el apartado 2 del artículo 336.

⁵⁶ «El derogado art. 627 LEC 1881 exigía la ratificación del dictamen pericial bajo juramento y a presencia judicial». *Vid.* ABEL LLUCH, X. y PICÓ I JUNOY, J.: «La Prueba Pericial», op.cti., pág. 79.

⁵⁷ SAP Pontevedra, 20 de febrero de 2003

⁵⁸ VEGAS TORRES, J.: «Análisis sobre la prueba pericial en la Ley de Enjuiciamiento Civil y en el proceso penal español» en P. Laguna y otros. «La prueba pericial económica en el ámbito procesal español», Universidad Rey Juan Carlos. Madrid (2009). Págs. 51-71.

- 2) Explicación del dictamen o de alguno o algunos de sus puntos, cuyo significado no se considere suficientemente expresivo a los efectos de la prueba.
- 3) Respuestas a preguntas y objeciones, sobre método, premisas, conclusiones y otros aspectos del dictamen.
- 4) Respuestas a solicitudes de ampliación del dictamen a otros puntos conexos, por si pudiera llevarse a cabo en el mismo acto y a efectos, en cualquier caso, de conocer la opinión del perito sobre la posibilidad y utilidad de la ampliación, así como del plazo necesario para llevarla a cabo.
- 5) Crítica del dictamen de que se trate por el perito de la parte contraria.
- 6) Formulación de las tachas que pudiesen afectar al perito.

Por su parte, el art. 347.2 de la LEC permite al juez preguntar a los peritos y requerirles explicaciones.

Llegados a este punto, conviene hacer una breve mención a la figura del «**careo entre peritos**». Dado que no se prevé expresamente en la Ley, algunos autores (RIBELLES ARELLANO)⁵⁹ niegan precisamente por ello su admisión. No obstante, otro sector de la doctrina (ABEL LLUCH, PICÓ I JUNOY) considera que una interpretación amplia del apartado 5º del art. 347 de la LEC («Crítica del dictamen de que se trate por el perito de la parte contraria») sí permitiría admitir el careo entre peritos, al entender que este enfrentamiento dialéctico facilitaría el ejercicio de la sana crítica judicial⁶⁰; de hecho el ya derogado art. 629 de la LEC de 1881 admitía «poner por separado tantas declaraciones o dictámenes escritos cuantos sean los pareceres si estuvieren en discordia».

⁵⁹ RIBELLES ARELLANO, J. Mª, *La prueba*, en «La Ley de Enjuiciamiento Civil tras dos años de vigencia», Alegret Burgués, Mª E. y López López, E. (dirs.). Estudios de Derecho Judicial, núm. 44/2003, CGPJ, Madrid (2004), pág. 358

⁶⁰ «El careo entre peritos de cualificación profesional idéntica o similar puede realzar o disminuir la credibilidad de los informes escritos ya aportados. Aun cuando algunas resoluciones judiciales, apegadas a la literalidad legal, niegan expresamente que el art. 347.1.5º LEC autorice un «careo de peritos» (SAP Granada, 3 de marzo de 2006), otras resoluciones, más o menos implícitamente y partiendo de una interpretación finalista, lo admiten (SAP Barcelona, 4 de junio de 2006), pues la confrontación de pareceres de peritos de idéntica o similar titulación, dirigida por el juez en el acto de la vista o del juicio, puede arrojar claridad sobre los hechos controvertidos». *Vid.* ABEL LLUCH, X. y PICÓ I JUNOY, J.: «La Prueba Pericial», op. cit., pág. 116.

8.3. Juramento o promesa de actuar con objetividad

Jurar o prometer decir verdad y actuar con objetividad sería otro de los importantes deberes del perito que, como control de su imparcialidad, exige nuestra actual norma procesal en su art. 335.2, sustituyendo así el genérico juramento de «desempeñar bien y fielmente el cargo» de la LEC de 1881.

La Ley del 2000, al regular la doble modalidad de dictámenes (designación pericial de parte y judicial), introduce nuevos controles de imparcialidad: un mecanismo específico para el perito de parte, la tacha (art. 343.1 de la LEC); y dos mecanismos para el perito de designación judicial, la abstención (art. 105 de la LEC) y la recusación (arts. 124 a 128 y 343.1 de la LEC); quedando el juramento o promesa de actuar con objetividad como mecanismo de control común a ambas modalidades⁶¹.

Al extenderse a los dos tipos, no hay duda de que se trata de un juramento de objetividad y veracidad en su actuación y no de un juramento de cargo⁶², admitiéndose en algún caso que pueda prestarse bajo expresiones más flexibles alejándose de la forma ritual legal⁶³. Su omisión es un defecto subsanable que no comporta la nulidad del dictamen pero sí puede constituir una irregularidad procesal a ponderar por el juez en el momento de dictar sentencia⁶⁴

Por su parte, dicho juramento opera sobre la aplicación de los conocimientos o técnicas (dimensión objetiva de la pericia), como sobre el criterio u opinión del propio perito (dimensión subjetiva)⁶⁵, comprendiendo también el conocimiento de «las sanciones penales en las que podría incurrir si incumpliere su deber como perito» (art. 335 de la LEC): delito de cohecho (art. 421 del CP), delito de falso testimonio (arts. 459 y 460 del CP) y negociaciones y actividades prohibidas a peritos (art. 440 CP).

⁶¹ ABEL LLUCH, X. y PICÓ I JUNOY, J.: «La Prueba Pericial», op. cit., págs. 69 a 75.

⁶² PÉREZ MERLOS, Ramón: «La designia judicial del perito y la lista corrida para la designación del perito judicial». IMF Business School.

⁶³ La SAP Toledo de 13 de mayo de 2004, FJ1º recoge que «si bien con fórmula distinta de la habitual, la perito ratifica el informe, recordándole la Juez a quo «la obligación de ser veraz tanto para lo bueno como para lo malo», por lo que debe tenerse por cumplida la exigencia del art. 335.2 de la LEC en cuanto conscientemente de la obligación de veracidad y objetividad, la perito emitió el dictamen que obra en autos».

⁶⁴ A este respecto, *Vid.* ABEL LLUCH, X. y PICÓ I JUNOY, J.: «La Prueba Pericial, op.cit., págs. 69 a 75.

⁶⁵ SAP Álava, 24 de julio de 2006

8.4. Obligación de guardar secreto profesional

Se trata de un deber común a la mayoría de actividades profesionales, sean o no periciales, que en nuestro caso abarcará el secreto, prudencia, discreción y sigilo sobre las cuestiones confidenciales necesarias para el estudio y resolución del caso, antes durante y después del desarrollo del mismo.

8.5. Otros

Además de los expuestos, existen dos deberes específicos para el perito designado judicialmente: el de aceptar el cargo, salvo justa causa (art. 341.2 de la LEC); y el de dar aviso a las partes, con una antelación de cuarenta y ocho horas, del día, hora y lugar en que tendrán lugar las operaciones periciales (art. 345.2 de la LEC).

9. DERECHOS DE LOS PERITOS



9.1. Provisión de fondos

Se trata de una facultad que asiste al perito, previa a la emisión de dictamen y con posterioridad a la aceptación del cargo, de reclamar una cantidad de dinero con la finalidad de anticipar fondos para poder asumir la pericia «a cuenta de la liquidación final» (art. 342.3 de la LEC)⁶⁶.

El primer límite a este derecho deriva de la imposibilidad implícita de ejercitarlo en el caso de que el solicitante de perito tenga reconocido el derecho a la asistencia jurídica

⁶⁶ Cumpliría también una segunda finalidad al «evitarle acudir a las vías legales para la reclamación de honorarios puesto que, en la práctica, su solicitud suele convertirse en un pago anticipado pese a que en la dicción legal ya se dispone que se trata de una cantidad a modo de anticipo». *Vid.* ABEL LLUCH, X. y PICÓ I JUNOY, J.: «La Prueba Pericial, op.cit., pág. 76.

gratuita, debiendo entonces adelantar con cargo a su patrimonio los gastos que genere la elaboración del dictamen⁶⁷.

Por su parte, el perito elegido por la parte tendrá pleno derecho a solicitar dicha provisión en la cantidad conveniente en relación al encargo pericial, que posteriormente se restará de la cuantía final.

