

LA PRUEBA PERICIAL EN EL ORDEN JURISDICCIONAL SOCIAL

D. JESÚS MAGRANER GIL

ILTRE. SR. SECRETARIO JUDICIAL DEL JUZGADO DE LO SOCIAL Nº. 9 DE VALENCIA.

DOCTOR EN DERECHO.

1º INTRODUCCIÓN, CONCEPTO Y NATURALEZA.

1.1 INTRODUCCIÓN.

La singularidad del Derecho del Trabajo tiene su reflejo en la aparición del proceso laboral considerado como un elemento sustancial de este ordenamiento.

El derecho laboral es un derecho muy dinámico. Mientras que modificar una ley civil o penal puede ser muy complejo y dilatarse en el tiempo, las normas laborales cambian a una velocidad de vértigo. La Ley de Presupuestos Generales de cada año va seguida habitualmente de lo que se llama Ley de acompañamiento (de medidas fiscales, administrativas y del orden social) con importantes modificaciones de la normativa laboral y de Seguridad Social.

¿Cuáles son las razones de este torrente normativo?:

En 1º lugar por el carácter tuitivo del derecho del trabajo que tiende a proteger a la parte más débil de la relación laboral; el trabajador.

En 2º lugar por la necesidad de este sector del ordenamiento jurídico de seguir, aunque sea con retraso, la evolución de una sociedad que cambia muy deprisa.

El derecho del trabajo y el proceso laboral caminan al unísono facilitando al Juez, los instrumentos necesarios para alcanzar lo que se denomina la “**verdad material**” en los términos que ha recogido nuestro Tribunal Constitucional¹ y todo ello

¹ STC 3/1983.

incide de manera sustancial en materia de prueba así como en las facultades del Juez sobre la misma.

1.2 CONCEPTO.

En el lenguaje coloquial se llama peritos a aquellas personas especialmente cualificadas en razón de sus conocimientos especializados en cualquier ciencia, arte, técnica o práctica. Cuando estos conocimientos son reconocidos por la comunidad de la que forman parte se dice que aquellas personas son “**peritas o expertas**”.

Normalmente el perito será una persona física, si bien los dictámenes emitidos por Academias, Instituciones, así como Colegios Profesionales o personas jurídicas legalmente habilitadas, son asimilados a los peritos en la legislación actual (art. 340.2 LEC).

Esta asimilación responde a que en ciertas circunstancias peculiares puede ser necesaria su intervención en el procedimiento judicial cuando los medios o los conocimientos requeridos sean especiales y no suelen estar al alcance de personas individuales.

En estos casos la institución a la que se encargue el dictamen debe expresar a la mayor brevedad la persona o personas que se encargarán directamente de su elaboración (Art. 340.3 LEC).

La actividad pericial o pericia es la actividad desarrollada por los peritos con la finalidad de verificar todo tipo de datos pudiendo abarcar las más diversas áreas del saber y consistir en las más diversas actividades.

El resultado de la pericia se manifiesta habitualmente a través del dictamen que emite el perito dando la información aplicable al problema que se le ha planteado.

La pericia jurídica no se realiza siempre dentro del proceso, y en la Ley de Procedimiento Laboral (en adelante LPL) tenemos el ejemplo claro del examen de libros y cuentas, que puede realizarse por un perito, pero que no es una actuación dentro del proceso, sino preparatoria del mismo. En otros casos, la pericia se realiza en el proceso, pero no siempre es actividad probatoria, como sucede con los peritos tasadores (art. 259 LPL).

Finalmente, el perito puede desarrollar su trabajo dentro de la fase probatoria del proceso y entonces esa actividad es calificada como medio de prueba.

El concepto de dictamen de peritos como medio de prueba o dictamen pericial podemos expresarlo como la información que proporcionan los peritos sobre principios de su ciencia, arte o práctica, en relación con hechos o circunstancias controvertidas de influencia en el proceso.

1.3 NATURALEZA JURÍDICA.

En cuanto a la naturaleza jurídica de la pericia la misma puede considerarse como medio de prueba (así se recoge en la Exposición de motivos de la LEC- apartado. 11 de su preámbulo):

“Esta ley se inclina coherentemente por entender el dictamen de peritos como medio de prueba en el marco de un proceso, en el que no se impone y no se responsabiliza al Tribunal de la investigación y comprobación de la veracidad de los hechos relevantes en que se fundamenten las pretensiones de las partes, sino que es sobre éstas sobre las que recae la carga de alegar y probar”.

