

La “crítica” del informe pericial en el proceso civil desde la óptica del perito

En los procedimientos civiles donde el debate entre las partes es primordialmente técnico, el abogado necesitará que un perito de su confianza le resuelva aquello que escapa a su conocimiento y, en el caso de que la parte contraria haya presentado ya dictamen, ese asesoramiento se centrará en su examen detallado y, si procede, en su crítica.

RAFAEL ORELLANA DE CASTRO

Abogado y perito calígrafo. Presidente de la Associació catalana de perits judicials i forenses col·laboradors de l'Administració de Justícia. Miembro del equipo académico del Instituto de Probática y Derecho Probatorio de ESADE



La crítica del informe pericial aparece regulada por primera vez en la Ley de Enjuiciamiento Civil del año 2000 y ha provocado un cambio importante en la función del perito que trabaja ante los tribunales.

En los primeros momentos de vigencia de la LEC 2000, el colectivo de peritos judiciales sintió cierta inquietud ante la posibilidad de criticar cualquier dictamen incorporado a un proceso civil, teniendo en cuenta que la práctica procesal anterior se basaba en el criterio casi único del experto designado por el tribunal, lo cual no daba mucha entra-

da en el proceso al debate por una posible diversidad de pareceres técnicos.

Con la nueva LEC, el enfrentamiento entre peritos viene provocado porque ahora son las partes las que han de aportar al proceso aquellos dictámenes que sean necesarios para la defensa de sus derechos *ex arts.* 336 a 339 (y arts. 426 y 427 LEC en cuanto a la aportación de dictámenes por alegaciones complementarias, rectificaciones, peticiones, adiciones y hechos nuevos), lo que hace que puedan cohabitar en un mismo proceso dictámenes que coincidan, que se complementen o incluso que se contrapongan.

La experiencia ha demostrado que la nueva dinámica procesal en la que se canaliza la crítica ha sido positiva, y aunque no siempre es fácil acostumbrarse a que se rebata o cuestione nuestro trabajo como expertos, considero que la actual regulación del “dictamen de peritos” ha dotado al proceso civil de unos mayores grados de seguridad jurídica, objetividad e imparcialidad.

Por de pronto, el hecho de saber que el dictamen presentado por una de las partes junto con su escrito inicial puede ser rebatido obliga al perito a esmerarse en la elaboración del estudio, lo cual pone límites *ex ante* a la tentación (u osadía) de emitir ante el foro conclusiones aventuradas, interesadas o parciales. En el improbable caso de que algún perito se atreva a ello, deberá saber que su dictamen va a ser fuertemente combatido *ex post*. Y si el juez hace una valoración ajustada de los dictámenes presentados, con base en la estricta aplicación de los principios que informan el proceso, ese dictamen va a ser apartado del acervo probatorio, amén del desprestigio profesional y de la responsabilidad en la que el perito puede incurrir si se demuestra negligencia o mala intención en su praxis.

No obstante, los peritos también hemos de asumir que un dictamen elaborado de forma rigurosa, con unas conclusiones objetivas y fundamentadas en la aplicación de un método

científico asentado, va a ser desgranado y revisado por parte de otro perito de nuestra misma especialidad, que va a asesorar a la dirección letrada de la parte procesal a la que nuestro dictamen perjudica.

La actual regulación del “dictamen de peritos” ha dotado al proceso civil de unos mayores grados de seguridad jurídica, objetividad e imparcialidad

Vemos pues que, en los procedimientos civiles donde el debate entre las partes es primordialmente técnico, el abogado va a necesitar que un perito de su confianza le explique y le resuelva aquellas cuestiones concretas que escapan a su conocimiento. Y en el caso de que haya ya un dictamen presentado por la parte contraria, ese asesoramiento se centrará fundamentalmente en su examen detallado y, si procede, en su crítica.