En cuanto al perito nombrado judicialmente, una vez su designación sea efectiva y en los tres días siguientes a la misma, podrá solicitar la provisión de fondos que considere necesaria. Posteriormente, el LAJ decidirá mediante decreto y ordenará a la parte que hubiesen propuesto la prueba pericial (y, como se ha visto, que no tuviesen derecho a la asistencia jurídica gratuita), que procedan a abonar la cantidad fijada en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones del Tribunal en el plazo de cinco días (art. 342.3 de la LEC).

En definitiva, el perito podrá obtener provisión de fondos bien directamente en caso de designación de parte; bien de la o las partes que hubiesen propuesto la prueba en caso de designación judicial y siempre que no sean beneficiarios del derecho a la asistencia jurídica gratuita.

Sobre las consecuencias derivadas de la falta de ingreso en el supuesto de designación judicial de perito, una vez señalada la cantidad y hecho el requerimiento, deben considerarse tres escenarios posibles⁶⁸:

- Si el perito solo lo propuso una parte, éste queda eximido de emitir dictamen sin que pueda procederse a una nueva designación (párrafo 2º del art. 342.3 de la LEC).
- Si la prueba fue solicitada por dos o más partes y hubo de designarse perito por sorteo al no alcanzar convenio sobre su persona, la solución será la misma. Si una de las partes no ingresa la parte que corresponda, el perito quedará eximido de emitir dictamen hasta que no se ingrese la totalidad en el plazo legal.
- Si fue solicitada por dos o más partes y sí existió conformidad en la designación del perito, el párrafo 3º del art. 342.3 de la LEC dispone que si «uno de los litigantes no

⁶⁷ ARSUAGA CORTÁZAR, J.: «La prueba pericial en la ley de enjuiciamiento civil (Ley 1/2000). Del dictamen de peritos. Sección V, Ley 1/2000». Ponencia en Universidad de Cantabria, Santander, (2010), págs. 8 y 9

⁶⁸ ARSUAGA CORTÁZAR, J.: «La prueba pericial en la ley de enjuiciamiento civil (Ley 1/2000). Del dictamen de peritos. Sección V, Ley 1/2000», op. cit., pág. 9

realizare la parte de la consignación que le correspondiere, el LAJ ofrecerá al otro litigante la posibilidad de completar la cantidad que faltare, indicando en tal caso los puntos sobre los que deba pronunciarse el dictamen, o de recuperar la cantidad depositada, en cuyo caso se aplicará lo dispuesto en el párrafo anterior»

9.2. Derecho a la remuneración por su trabajo

El perito tiene derecho a cobrar unos honorarios por la elaboración del dictamen, tanto si fue designado de parte como judicialmente (art. 342.3 de la LEC)⁶⁹.

En el caso de los honorarios de los peritos designados por las partes, éstos no tendrán más limitación que lo acordado entre ellos. Tradicionalmente las tarifas se solían fijar en atención a las normas orientativas sobre precios publicadas por los propios colegios, publicaciones hoy prohibidas⁷⁰ por las medidas liberalización de los mercados y la supresión de las barreras para la competencia profesional provenientes de la UE⁷¹.

En cuanto a la remuneración de peritos de designación judicial, encontramos dos posibles escenarios: cuando la proposición de nombramiento de perito ha procedido tan solo de una parte, debiendo abonar ella los gastos del perito solicitado; y cuando han sido las dos partes quienes han solicitado dicho nombramiento (independientemente de si ha habido acuerdo o no) y el juez accede a ambas peticiones designando un solo perito, en cuyo caso abonarán los gastos del perito por partes iguales, sin perjuicio de que pueda variar en función del sentido de la sentencia.

En ningún caso la remuneración de los peritos queda supeditada a la existencia de una condena en costas o al resultado del proceso. Desde el primer momento en que las partes lo solicitan, se procede a su designación, éste acepta y elabora el dictamen, nace una

⁶⁹ AAVV (MONTERO AROCA, J.; GÓMEZ COLOMER, J.L.; MONTÓN REDONDO, A.; BARONA VILAR, S.): «El nuevo proceso civil». Tirant lo Blanch, Valencia (2000). Pág. 317

⁷⁰ Art. 14 de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales: «Los Colegios Profesionales y sus organizaciones colegiales no podrán establecer baremos orientativos ni cualquier otra orientación, recomendación, directriz, norma o regla sobre honorarios profesionales, salvo lo establecido en la Disposición adicional cuarta».

⁷¹ No obstante, a efectos de tasación de costas, la Disposición adicional cuarta de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales dispone: «Los Colegios podrán elaborar criterios orientativos a los exclusivos efectos de la tasación de costas y de la jura de cuentas de los abogados. Dichos criterios serán igualmente válidos para el cálculo de honorarios y derechos que corresponden a los efectos de tasación de costas en asistencia jurídica gratuita».

especie de relación contractual de arrendamiento de servicios y un crédito contra las partes a favor del perito⁷².

No existirán diferencias entre el perito designado de parte y el de designación judicial en cuanto a la inclusión de sus honorarios en la tasación de costas, pues el art. 241.1.4º de la LEC alude a los «derechos de los peritos» sin establecer distinciones entre peritos por el sistema de designación⁷³. Así pues, la parte condenada en costas deberá satisfacer los derechos del perito de la otra parte. El perito que haya intervenido en el proceso y que tenga por tanto un crédito contra alguna de las partes, podrá presentar su minuta y cuenta de gastos suplidos en la Oficina judicial a efectos de reclamar la inclusión de los mismos en la tasación de costas (art. 242.3º de la LEC)⁷⁴.

Asimismo, debe mencionarse que los honorarios (no los derechos, que se rigen por arancel) pueden ser impugnados por excesivos o indebidos, en cuyo caso habrá que estar a las disposiciones sobre tasación de costas (art.245 y 246 LEC)⁷⁵.

Caso especial es el del litigante beneficiario del derecho de asistencia jurídica gratuita: si es condenado en costas, deberá abonar dichas cantidades si en el plazo de tres años viene a mejor fortuna (art. 36.2 de la LAJG); si vence en el pleito y no hay condena en costas también deberá abonarlas, si bien el art. 36.3 de la LAJG establece como límite máximo el importe equivalente a una tercera parte de lo obtenido en virtud del pleito; por último, si se condena en costas a la parte contraria, ésta será quien deba pagar los honorarios (art. 36.1 de la LAJG). En cualquiera de los casos, no obstante, el perito deberá devolver las cantidades percibidas a la Administración (art. 36.5 de la LAJG).

Finalmente, en caso de impago, el perito podrá reclamar sus honorarios acudiendo al procedimiento monitorio (art. 812 de la LEC) o al juicio declarativo ordinario que

⁷² RODA Y RODA, Dionisio: «La prueba pericial en los procedimientos de familia: peritos testigos peritos. Procedencia. Práctica y valoración». Revista Jurídica Región de Murcia N° 50 (2016)

⁷³ MAGRO SERVET, V.: « La prueba pericial en la Ley de Enjuiciamiento Civil y en la Ley de Ordenación de la Edificación», La Ley, Madrid (2007), pág. 53, recoge los argumentos a favor de la inclusión en la tasación de costas de los derechos de los peritos que emiten dictamen a instancia de parte: «1º) la LEC les atribuye condición de prueba pericial; 2º) el art. 336 autoriza su presentación con los escritos iniciales del proceso; y 3º) porque estos dictámenes tienen su origen inmediato y directo en el proceso al que se aportan (art.241)».

⁷⁴ ISTAS-CCOO: «El perito designado por parte» en «Características diferenciales entre la prueba pericial y la testifical», op. cit., pág. 90

⁷⁵ MAGRO SERVET, Vicente: «La prueba pericial en la Ley de Enjuiciamiento Civil y en la Ley de Ordenación de la Edificación». La Ley, Madrid (2007). Pág. 53

corresponda por la cuantía⁷⁶, si bien de *lege ferenda* se ha postulado la posibilidad de recurrir al procedimiento de jura de cuentas del art. 35 de la LEC frente a la parte que hubiera solicitado su designación o frente a la parte que hubiera sido condenada en costas⁷⁷.