Este reconocimiento viene a resolver las antiguas discusiones doctrinales acerca de la naturaleza de la actividad pericial, con dos corrientes tradicionales: por un lado la que consideraba a los peritos como auxiliares del juez, no aportando hechos sino conocimientos para una mejor valoración de los hechos, y por otro lado aquellos que consideraban el dictamen como medio de prueba, donde la actividad del perito complementa la del juez intentando obtener la certeza o convicción judicial de afirmaciones de hecho efectuadas por las partes².

No obstante en la jurisdicción social las cosas no son tan fáciles puesto que en la LPL junto a la prueba pericial ortodoxa del art. 93 aparecen otras figuras tales como el dictamen de personas expertas, el informe de la comisión paritaria del convenio colectivo y el dictamen de determinados organismos públicos, reguladas en el art. 95 LPL, que se conciben como pericias que auxilian el juzgador.

² RODERO MONREAL, C., “La prueba pericial en la LEC”, ponencia ante el Colegio de Administradores de Fincas de Valencia, 2002.

2º PRUEBA PERICIAL.

2.1 NOVEDADES INTRODUCIDAS POR LA LEC 1/2000 Y SU INCIDENCIA EN EL PROCESO LABORAL.

La normativa básica actual a la que se remiten las distintas leyes procesales es la Ley de Enjuiciamiento Civil de 7 de Enero de 2000, BOE de 8 de Enero (en adelante LEC), que entró en vigor al año de su publicación, (regulando el dictamen de peritos en la sección 5ª, arts. 335 a 352 y en los arts. 900, 100.2, 105 y 124 a 128 que regulan la recusación).

El sistema probatorio tiene importantes novedades como la práctica de la prueba en unidad de acto y bajo inmediación judicial, registrándose en soporte apto para su grabación y reproducción para lo cual se utilizan video cámaras que están instaladas en las Salas de juicios pudiéndose proporcionar copias de las grabaciones a las partes.

También debe destacarse como innovación la regulación de un sistema abierto de prueba. El art. 299 LEC recoge los medios de prueba tradicionales, entre ellos el dictamen de peritos y asimismo da cabida a las nuevas tecnologías y en su última cláusula admite cualquier otro medio del que pudiera obtenerse la certeza sobre hechos relevantes para el procedimiento.

Los medios de prueba reseñados son: interrogatorio de las partes, documentos públicos, documentos privados, dictamen de perito, reconocimiento judicial, interrogatorio de testigos, medios de reproducción de la palabra, el sonido y la imagen, así como instrumentos que permiten archivar y conocer o reproducir palabras, datos, cifras y operaciones matemáticas y por último cualquier otro medio no expresamente previsto del que pudiera obtenerse certeza sobre hechos relevantes al Tribunal, a instancia de parte.

Otra novedad importante es la regulación de la figura, inexistente hasta ahora, del testigo-perito. En este sentido, cuando un testigo posea asimismo conocimientos científicos, artísticos o prácticos sobre la materia a que se refieran los hechos del interrogatorio, el Tribunal admitirá las manifestaciones que en virtud de esos conocimientos haga el testigo (art. 370.4 LEC).

Asimismo mencionar la posibilidad que ofrece el art. 356 de la LEC cuando hayan sido admitidas las pruebas pericial y de reconocimiento judicial y el Tribunal lo considere pertinente y útil, bien de oficio o a petición de parte, de practicar en un solo acto el reconocimiento judicial y el pericial.

Por último, resulta también muy importante la introducción en la nueva LEC como medio de prueba de los dictámenes periciales extrajudiciales.

Estos dictámenes antes se acompañaban por las partes con el carácter de documentos y se exigía que fueran ratificados a través de la prueba de testigos, si bien no tenían el valor de documentos, ni tampoco podían considerarse testificales, pues incluían juicios de valor. Pese a ello el Juzgador podía tenerlos en cuenta a la hora de valorar conjuntamente la prueba. La nueva LEC ha solucionado esta contradicción facultando a las partes para que aporten dichos dictámenes, que tendrán fuerza probatoria con las características en el orden civil de que no será necesario que se ratifiquen ni de que el perito sea llamado a la vista o al juicio.