Posibles escenarios

Por ello, se hace preciso destacar, de manera esquemática, cuáles pueden ser los escenarios ante los cuales un experto asesorará a un abogado, una vez iniciado un proceso civil:

■ **Que el perito esté en total desacuerdo con el contenido y con la conclusión del informe presentado por la parte adversa del abogado al que asesora.** En este caso, los dos expertos (o más de dos, según el caso) verán sus dictámenes incorporados a los escritos iniciales, y será en la vista oral donde ambos acabarán exponiendo sus respectivas valoraciones técnicas y donde se constatarán las contradicciones entre ellos, tal como indica el artículo 347 LEC. Esta explicación verbal podrá

efectuarse de manera conjunta (lo que se ha venido a llamar “careo pericial”) o separadamente (uno después de otro). Debe destacarse la estrecha relación que ha de existir entre perito y abogado en todo aquello que hace referencia a la “posible actuación de los peritos en el juicio o en la vista”. La mejor manera de formular objeciones a los peritos intervinientes (incluso al perito designado por la parte que las formula) no es una cuestión sencilla, pues los informes tienen un contenido técnico que hace a veces difícil su asimilación, lo que obliga a plantearlas de manera clara y que provoquen respuestas que también lo sean. También es necesario exponerlas de forma comprensible, para que pasen el filtro de pertinencia y utilidad del artículo 347.1 LEC. De todas maneras, en el cometido de elaborar las objeciones que registrarán la crítica de los informes durante la vista, deberán tenerse en cuenta muchos otros parámetros. Así, el perfil del perito contrario (si está o no acostumbrado a asistir a juicios, si sabe explicarse adecuadamente ante el foro), el del juez que va a dirigir la vista (si es o no permisivo a la hora de admitir aclaraciones u objeciones) o el del abogado contrario con el que nos vamos a encontrar (si es combativo o si adopta un actitud distendida a la hora de debatir con el perito contrario) son condicionantes que pueden ayudar a decidirse por un tipo de preguntas, la manera de plantearlas, en qué orden, etc.

■ **Que el perito esté totalmente de acuerdo con el dictamen de la parte contraria.** En este caso, si la contienda judicial se sustenta en la conclusión técnica, la coincidencia en los pareceres de los peritos servirá para que el abogado reconozca la necesidad de no seguir con el procedimiento iniciado, e intente negociar con la parte adversa para llegar al mejor acuerdo. Esta idea entra dentro del concepto de “pericia preventiva”, pues el abogado (y su cliente) deben entender que, en este caso, la mejor solución es la transacción, a fin de evitar un fallo probablemente desfavorable o insatisfactorio. Al hilo de esta cuestión, cabe destacar que antes de que el abogado ponga de

manifiesto ante el tribunal cualquier actividad probatoria que pretenda rebatir el informe contrario, es necesario que cuente con el criterio del perito de su confianza, porque, en ocasiones, el abogado, al fiarse totalmente del relato de los hechos que sostiene su cliente, no contrasta esta versión con el parecer técnico de un perito, lo que le lleva a precipitarse anunciando una prueba pericial cuyo resultado desconoce y que puede incluso serle adverso.

■ Que el perito coincida con la conclusión del dictamen contrario, si bien considere que **el proceso analítico seguido es erróneo, obsoleto o inadecuado para el tipo de extremo solicitado.**

■ Que el perito coincida con la conclusión del dictamen contrario, si bien **el encargo concreto solicitado por el abogado consiste en extraer las posibles incongruencias, errores de forma o fondo y la falta de cumplimiento de aquellos requisitos básicos exigidos a todo dictamen que pretenda alcanzar una virtualidad probatoria ante el foro.**

Cuestionar el dictamen contrario

Ante los dos últimos escenarios presentados, surgen algunas dudas: ¿debe un perito asesorar a un abogado que contrata sus servicios con la finalidad de encontrar los puntos débiles del dictamen contrario, con cuya conclusión coincide? ¿Es esta una actuación en sintonía con las normas deontológicas que informan al colectivo de peritos?