9.3. Derecho al acceso a los medios adecuados para el estudio

Pese a que la LEC no lo prevé expresamente, a fin de realizar el peritaje será necesario que el perito tenga acceso a los medios adecuados para su estudio: acceso al inmueble objeto de inspección, entrega de la cosa mueble que se examina, exploración personal para el examen de capacidad o salud, etc.⁷⁸

En virtud del art. 247 de la LEC se podría incluso considerar alguna de esas conductas contrarias a la buena fe procesal. Por ejemplo, si el titular del inmueble objeto de inspección negara al perito el acceso al mismo de manera injustificada, se dejaría constancia de tal incidencia y solicitaría la autorización judicial correspondiente para poder acceder al inmueble a fin de elaborar el dictamen, pudiendo, en su caso, sancionar al obstructor con una multa por dicha infracción⁷⁹.

Por su parte, la negativa al reconocimiento por el perito médico ha venido entendiéndose por la jurisprudencia como una conducta procesal que deberá ser valorada como un indicio en contra de la parte que impide dicha práctica⁸⁰.

⁷⁶ ARSUAGA CORTÁZAR, José: «La prueba pericial en la ley de enjuiciamiento civil (Ley 1/2000). Del dictamen de peritos. Sección V, Ley 1/2000». Ponencia en Universidad de Cantabria, Santander, (2010), págs. 10-12

⁷⁷ SERRA DOMÍNGUEZ, Manuel: «Algunas reformas urgentes de la Ley 1/2000 sobre enjuiciamiento civil», en Revista Jurídica de Catalunya (2003), pág. 845

⁷⁸ DEVIS ECHANDIA, Hernando: «Función y naturaleza jurídica de la peritación y del perito» en Revista Iberoamericana de Derecho Procesal (1969), pág. 376

⁷⁹ ABEL LLUCH, X. y PICÓ I JUNOY, J.: «La Prueba Pericial», op. cit., pág. 77

⁸⁰ SAP Barcelona, secc.16ª, de 24 de mayo de 2004, FJ.5º: similar a la negativa injustificada a someterse a pruebas biológicas en los procesos de determinación de la filiación.

9.4. Derecho a la libertad de investigación

En la medida en que recibe un encargo profesional, ya de las partes ya del juez, el perito tiene derecho a la libertad de investigación en el sentido de que su capacidad investigadora no pueda ser coartada más allá de los límites establecidos por la normativa deontológica o penal⁸¹.

9.5. Derecho al buen nombre o prestigio

Si bien la LEC no lo reconoce expresamente, los peritos tienen derecho a que no se perjudique su buen nombre y prestigio profesional puesto que su art. 343.1.5 sí lo hace de forma implícita al determinar que los peritos designados directamente por la parte «podrán ser objeto de tacha por cualquier circunstancia que les haga desmerecer en su consideración profesional». Asimismo, si alegada la tacha por este motivo finalmente no pudiera probarse, el perito podrá solicitar que al término del proceso el tribunal declare que la tacha carece de fundamento (art. 344.1 de la LEC), pudiéndose imponer una multa de sesenta a seiscientos euros si se apreciase temeridad o deslealtad procesal (art. 344.2 de la LEC)⁸².

10. IMPARCIALIDAD DE LOS PERITOS: ABSTENCIÓN, RECUSACIÓN Y TACHA

Una de las premisas de la LEC es intentar que la actuación de los peritos sea lo más objetiva e imparcial posible, y para lograr este fin establece una serie de cautelas que facilitan poner de manifiesto las circunstancias que puedan afectar negativamente a dicha imparcialidad, bien para que se tengan en cuenta en el momento de valoración del dictamen (sistema de tachas), bien para apartar al perito afectado y encargar el dictamen a otro (abstención y recusación).

⁸¹ ABEL LLUCH, X. y PICÓ I JUNOY, J.: «La Prueba Pericial», op. cit., pág. 77

⁸² RODA Y RODA, D.: «La prueba pericial en los procedimientos de familia: peritos testigos peritos. Procedencia. Práctica y valoración». Revista Jurídica Región de Murcia Nº 50 (2016), Págs. 16 y 17

La determinación de una u otra solución dependerá del tipo de nombramiento del perito: en el caso de designación de parte se seguirá el sistema de tachas; y en el supuesto de designación judicial, la abstención y la recusación.

Abstención, recusación y tacha nacen de la necesidad de independencia pericial en el proceso con el objetivo de que el juez pueda dictar una resolución justa. Lo que hace la ley es separarlos en dos grupos: en la abstención y la recusación impedirá que el perito pueda seguir actuando, mientras que la tacha sobre el crédito del perito⁸³ será un dato más a tener en cuenta en la libre valoración de la prueba⁸⁴.

Algunos autores⁸⁵ consideran que el legislador se ha dejado arrastrar en este caso por una tendencia ya clásica, al entender que el perito es un colaborador del juez, en cuanto no somete a recusación al perito de parte, ya que de alguna manera lo considera como un técnico informante que no es auxiliar del juez, si no de las partes. No obstante, otra explicación es que los dictámenes de parte pueden aportarse con la demanda y la contestación y ya no es posible la recusación para excluir un informe que ya ha sido presentado, de ahí que lo único que pueda hacerse es tacharlo.

10.1. Abstención y recusación

El perito de designación judicial que considere que concurre en él alguna de las causas legalmente previstas que afecten a su imparcialidad, deberá abstenerse, y de no hacerlo así, podrá ser recusado por las partes en virtud de los arts. 343.1 y 24.1 de la LEC.

La **abstención**⁸⁶ deberá hacerse de forma oral o escrita, siempre que esté debidamente justificada (art. 105 de la LEC). Si en el momento de su designación el perito es conocedor de las circunstancias que afecten a su imparcialidad, no deberá aceptar el

⁸³ «El sistema de tachas, reservado en la LEC de 1881 exclusivamente para los testigos, es propio del testigo en atención a su carácter infungible y la imposibilidad de sustituirlo o apartarlo del proceso, mientras que siendo el perito fungible, de existir un motivo de sospecha, sería preferible apartarlo del proceso», *Vid.* ABEL LLUCH, X. y PICÓ I JUNOY, J.: «La Prueba Pericial», op. cit. pág. 74

⁸⁴ ISTAS-CCOO: «El perito designado por parte» en «Características diferenciales entre la prueba pericial y la testifical», op. cit., págs. 77 y 78

⁸⁵ CORTÉS DOMÍNGEZ, Valentín y MORENO CATENA, Víctor: «Derecho Procesal Civil Parte General» (9ª Edición). Tirant lo Blanch, Valencia (2017), pág. 288

⁸⁶ Figura inexistente en la LEC de 1881

cargo, en cuyo caso será sustituido por el perito suplente si hubiere sido designado. Si este último también se niega a aceptar el cargo por concurrir alguna causa de abstención, será sustituido por el siguiente en la lista (art. 342.2 de la LEC). Puede ocurrir también que esas circunstancias se produzcan o se conozcan una vez aceptado el cargo, en cuyo caso, previa audiencia de las partes, la abstención se decidirá por el Juez o Tribunal que realizó la designación. Contra la resolución dictada no cabe recurso alguno (art. 105.2 de la LEC).

Por otro lado, sólo los peritos designados por el tribunal mediante sorteo⁸⁷ podrán ser **recusados** en los términos previstos en los arts. 124 a 128 de la LEC, siendo esto aplicable tanto a los peritos titulares como a los suplentes (art. 124.1 de la LEC). En definitiva, se permite a las partes poner de manifiesto que existen motivos suficientes para dudar sobre su objetividad e imparcialidad a la hora de elaborar el informe pericial, por lo que debería ser sustituido por otro perito.

Autores como MUÑOZ SABATÉ, ABEL LLUCH o PICÓ i JUNOY⁸⁸ coinciden en que, aun cuando el art. 124 de la LEC circunscribe la recusación a los peritos designados por el tribunal, «también debería extenderse a las personas designadas para efectuar la pericial corporativa»⁸⁹, aun cuando como señala FONT SERRA «la colegialidad representa una garantía de acierto, e incluso de imparcialidad, pues es más difícil que sean parciales varios peritos que uno solo»⁹⁰.