Así el art. 335 LEC establece *“cuando sean necesarios conocimientos científicos, artísticos, técnicos o prácticos, para valorar hechos o circunstancias relevantes en el asunto o adquirir certeza sobre ellos, las partes podrán aportar al proceso el dictamen de peritos que posean los conocimientos correspondientes o solicitar en los casos previstos en la ley que se emita dictamen por un perito designado por el Tribunal”*.

Por tanto, la principal característica de la nueva regulación civil es que implanta dos sistemas: por un lado la novedosa posibilidad de presentación del dictamen pericial de parte (es decir elaborado por perito designado directamente por la parte) y por otro el ya conocido sistema de designación de perito por el Juzgado, si bien introduciendo algunas modificaciones en su regulación. Ambos sistemas no son incompatibles y pueden ser utilizados por la misma parte.

La incidencia de la regulación civil en materia de prueba pericial en el proceso laboral es sin embargo relativa a pesar de que tanto la LPL en su disp. adicional 1ª como la propia LEC en su art. 4 establecen el carácter supletorio de la Ley procesal civil en lo no previsto en las normas procesales específicas laborales.

Así podemos observar que los principios de inmediación, oralidad, concentración y celeridad que caracterizan la LEC no son ninguna novedad en el proceso laboral puesto que ya se recogían en la LPL (art. 74) con anterioridad a que lo contemplara la norma civil. Lo mismo sucede con las notas que definen y regulan la prueba pericial, por ejemplo, la admisión de los peritos de parte y las facultades del Juez y de los litigantes en el interrogatorio a los peritos en el acto del juicio que son ampliamente conocidas en el proceso social mucho antes de que lo regulara la vigente norma civil.

Como puede observarse con estos ejemplos no sería descabellado afirmar que la LEC ha copiado más de la LPL que a la inversa. Esto es lógico puesto que las leyes procesales laborales eran bastante más modernas e innovadoras que la antigua LEC de 1881, ahora sólo falta que se adapte la LPL vigente a los nuevos parámetros civiles en materia de juicios como sería la grabación de las vistas, los recursos y la ejecución principalmente.

Por tanto, como primera conclusión se puede afirmar que la aplicación de la LEC en el ordenamiento procesal social es bastante limitada especialmente en materia de prueba pericial como tendremos ocasión de analizar a lo largo de esta exposición.

2.2 DESIGNACIÓN DE PERITO.

La LEC parte de la posibilidad de que las partes aporten pruebas periciales o que pidan al tribunal que designe uno, estableciéndose un procedimiento para la designación de perito judicial, que además solo puede ser uno por cuestión (art. 335 y ss. LEC).

Estas reglas son de aplicación dudosa o, en su caso, residual en el proceso laboral porque la LPL (art. 92) parte de que el dictamen pericial se aporta por las partes como se aprecia en general al señalar que no es aplicable el criterio existente en la antigua LEC de la pericial dirimente mediante sistema de insaculación y al indicar exclusivamente que el juez a petición de parte podrá oír el dictamen de un médico forense, silenciando la posibilidad de que las partes pidan al juez que designe otras periciales. Básicamente pues en el proceso laboral las pruebas periciales deben ser aportadas por las partes quienes pueden encargar fuera del proceso la elaboración de informes periciales que sean aportados y posteriormente valorados en el proceso. Ahora

bien, no cabe descartar totalmente las reglas de la LEC, porque la asistencia jurídica gratuita implica la posibilidad de designación judicial del perito solicitado por la parte (art. 339 LEC), en cuyo caso se procederá a la designación de perito acudiendo a las listas de los Colegios profesionales correspondientes.

2.3 CONTROL DE LA IMPARCIALIDAD DE LOS PERITOS.

A modo de introducción de este apartado caber decir que los artículos 124 y siguientes LEC contemplan la recusación de los peritos designados por el tribunal mediante sorteo -fórmula que no se aplica en el proceso laboral- y aclara -y esto sí es aplicable- que los peritos propuestos por las partes no serán recusables pero podrán ser objeto de tacha. Además el artículo 89.1 c), 4º LPL sigue especificando que en el acta del juicio oral constarán las recusaciones de los peritos y la resolución judicial, lo que debe entenderse referido al supuesto muy raro de las periciales que se practiquen a petición del juez en el acto de la vista o en diligencias para mejor proveer y se objeten por las partes.