No cabe duda de que podemos encontrar dos dictámenes con conclusiones coincidentes, pero que, para llegar a ellas, sus autores hayan seguido métodos diferentes. También puede darse el caso de que el protocolo aplicado por uno de ellos haya quedado superado por los avances de la ciencia o técnica concreta, lo cual reste credibilidad a sus valoraciones o conclusiones. O que, pese a coincidir con la conclusión del compañero, se destaquen al abogado los errores relevantes en el proceso

analítico del otro perito y que podrían llevar a decretar, por ejemplo, la nulidad de su informe. La reciente Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 1.^a, de 13 de abril de 2011 (Rec. 1814/2007) hace precisamente referencia a la nulidad del dictamen pericial emitido por un perito médico que se extralimitó en la misión judicial que le fue encomendada, al haber tratado al paciente antes de emitir su informe. Esta extralimitación, vulneradora de preceptos básicos del Código deontológico de la profesión médica como son la objetividad e imparcialidad y conculcando los preceptos del art. 335 LEC, bien podría haber sido detectada por el perito que asesoraba al abogado, pese a que las conclusiones de ambos peritos pudieran haber sido idénticas.

Por tanto, ante estos dos escenarios, la función del perito será la de ofrecer al abogado al que asesora argumentos sólidos que permitan a este cuestionar el informe del contrario y poner de manifiesto las carencias del mismo, ya sea en los escritos argumentativos que el letrado tenga la oportunidad de presentar, o ya en sede de vista oral. En este supuesto,

el abogado querrá que su perito se mantenga como asesor “extra muros”, esto es, alejado del proceso civil *stricto sensu*, pues si ese experto interviene aportando su dictamen, deberá reconocer que, pese a discrepar en algunos aspectos del informe contrario, coincide en cuanto a su conclusión, y ello debido al principio de objetividad recogido en el artículo 335.2 LEC, y al hecho de que, al entrar en el proceso, deberá tomar en consideración *“tanto lo que pueda favorecer como lo que sea susceptible de causar perjuicio a cualquiera de las partes”*.

Considero por tanto legítimo que un perito asesore a un abogado indicándole qué tipo de preguntas puede o no formular a otro perito, dónde se encuentran los puntos flojos o erróneos del dictamen contrario, concretarle si el dictamen objeto de crítica ha tenido o no en cuenta los últimos avances de la técnica en esa concreta especialidad, o si ese perito debería haber considerado circunstancias relevantes que pueden haberle pasado por alto, y así un largo etcétera, sin que esto quiebre los principios deontológicos que deben guiar el recto comportamiento de los peritos.

Nuevas fórmulas de crítica al dictamen contrario

El sistema de aportación de pruebas al proceso civil y la consagración de la confrontación pericial que recoge la LEC llevan a idear nuevas fórmulas de crítica al dictamen contrario poco utilizadas y que pueden resultar útiles.

■ Una de las fórmulas de crítica la defino como la “crítica pericial pura”, centrada en la posibilidad de elaborar un dictamen cuyo objetivo sea exclusivamente “valorar el contenido del dictamen presentado por la parte contraria”. Por qué no, no hay precepto legal que lo impida.

■ El encargo pericial no sería ya desarrollar el mismo extremo formulado por el otro perito, sino exponer por escrito la crítica centrada en todos los aspectos y epígrafes del dictamen contrario. Así, la concreción del debate técnico aparecerá definida en los momentos iniciales del proceso y se confirmará durante la vista.

■ Creo que este sistema deja constancia escrita y experta de la “crítica (pura) del dictamen de que se trate por el perito de la parte contraria”, da más luz al proceso y sirve para que el juez tenga un conocimiento previo y claro de los aspectos técnicos controvertidos, y pueda así dirigir con mayor fundamento el acto pericial durante la vista.