En cuanto a las posibles causas de abstención y recusación, la norma procesal se remite primeramente a la LOPJ (art. 124.2 de la LEC), por lo que serán aplicables las previstas en el art. 219 de la LOPJ para los Jueces y Magistrados (salvo aquellas que solo pueden concurrir en virtud de dicho cargo). A continuación, la LEC en el apartado 3 del art. 124 añade otras tres específicas para los peritos. De estos preceptos resulta, por tanto, que los peritos de designación judicial tienen el deber de abstenerse y pueden ser recusados cuando se encuentren en alguna de las siguientes circunstancias:

⁸⁷ ABEL LLUCH, X. y PICÓ I JUNOY, J.: «La Prueba Pericial», op. cit., pág. 74: «La recusación, que el art. 124 LEC limita a los peritos designados por sorteo, en contradicción con lo normado en el art. 343.1 LEC, se extiende a todo perito de designación judicial, según sentir doctrinal pacífico, pues la limitación a los peritos designados por sorteo fue fruto de un error en la tramitación parlamentaria de la LEC: *vid.* Font Serra, E., *El dictamen de peritos...*, ob. cit., pp. 103 y 104»

⁸⁸ ABEL LLUCH, X. y PICÓ I JUNOY, J.: «La Prueba Pericial», op. cit., pág. 75

⁸⁹ MUÑOZ SABATÉ, L.: «Fundamentos de prueba judicial civil L.E.C. (Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000), J.M. Bosch Editor (2001), pág. 345

⁹⁰ FONT SERRA, Eduardo: «El dictamen de peritos y en reconocimiento judicial en el proceso civil». *La Ley*, Madrid (2000), pág. 172

- Vínculo matrimonial o situación de hecho asimilable y parentesco con las partes o con el letrado o el procurador de cualquiera de las partes (art. 219. 1ª y 2ª de la LOPJ)
- Ser o haber sido defensor judicial o integrante de los organismos tutelares de cualquiera de las partes, o haber estado bajo el cuidado o tutela de alguna de éstas (art. 219.3ª de la LOPJ)
- Estar o haber sido el perito denunciado o acusado por alguna de las partes como responsable de algún delito o falta, o haber sido el perito sancionado disciplinariamente en virtud de expediente incoado por denuncia o a iniciativa de alguna de las partes o, a la inversa, ser o haber sido el perito denunciante o acusador de cualquiera de las partes (art. 219.4ª, 5ª y 7ª de la LOPJ)
- Haber tenido intervención anterior en el pleito en alguno de los conceptos que se relacionan en las causas 6ª y 11ª del art. 219 de la LOPJ (defender o representar a alguna de las partes, emitir dictamen sobre el pleito como letrado, o intervenir en él como fiscal, perito o testigo, o haber resuelto el pleito en anterior instancia)
- Tener pleito pendiente con alguna de las partes (art. 219.8ª de la LOPJ).
- Amistad íntima o enemistad manifiesta con cualquiera de las partes (art. 219.9ª de la LOPJ).
- Tener interés directo o indirecto en el pleito (art. 219.10ª de la LOPJ).
- Ser o haber sido una de las partes subordinado del perito (art. 219.12ª de la LOPJ).
- Haber ocupado el perito cargo público, desempeñado empleo o ejercido profesión con ocasión de los cuales haya participado directa o indirectamente en el asunto objeto del pleito o causa o en otro relacionado con el mismo (art. 219.13ª de la LOPJ); así como cuando, con ocasión del ejercicio de cargo público o administrativo, el perito, sin participar en el asunto, haya podido tener conocimiento del objeto del litigio y formar criterio en detrimento de la debida imparcialidad (art. 219.16ª de la LOPJ).

- En los procesos en que sea parte la Administración pública, que exista alguna de las relaciones anteriores entre el perito y la autoridad o funcionario responsable de la actuación administrativa a que se refiera el proceso.
- Haber dado anteriormente sobre el mismo asunto dictamen contrario a la parte recusante, ya sea dentro o fuera del proceso (art. 124.3.1ª de la LEC).
- Haber prestado servicios como tal perito al litigante contrario o ser dependiente o socio del mismo (art. 124.3.2ª de la LEC).
- Tener participación en sociedad, establecimiento o empresa que sea parte del proceso (art. 124.3.3ª de la LEC)

En cuanto a la forma de proponer la recusación de los peritos, el art. 125.1 de la LEC prevé que ésta debe formularse por escrito con la firma de abogado y procurador, expresando la causa en que se funde y los medios de prueba que el recusante pretenda utilizar, y deberá dirigirse al titular del Juzgado o al Magistrado ponente en caso de tribunal colegiado.

Si la causa de la recusación fuera anterior a la designación del perito, el escrito deberá presentarse dentro de los dos días siguientes al de la notificación del nombramiento; si la causa fuere posterior a la designación, pero anterior a la emisión del dictamen, el escrito de recusación podrá presentarse antes del día señalado para el juicio o vista o al comienzo de los mismos (art. 125.2 de la LEC).

Después del juicio o vista no podrá recusarse al perito que haya intervenido en el procedimiento. No obstante, si las causas de recusación existían al tiempo de emitir el dictamen pero fueron conocidas después de aquélla, podrán ser puestas de manifiesto al tribunal antes de que dicte sentencia y, si esto no fuese posible, al tribunal competente para la segunda instancia (art. 125.3 de la LEC).

Una vez propuesta en tiempo y forma la recusación, se dará traslado del escrito al perito recusado y a las partes. El perito recusado deberá manifestar ante el LAJ si es o no cierta la causa en que la recusación se funda. Reconocida la causa como cierta, si el LAJ considera fundado el reconocimiento, le tendrá por recusado sin más trámites y será reemplazado, en su caso, por el suplente. Si el recusado fuera el suplente, y reconociere la

certeza de la causa, será sustituido por el siguiente en la lista en virtud del art. 342 de la LEC (art. 126 de la LEC).

Si el perito niega la causa de recusación o no se acepta su reconocimiento sobre la concurrencia de dicha causa, el LAJ ordenará a las partes que comparezcan a presencia del Tribunal el día y hora que señale, con las pruebas de que intenten valerse y asistidas de sus abogados y procuradores si su intervención fuese preceptiva en el proceso (art. 127 de la LEC):

- Si el recusante no comparece, el LAJ le tendrá por desistido de la recusación (art. 127.2).
- Si compareciere el recusante e insistiere en la recusación, el tribunal admitirá las pruebas pertinentes y útiles y, acto seguido, resolverá mediante auto lo que estime procedente. En caso de estimar la recusación, el perito recusado será sustituido por el suplente. De nuevo, si por ser el suplente el recusado no hubiere más peritos, se procederá conforme a lo dispuesto en el art. 342 de la LEC (art. 127.3).

Contra la resolución que resuelva sobre la recusación del perito no cabrá recurso alguno, sin perjuicio del derecho de las partes a plantear la cuestión en la instancia superior (art. 127.4).

10.2. Tacha

Los peritos no recusables, esto es, los designados por la parte, podrán ser objeto de tacha de conformidad con el art. 343.1 de la LEC. De esta manera, presentado el informe del perito designado por la parte, la contraria podrá alegar ante el juez que aquel se encuentra afectado por circunstancias afectan de forma negativa a su imparcialidad.

Las circunstancias en que puede basarse la tacha se enumeran en el art. 343.1 LEC:

- 1º) Ser cónyuge o pariente por consanguinidad o afinidad, dentro del cuarto grado civil de una de las partes o de sus abogados o procuradores.
- 2º) Tener interés directo o indirecto en el asunto o en otro semejante.

- 3º) 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.
- 4º) Amistad íntima o enemistad del perito con cualquiera de las partes o sus procuradores o abogados.
- 5º) Cualquier otra circunstancia, debidamente acreditada, que haga desmerecer al perito en el concepto profesional.

Tratándose del juicio ordinario, las tachas de los peritos autores de los informes aportados con la demanda o con la contestación han de formularse en la audiencia previa al juicio (art. 343.2 LEC). Si los informes hubieran sido aportados después de la audiencia previa (arts. 338 y 427.3 de la LEC), la tacha deberá formularse en el menor tiempo posible, dentro del tiempo que ha de mediar entre la presentación del informe y la celebración del juicio (mínimo 5 días, en virtud del art. 338.2 de la LEC). De cualquier modo, si la circunstancia que determine la tacha se conoce después, el perito podrá ser tachado en el acto del juicio (art. 347.1.6º de la LEC). En el juicio verbal las tachas no podrán formularse después de la vista, por lo que deberán hacerse en el tiempo que media entre la citación para la vista y su celebración, o, en último caso, en la misma vista (art. 342.2 de la LEC)

Al formular las tachas de peritos, se podrán proponer las pruebas que las justifiquen, a excepción de la testifical (art. 343.2 in fine de la LEC).

Cualquier parte interesada podrá dirigirse al tribunal a fin de negar o contradecir la tacha, aportando los documentos que consideren pertinentes a tal efecto. No obstante, si la tacha menoscabara la consideración profesional o personal del perito, éste podrá solicitar del tribunal que, al término del proceso, declare que la tacha carece de fundamento (art. 344.1 de la LEC).

Como regla general, el tribunal no decidirá de manera expresa sobre las tachas, sino que en el momento de valoración de la prueba tendrá en cuenta las alegaciones de las partes y las pruebas practicadas en relación con aquellas (art. 344.2 de la LEC). A modo de excepción, la Ley prevé dos supuestos en que el tribunal debe pronunciarse sobre ellas: en caso de que el perito tachado haya solicitado que se declare que la tacha carece de fundamento; y para imponer una multa (que oscilará entre los sesenta y los seiscientos euros) a la parte responsable en caso de apreciar temeridad o deslealtad profesional en la tacha, a causa de su motivación o del tiempo en que se formulara (art. 344.2 de la LEC).

En cuanto a la vía de recurso, la jurisprudencia viene negando la posibilidad de formular tacha en apelación si no se hizo en primera instancia⁹¹.

11. VALORACIÓN DE LA PRUEBA PERICIAL

El art. 348 de la LEC determina que: «el tribunal valorará los dictámenes periciales según las reglas de la sana crítica», esto es, siguiendo un sistema de libre valoración motivada.

En su conocida definición, GUASP explica que las reglas de la sana crítica «son los criterios normativos (“reglas” no jurídicas) que sirven al hombre normal, en una actitud prudente y objetiva (“sana”) para emitir juicios de valor (estimar, apreciar: “crítica” acerca de una cierta realidad)»⁹².

No debe confundirse la sana crítica con la discrecionalidad judicial pues de conformidad con la jurisprudencia de nuestros tribunales, «la libertad de apreciación no quiere decir apreciación arbitraria del resultado de la prueba, sino apreciación crítica»⁹³; o, en palabras de TARUFFO, «el principio de libre convicción ha liberado al juez de las reglas de la prueba legal, pero no lo ha desvinculado de las pruebas de la razón»⁹⁴.

En observancia del deber de motivación de las resoluciones judiciales (arts. 120.3 de la CE y 218 de la LEC), el juez debe explicar cómo y por qué otorga credibilidad al testimonio, al perito o a la parte, lo que implica que «la valoración libre ha de ser una valoración razonada» (ABELL LLUCH)⁹⁵. Todo ello se sintetiza en la afirmación de MONTERO AROCA según la cual: «frente a otros ordenamientos en los que, como

⁹¹ SAP Barcelona 699/2006, de 19 diciembre; SAP Las Palmas 362/2007, de 4 octubre.

⁹² GUASP DELGADO, J.: «Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil» Vol. I, M. Aguilar editor, Madrid (1947), pág. 647

⁹³ SAP Cáceres de 31 de mayo de 2006, FJ 4º

⁹⁴ TARUFFO, M.: «Conocimiento científico y estándares de prueba judicial», en Revista Jueces para la Democracia, Información y Debate, núm. 52 (marzo de 2005), pág. 67

⁹⁵ ABEL LLUCH, Xavier: «Valoración de los medios de prueba en el proceso civil», en «Realismo jurídico y experiencia procesal: Manuel Serra Domínguez (Liber amicorum)», Atelier, Barcelona (2009), págs. 71 a 91

reacción a la prueba legal, se pone el acento en la libertad del juzgador, el español pone el énfasis en la racionalidad que ha de estar en la base de la valoración»⁹⁶.

Por su parte, en orden a valorar la prueba, el legislador no distingue entre el informe del perito designado de parte y el dictamen del perito de designación judicial, quedando entonces sujetos al mismo sistema de valoración, si bien con el matiz de que, en cuanto a la primera modalidad, tendrá en cuenta las alegaciones de las partes y las pruebas practicadas en relación las tachas de los peritos (art. 344.2 de la LEC).

En cuanto a los parámetros de valoración del dictamen, SEOANE SPIELBERG ofrece los siguientes: la cualificación profesional del perito y su especialización sobre la materia del dictamen; el método observado; las condiciones de observación o reconocimiento; la vinculación del perito con las partes; la proximidad en el tiempo y carácter detallado del dictamen; el criterio de la mayoría coincidente⁹⁷. ABEL LLUCH propone otros dos factores a los que atender: la concordancia entre el contenido y el objeto del dictamen y los razonamientos que se hayan vertido en el acto del juicio o vista en el interrogatorio de peritos⁹⁸.

Otro importante punto a estudiar es el de la colisión entre la prueba pericial con el resto de medios de prueba, distinguiéndose por la jurisprudencia tres supuestos⁹⁹:

- Colisión entre medios de prueba de libre valoración. Ninguno goza de prueba tasada, por lo que el juez los apreciará libremente. Es el caso de la colisión de la prueba pericial con otros dictámenes periciales y con el interrogatorio de los testigos y las partes¹⁰⁰.
- Colisión entre medios de prueba de libre valoración y de valoración tasada. Debe prevalecer el medio de prueba de carácter legal por su carácter vinculante para el juez. Es el caso de la colisión entre la prueba pericial con la prueba documental.

⁹⁶ MONTERO AROCA, J.: «La valoración de la prueba como garantía en el proceso civil», III Congreso Panameño de Derecho Procesal, Instituto Colombo Panameño de Derecho Procesal (2006), pág. 434.

⁹⁷ SEOANE SPIELBERG, J.L.: «La Prueba en la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000. Disposiciones Generales y Presunciones», 2ª ed., Aranzadi, Navarra, (2007), pág. 409

⁹⁸ ABEL LLUCH, Xavier: «Valoración de los medios de prueba en el proceso civil», en «Realismo jurídico y experiencia procesal: Manuel Serra Dominguez (Liber amicorum)», Atelier, Barcelona (2009), págs. 85-86

⁹⁹ SAP Castellón, sección. 3ª, de 12 de julio de 2006, FJ.3º

¹⁰⁰ Si bien el interrogatorio de la parte está sujeto en algún caso a valoración tasada, no siempre es libre.

- Colisión entre medios de prueba de carácter tasado. El juez deberá valorarlas libremente al neutralizarse las pruebas tasadas. No concurriría en el supuesto de la prueba pericial al ser de libre valoración¹⁰¹.

12. CONFIGURACIÓN DE LA PRUEBA PERICIAL: EN LA LEC 1881 Y EN LA LEC 2000

12.1. Regulación de la prueba pericial en la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881

En la anterior LEC de 1881 la prueba pericial se encontraba regulada por los artículos 606 a 632, complementándose con los arts. 1242 y 1243 del CC, hoy todos derogados.

Se configuraba como una prueba prácticamente de carácter judicial, de modo que la parte interesada en su práctica debía proponerlo por escrito e indicar la materia objeto de pericia, así como el número de peritos (siempre impar: uno o tres) y su especialidad. A continuación se daba traslado a la parte contraria para que alegara lo conveniente y el tribunal decidía sobre su admisión mediante auto irrecurrible. Asimismo, si el juez poseía conocimientos técnicos sobre la materia objeto de dictamen podía rechazar la prueba propuesta por las partes, pero ni aun en este caso podía proponerla de oficio.

Por tanto, son dos las principales características de la antigua regulación de este medio de prueba: solo cabía un tipo de peritos, los de designación judicial a solicitud de las partes (no de oficio); y en un momento procesal en que ya eran conocidas las pretensiones y alegaciones de las partes.

Esta regulación venía a ser en la práctica un cúmulo de problemas que no estuvieron exentos de críticas: no existía una regulación de los dictámenes extrajudiciales (se consideraba que los peritos judiciales eran más imparciales que los aportados por las partes)¹⁰²; no se permitía la repetición el dictamen pericial; el tiempo de realización del

¹⁰¹ ABEL LLUCH, Xavier: «Valoración de los medios de prueba en el proceso civil», op. cit., págs. 87-88

¹⁰² En ocasiones la jurisprudencia llegó a considerar que los dictámenes extrajudiciales no tenían carácter de prueba: «Los informes técnicos aportados por las partes no son prueba pericial» según la STS 797/2000, FJ 1º; en el mismo sentido STS 55/2001: «Antes ha de hacerse constar que el informe del Arquitecto Técnico

dictamen era muy limitado; si una de las partes no concurría a la audiencia, el perito imparcial podía ser designado solo por una parte; la regulación de la pericia corporativa era insuficiente; el sistema de designación de peritos era tan complejo que provocaba la ralentización del proceso; y no existía una regulación clara del costo de la pericial¹⁰³.

12.2. Regulación de la prueba pericial en la Ley de Enjuiciamiento Civil del 2000

Con la entrada en vigor de la LEC del 2000, la prueba pericial pasa a regularse en los arts. 335 a 352, dentro de la sección 5ª del Capítulo VI denominado «De los medios de prueba y las presunciones».

A diferencia de la LEC de 1881, que solo contemplaba la pericial de carácter judicial, la norma procesal actual va a regular dos formas de incorporación de dicha prueba al proceso: la pericial de parte, que con carácter general se acompañará a los escritos de demanda y contestación; y la pericial designada judicialmente bien de oficio bien a instancia de parte.

Además, no solo regula la designación parcial, sino de modo general establece que el juez tendrá que admitir los dictámenes aportados con la demanda/contestación. Sin embargo, cuando las partes soliciten el perito al juez, éste tendrá la facultad de valorar su pertinencia y utilidad, pudiendo o no permitir dicha prueba.

Se da también la paradoja de que de los peritos de parte no podrán ser objeto de recusación, sino de tacha, de forma que podrán emitir válidamente sus informes (siendo en fase de valoración cuando el juez tenga en cuenta la tacha), mientras que los peritos recusados, esto es, los de designación judicial, no podrán siquiera elaborar el dictamen.

aportado con la demanda no puede aquí ser tenido en cuenta, ya que es reiterada doctrina de esta Sala (...) la de que a los informes acompañados con la demanda, en cuanto prueba preconstituida extraprocesalmente, no se le puede atribuir el carácter de prueba pericial». En otras ocasiones señalaba que sí tenían valor pero como documental preconstituida o, en su caso, como testifical a través de la declaración de peritos: STS 6 de febrero de 1998: «...la mencionada auditoría (...) simplemente constituye lo que se denomina doctrinalmente una pericia documentada o dictamen pericial extrajudicial, y que es una neta prueba documental que debe ser adecuada y ratificada a través de la prueba testifical»

¹⁰³ CALVO GONZÁLEZ, SUSANA: «Compatibilidad entre la pericial de parte y la pericial judicial en la LEC 2000», en «Problemas actuales de la prueba civil». J.M. Bosch Editor (2004), págs. 1-3

En cuanto a su controvertida naturaleza jurídica bajo la Ley de 1881, como ya explicamos en el epígrafe 4.3 de este Trabajo, la LEC del 2000 configura la prueba pericial como un medio de prueba y no como un mecanismo de auxilio al juez, y así lo aclara su Exposición de Motivos: «Con las excepciones obligadas respecto de los procesos civiles en que ha de satisfacerse un interés público, esta 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 la veracidad de los hechos relevantes en que se 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»¹⁰⁴.

13. CONCLUSIONES

I. En el año 2000 se promulga la vigente LEC, habiendo apostado así el legislador por la creación una nueva regulación en lugar de la corrección de defectos de la Ley de 1881 en materia de prueba, si bien parece no haber logrado el impulso que exigían los nuevos tiempos y técnicas y, sobre todo, la necesidad de una mayor seguridad jurídica e igualdad para las partes, vista la avalancha de críticas recibidas desde su promulgación.

No obstante, la LEC del 2000 sí logra calmar un debate que no encontraba solución pacífica en la jurisprudencia, y es que, pese a seguir existiendo opiniones doctrinales contrarias, se decanta por configurar la prueba pericial como un auténtico medio de prueba y no como un mecanismo de auxilio judicial.

También resulta novedosa la regulación de la designación pericial de parte que, aunque a priori supone un gran avance, parece evidenciar que el legislador se apresuró en su creación, pues han quedado flecos por el camino que enturbian esa calificación de la prueba pericial como medio de prueba, ya que al regular la designación judicial de peritos parece seguir pensando en esta figura como colaborador del juez.

¹⁰⁴ CALVO GONZÁLEZ, SUSANA: «Compatibilidad entre la pericial de parte y la pericial judicial en la LEC 2000», en «Problemas actuales de la prueba civil». J.M. Bosch Editor (2004), págs. 3 y 4

II. Así y todo, como indicábamos, encontramos numerosos autores críticos con la vigente norma procesal en materia de prueba pericial, pues plantea no pocos problemas prácticos que pueden ser contrarios al art. 24 de la CE al provocar una situación de desigualdad de las partes en el proceso. Nos encontramos de este modo con que la parte con mayores posibilidades económicas tendrá menos dificultades a la hora de contratar un perito que elabore su informe, lo que entra en conexión con la crítica general que DEVIS ECHANDÍA hace a nombramiento parcial de peritos puesto que «de esta forma se deforma la importancia y utilidad del experticio, ya que cada parte propondría al perito más conveniente a sus intereses»¹⁰⁵.

Otra cuestión que no es baladí, es que el juez debe valorar qué informe pericial le ofrece mayor credibilidad, lo cual resulta muy complicado sobre todo teniendo en cuenta que en la mayoría de los casos los informes aportados no solo difieren entre sí, sino que unos y otros resultan totalmente contradictorios. En este sentido, ABEL LLUCH y PICÓ I JUNOY señalan que: «El juez se va a encontrar en muchas ocasiones con dictámenes contradictorios presentados por las partes y sin posibilidad de nombrar de oficio un tercer perito dirimente que le aclare la cuestión, ni siquiera haciendo una interpretación amplia de las diligencias finales del art.435.2 LEC»¹⁰⁶.

Por su parte, BLASCO SOTO mantiene que en la reglamentación de la LEC, la pericia se caracteriza por su desprocesalización: «el informe que se presenta es preconstituido y preprocesal apareciendo en el proceso como una prueba de rasgos similares a la documental (en relación a la pericial que se aporta con la demanda). Y, a su vez, el procedimiento de contradicción de la pericia en el acto del juicio se parece a la testifical»¹⁰⁷.

PICÓ I JUNOY califica la regulación de la prueba pericial como «farragosa, confusa, en algunos aspectos contradictoria y en ocasiones como restrictiva de garantías fundamentales como la igualdad procesal de las partes, el derecho a la defensa o el derecho

¹⁰⁵ DEVIS ECHANDÍA, H.: «Facultades y derechos del juez en el proceso civil», en RDP 1968, Zavalia, Buenos Aires, (1968), pág. 430

¹⁰⁶ ABEL LLUCH, X. y PICÓ I JUNOY, J.: «Problemas actuales de la prueba civil». J.M. Bosch Editor, Barcelona (2004), págs. 121 y 122

¹⁰⁷ BLASCO SOTO, M. C.: «La asistencia pericial gratuita en la LEC de 2000», en Rev. «La Ley» núm. 5188, de 21 de noviembre de 2000, pág. 1

a la prueba»¹⁰⁸. En esta línea de opinión crítica se manifiesta un gran sector doctrinal que propone la modificación de la Ley¹⁰⁹: SERRA DOMÍNGUEZ califica la regulación de la prueba pericial como «retrograda», «innecesaria» y «perturbadora»¹¹⁰; GARBERÍ LLOBREGAT destaca cómo su regulación constituye un verdadero caos normativo en donde «todo un amplio y desorganizado conjunto de preceptos desperdigados a lo largo y ancho de la LEC, no alcanzan a vertebrar un régimen jurídico completo, racional y no contradictorio de este medio probatorio»¹¹¹; GÓMEZ DE LIAÑO GONZÁLEZ entiende que este sistema pericial logra «su ineficacia»¹¹²; VILLAGÓMEZ CEBRIÁN mantiene que «conduce a consecuencias desde el punto de vista procesal contradictoria»¹¹³; ALONSO-CUEVILLAS Y SAYROL considera que dicha regulación «adolece del error conceptual de mantener la desfasada concepción probatoria de la pericial»¹¹⁴; MUÑOZ SABATÉ pone de manifiesto que la regulación de la pericial se ha convertido «en un entramado algo denso y confuso, en un auténtico galimatías procesal» que muestra «fatigables defectos sistemáticos» que no son otra cosa que «una muestra más de obnubilación legislativa»¹¹⁵; y TOLOSA TRIBIÑO afirma que «supone la quiebra definitiva del diseño de garantías en la práctica de la prueba»¹¹⁶.

III. Frente al que parece ser el sentir mayoritario, encontramos autores como ASENCIO MELLADO que, sin embargo, sí consideran positivamente la regulación de la LEC puesto que «ofrece soluciones positivas en la medida que incorpora a la ley lo que ya

¹⁰⁸ ABEL LLUCH, X. y PICÓ I JUNOY, J.: «Problemas actuales de la prueba civil». J.M. Bosch Editor, Barcelona (2004), págs. 121-122

¹⁰⁹ JOAN PICÓ I JUNOY, J.: «La prueba pericial en el proceso civil español», en «La prueba pericial en el derecho civil español: Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil», J.M. Bosch Editor (2003), pág. 2

¹¹⁰ SERRA DOMÍNGUEZ, M.: «La prueba pericial», op. cit., pág. 284.

¹¹¹ GARBERÍ LLOBREGAT, J.: «Prueba pericial (arts. 335-352)» en «Los procesos civiles», Edit. Bosch, Barcelona (2001), pág. 161

¹¹² GÓMEZ DE LIAÑO GONZÁLEZ, F.: «Del dictamen de peritos», en «Ley de Enjuiciamiento Civil (Ley 1/2000)» (coord.), Edit. Forum, Oviedo (2000), pág. 387

¹¹³ VILLAGÓMEZ CEBRIÁN, M. A.: «La prueba. Los recursos», en «La nueva Ley de Enjuiciamiento Civil», coordinada por Valentín Cortés Domínguez y Víctor Moreno Catena, Edit. Tecnos, Madrid (2001), pág. 58

¹¹⁴ ALONSO-CUEVILLAS Y SAYROL, J.: «Principales ideas-clave para el estudio de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil», en Actualidad Jurídica Aranzadi, n° 428 (marzo de 2000), pág. 4

¹¹⁵ MUÑOZ SABATÉ, L.: «Fundamentos de prueba judicial civil LEC», op. cit., págs. 332, 335, 344 y 346

¹¹⁶ TOLOSA TRIBIÑO, C.: «La prueba pericial en el proceso contencioso-administrativo: ¿Un futuro de problemas con la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil?», La Ley, n° 5048 (8 de mayo de 2000), pág. 2

era práctica ordinaria, evitando los graves inconvenientes y la inseguridad que anteriormente se apreciaba»¹¹⁷.

IV. En definitiva, en la promulgación de la LEC del año 2000, el legislador debió haber sido más valiente, no limitándose meramente a crear una nueva norma, sino teniendo presentes los defectos presentados por la anterior LEC de 1881 para evitar caer de nuevo en ellos.

Sí suponen un acierto la regulación de la pericial de parte y el hecho de que desaparezcan todo tipo de controversias en cuanto a su auténtica naturaleza jurídica, al declarar que la prueba pericial civil es un auténtico medio de prueba y no un mecanismo de auxilio al juez.

Sin embargo crea dudas en cuanto a que no hace necesaria la ratificación del dictamen a presencia judicial, al no considerarlo como un requisito de validez, dejando toda la cuestión en manos del juez, quien debe valorar cuál de los informes periciales le ofrece mayor credibilidad, cuando en la mayoría de los casos no solo difieren entre sí, si no que llegan a ser contradictorios; además los peritos de parte no podrán ser objeto de recusación, sino de tacha, de forma que podrán emitir sus informes, mientras los peritos recusados, que son los de designación judicial, no podrán ni siquiera elaborar el dictamen.

También provoca situaciones de desigualdad procesal entre las partes, en cuanto al derecho de defensa o el derecho a la prueba, ya que la parte económicamente más fuerte tiene más posibilidades en la contratación del perito.

Siendo lo ideal que se hubiera hecho un auténtico cuerpo legal compacto, ya que algunas de las cuestiones comentadas se encuentran dispersas a lo largo del articulado, y que se hubieran corregido todas las deficiencias de la anterior Ley elaborando una norma procesal ágil, moderna y actual con los nuevos tiempos, por lo que considero que es solo cuestión de tiempo que se revise o actualice la LEC del año 2000.

¹¹⁷ ASENCIO MELLADO, J. M.: «Proceso Civil Práctico», Vol. IV, La Ley, Las Rozas-Madrid (2002), pág.623

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS Y REVISTAS

AA.VV (MONTERO AROCA, Juan; GÓMEZ COLOMER, Juan Luis; MONTÓN REDONDO, Alberto; BARONA VILAR, Silvia): «El nuevo proceso civil». Tirant lo Blanch, Valencia (2000)

ABEL LLUCH, Xavier: «Valoración de los medios de prueba en el proceso civil», en «Realismo jurídico y experiencia procesal: Manuel Serra Dominguez (Liber amicorum)», Atelier, Barcelona (2009)

ABEL LLUCH, Xavier y PICO I JUNOY, Joan: «La Prueba Pericial» en Serie «3. Estudios prácticos sobre los medios de prueba», ESADE, J.M. Bosch Editor, Barcelona (2009)

ABEL LLUCH, Xavier y PICÓ I JUNOY, Joan: «Problemas actuales de la prueba civil». J.M. Bosch Editor, Barcelona (2004)

AGUIRREZABEL GRÜNSTEIN, Maite: «Algunos aspectos relevantes de la prueba pericial en el proceso civil». Revista de Derecho Universidad Católica del Norte, Año 19 - N° 1, (2012)

ALONSO-CUEVILLAS Y SAYROL, Jaime: «Principales ideas-clave para el estudio de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil», en Actualidad Jurídica Aranzadi, n° 428 (marzo de 2000)

ARSUAGA CORTÁZAR, José: «La prueba pericial en la ley de enjuiciamiento civil (Ley 1/2000). Del dictamen de peritos. Sección V, Ley 1/2000». Ponencia en Universidad de Cantabria, Santander, (2010)

ASENCIO MELLADO, José María: «Proceso Civil Práctico», Vol. IV, La Ley, Las Rozas-Madrid (2002)

BLASCO SOTO, María del Carmen: «La asistencia pericial gratuita en la LEC de 2000», en Rev. «La Ley» núm. 5188, de 21 de noviembre de 2000.

CALVO GONZÁLEZ, Susana: «Compatibilidad entre la pericial de parte y la pericial judicial en la LEC 2000», en «Problemas actuales de la prueba civil». J.M. Bosch Editor (2004)

CARNELUTTI, Francesco: «Sistema de Derecho Procesal Civil», traducción Alcalá Zamora y Sentís Melendo. UTEHA Argentina, Buenos Aires (1994)

CORTÉS DOMÍNGEZ, Valentín y MORENO CATENA, Víctor: «Derecho Procesal Civil Parte General » (9ª Edición). Tirant lo Blanch, Valencia (2017)

DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, en AA.VV: «Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil», S.L. Civitas Ediciones, Madrid (2001), p. 580.

DE LA OLIVA SANTOS, Andrés: «Derecho Procesal Civil», Editorial universitaria Ramón Areces (1995)

DEVIS ECHANDÍA, Hernando: «Facultades y derechos del juez en el proceso civil», en RDP 1968, Zavalia, Buenos Aires, (1968).

DEVIS ECHANDIA, Hernando: «Función y naturaleza jurídica de la peritación y del perito» en Revista Iberoamericana de Derecho Procesal (1969)

ESCALADA LÓPEZ, María Luisa: «El dictamen de peritos en la Ley de Enjuiciamiento Civil: aspectos generales, especial atención a su naturaleza jurídica», en Revista de Derecho Procesal (2007), pág. 311.

ESCALADA LÓPEZ, María Luisa: Asignatura «Derecho Procesal Civil», Grado en Derecho, Universidad de Valladolid (2017)

FONT SERRA, Eduardo: «El dictamen de peritos y en reconocimiento judicial en el proceso civil». La Ley, Madrid (2000)

GARBERÍ LLOBREGAT, José: «Prueba pericial (arts. 335-352)» en «Los procesos civiles», Edit. Bosch, Barcelona (2001)

GÓMEZ COLOMER, José Luis: «*Derecho Jurisdiccional*» Vol.1, Librería Boch, Barcelona (1989).

GÓMEZ DE LIAÑO GONZÁLEZ, Fernando: «Del dictamen de peritos», en «Ley de Enjuiciamiento Civil (Ley 1/2000)» (coord.), Edit. Forum, Oviedo (2000)

GONZÁLEZ-MONTES SÁNCHEZ, José Luis: «La prueba pericial en la Ley de Enjuiciamiento Civil. Balance crítico». Revista de Estudios Jurídicos, N° 13/2013 (2013)

GUASP DELGADO, Jaime: «*Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*» Vol. I, M. Aguilar editor, Madrid (1947)

PICÓ I JUNOY, Joan: «La prueba pericial en el proceso civil español», en «La prueba pericial en el derecho civil español: Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil», J.M. Bosch Editor (2003).

MAGRO SERVET, Vicente: «La prueba pericial en la Ley de Enjuiciamiento Civil y en la Ley de Ordenación de la Edificación». La Ley, Madrid (2007)

MONTERO AROCA, Juan.: «La prueba en el proceso civil», Ed. Civitas, Madrid (2005)

MONTERO AROCA, Juan: «La valoración de la prueba como garantía en el proceso civil», III Congreso Panameño de Derecho Procesal, Instituto Colombo Panameño de Derecho Procesal (2006)

MUÑOZ SABATÉ, Lluís.: «Fundamentos de prueba judicial civil LEC (Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000)», J.M. Bosch Editor (2001)

PRIETO-CASTRO FERRÁNDIZ, Leonardo.: «Derecho Procesal Civil», Aranzadi, Pamplona (1982), pág. 179

RAMOS MÉNDEZ, Francisco: «*Enjuiciamiento Civil*», Ed. Atelier, Barcelona (2008)

RIBELLES ARELLANO, José. María: «*La prueba*», en «La Ley de Enjuiciamiento Civil tras dos años de vigencia», Alegret Burgués, M^a E. y López López, E. (dirs.). Estudios de Derecho Judicial, núm. 44/2003, CGPJ, Madrid (2004)

RIFÁ SOLER, José María: «Comentario al art. 335 LEC» en «Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil», Fernández Ballesteros, M.A; Rifá Soler, J.M^a; Valls Gombau, J.F. (coords.). Ed. Atelier, Barcelona (2000).

RODA Y RODA, Dionisio: «La prueba pericial en los procedimientos de familia: peritos testigos peritos. Procedencia. Práctica y valoración». Revista Jurídica Región de Murcia N^o 50 (2016)

ROJO, José Vicente: «Los peritos y la prueba pericial en el procedimiento civil». Tirant lo Blanch, Valencia (2014)

SEOANE SPIELGEBERG, José Luis.: «La Prueba en la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000. Disposiciones Generales y Presunciones», 2^a ed., Aranzadi, Navarra, (2007)

SERRA DOMÍNGUEZ, Manuel: «Algunas reformas urgentes de la Ley 1/2000 sobre enjuiciamiento civil», en Revista Jurídica de Catalunya (2003)

SERRA DOMÍNGUEZ, Manuel: «*La prueba pericial*», en «Instituciones del nuevo proceso civil. Comentarios sistemáticos a la Ley 1/2000», Vol. II, Alonso-Cuevillas Sayrol, J. (coord.), Ed. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, Barcelona (2000)

TARUFFO, Michele: «Conocimiento científico y estándares de prueba judicial», en Revista Jueces para la Democracia, Información y Debate, núm. 52 (marzo de 2005)

TOLOSA TRIBIÑO, César: «La prueba pericial en el proceso contencioso-administrativo: ¿Un futuro de problemas con la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil?», La Ley, nº 5048 (8 de mayo de 2000)

VEGAS TORRES, Jaime: «Análisis sobre la prueba pericial en la Ley de Enjuiciamiento Civil y en el proceso penal español» en P. Laguna y otros. «La prueba pericial económica en el ámbito procesal español», Universidad Rey Juan Carlos. Madrid (2009)

VILLAGÓMEZ CEBRIAN, Marco A.: «La prueba. Los recursos», en «La nueva Ley de Enjuiciamiento Civil», coordinada por Valentín Cortés Domínguez y Víctor Moreno Catena, Edit. Tecnos, Madrid (2001)



RECURSOS DE INTERNET

CAMPOS RETIZ, YANINA: «Antecedentes históricos de la pericia y de la pericia contable». Sitio web: http://www.academia.edu/12215429/ANTECEDENTES_HISTORICOS_DE_LA_PERICIA_Y_DE_LA_PERICIA_CONTABLE (Consulta: febrero de 2018)

GALEANO MENDOZA, Esmilce Cristina: «Prueba pericial, aspectos generales» (2012). Sitio web: <https://www.monografias.com/trabajos104/prueba-pericial-aspectos-generales/prueba-pericial-aspectos-generales.shtml> (Consulta: marzo de 2018)

HURTADO YELO, Juan José: «La aportación de dictámenes periciales como consecuencia de la contestación a la demanda». Lefebvre-El Derecho (2013). Sitio web: https://www.elderecho.com/tribuna/civil/Dictamenes_periciales-contestacion_a_la_demanda-prueba_pericial-proceso_civil_11_594055002.html (Consulta: mayo de 2018)

IBERLEY: «Prueba pericial en el proceso ordinario del orden laboral», (2016). Sitio web: <https://www.iberley.es/temas/prueba-pericial-proceso-ordinario-orden-laboral-56171> (Consulta: julio de 2018)

ISTAS-CCOO: «Unidad 2: La prueba pericial y el perito», Curso ITSAS. Sitio web: http://formacion.istas.net/ficheros/curso777/Peritaje_UDAD2.pdf (Consulta: febrero de 2018)

ILLESCAS RUS, Ángel Vicente: «La prueba en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil y su repercusión en los procesos del automóvil». Ponencia pronunciada en I Congreso Constituyente de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro (2001), pág. 153. Disponible en: <http://www.asociacionabogadosrcs.org/ponencias/pon5.pdf> (Consulta: mayo de 2018)

LA GUÍA-DERECHO: «Prueba pericial» (2009). Sitio web: <https://derecho.laguia2000.com/derecho-procesal/prueba-pericial> (Consulta: marzo de 2018)

LARROSA AMANTE, Miguel Ángel: «El sistema procesal de designación judicial de peritos en relación con el problema de especialidad y competencia». Unión de arquitectos peritos y forenses de España. Págs. 5 y ss. Disponible en: <https://static1.squarespace.com/static/555f99bbe4b044d8a26a8839/t/5aa42557f9619ae04bb9f187/1520706905418/MIGUEL+ANGEL+LARROSA.pdf> (Consulta: julio de 2018)

MAGRO SERVET, Vicente: «La reforma de la prueba pericial en el proceso civil en la Ley 13/2009». Lefebvre-El Derecho (2011). Sitio web: https://www.elderecho.com/tribuna/civil/reforma-prueba-pericial-proceso-Ley_11_289930005.html (Consulta: julio de 2018)

PÉREZ MERLOS, Ramón: «La designia judicial del perito y la lista corrida para la designación del perito judicial». IMF Business School. Sitio web: <https://blogs.imf-formacion.com/blog/prevencion-riesgos-laborales/actualidad-laboral/la-designia-judicial-del-perito-la-lista-corrida-la-designacion-del-perito-judicial/> (Consulta: julio de 2018)

PERITOS JUDICIALES BARCELONA: «La Historia de los Peritos» (2014). Sitio web: <https://perito.biz/historia/> (Consulta: febrero de 2018)

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA: «Pericia». Sitio web: <http://dle.rae.es/?id=Sc2spqb> (Consulta: marzo de 2018)

SANZ, Javier: «Arquímedes, el patrón de los peritos», Historia de la historia (2010). Sitio web: <http://historiasdelahistoria.com/2010/01/03/arquimedes-el-patron-de-los-peritos> (Consulta: febrero de 2018)

TORRAS COLL, José María.: «Prueba pericial psicopatológica y su valoración judicial». Lefebvre-El Derecho (2017). Sitio web: https://www.elderecho.com/tribuna/penal/Prueba-pericial-psicopatologica-valoracion-judicial_11_1152805002.html (Consulta: julio de 2018)

TORRES COTO, Julio E.: «La prueba pericial de valuación en el juicio oral preparación del perito» (2016). Sitio web: <https://fecoval.org/wp-content/uploads/2017/11/24.-TORRES-COTO-LA-PRUEBA-PERICIAL-DE-VALUACION-EN-EL-JUICIO-ORAL.pdf> (Consulta: julio de 2018)