La presencia de los peritos en el seno de un procedimiento civil, y a tenor de lo previsto en la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil se produce -como ya sabemos- de dos modos, como perito de parte o como perito designado por el tribunal. Desde que se confecciona dictamen para la parte, o se acepta el cargo, por haber sido designado de la lista, entran en funcionamiento los mecanismos de CONTROL DE LA IMPARCIALIDAD a través de diferentes vías:

-Si es perito de parte a mediante la tacha.

-Si es perito judicial a través de la abstención y de la recusación.

A) Tacha de los peritos.

Quizá a efectos prácticos, una de las novedades más interesantes de la LEC, es el específico régimen que se establece en relación a los peritos designados por las partes enfrentadas en un determinado litigio, es decir, aquellos peritos, que han sido buscados y contratados por los litigantes, con el fin de que elaboren un informe, que sustente y justifique, el acontecimiento que constituye el supuesto de hecho del efecto jurídico pretendido; es lo que la LEC denomina **TACHA de peritos**, y se encuentra regulada en los arts. 343 y 344. Frente a la **recusación** (arts. 105 y 124 al 128 de la LEC), que

promovida impide que el perito -que es posible que debiera haberse abstenido-, designado por el tribunal en alguna de las formas a que se refiere el art. 339 de la LEC, emita el informe, la tacha, no produce este efecto, (impedir que se efectúe la valoración), sino que implica, un procedimiento para valorar y cuestionar no el dictamen emitido por un perito de parte, sino su interés en el pleito o su vinculación con las partes, con el fin de poner de manifiesto su falta de parcialidad o/y objetividad, y que, de progresar, determinará que la valoración o dictamen emitido por el perito de parte, no debe ser tenido en cuenta a efectos de resolver la controversia. La tacha del perito, se configura, así como un medio para evidenciar la falta de capacidad técnica del perito o su falta de idoneidad para la realización del un informe o valoración que sea decisiva para la resolución del pleito, en la medida, en que se ponga de manifiesto circunstancia que determine su falta de objetividad, y/o, desvele el “interés” del perito en que la parte que le ha solicitado el informe salga favorecida en el procedimiento.

La importancia de la tacha como medio de control de la capacidad y de la parcialidad de los peritos, adquiere relevante importancia, cuando el art. 343.1.5º de la LEC admite como causa de tacha “...*cualquier otra circunstancia, debidamente acreditada, que les haga desmerecer en el concepto profesional*”.

Las CAUSAS de la tacha se regulan en el art. 343 de la LEC, (parentesco, interés, relación de dependencia, amistad o enemistad) abriéndose la posibilidad de alegar y probar otras no expresamente previstas en el mencionado precepto, precisamente, con fundamento en el punto 1.5º (al que ya antes se ha hecho mención), por lo que no puede ser considerada la enumeración de la LEC como un “*numerus clausus*” (cerrada), sino como una relación abierta, que exige que se pruebe la certeza de la causa que se alega, y, que determina importantes consecuencias, para el caso de que se haya alegado una causa con carácter temerario, y se haya menoscabado, la consideración personal o profesional del perito designado por la parte (art. 344 LEC.).

En cuanto al TIEMPO (arts. 343.2 LEC), deberán ser en todo caso propuestas en el juicio nunca con posterioridad.

Por lo que se refiere a la LEGITIMACIÓN, podrá ser alegada causa de tacha respecto del o de los peritos de parte, los que sean contraparte en el litigio, sea cual sea la condición con la que hayan comparecido en el procedimiento (demandante, demandado, tercero interviniente, etc...), y, consecuentemente, todos los que formando

parte del litigio, tengan un interés contrapuesto a las conclusiones del dictamen o valoración del perito que se recusa.

Respecto a la PRUEBA de la causa de la tacha que se haya alegado, el art. 343.2 LEC, exige que la misma se proponga en el mismo momento en que se alegue, pero limitándose las pruebas admisibles para acreditar la falta de capacidad o de imparcialidad, a cualquiera de las admitidas en derecho, excepto la testifical.

En el proceso laboral las tachas plantean problemas pues desconociéndose la identidad del perito, no puede prepararse la prueba de la tacha, ni formulada ésta en el acto del juicio, se dispondrá prueba para contradecirla. Así pues habrá de aplicarse por analogía lo previsto en el art. 92.2 LPL para la testifical, es decir, “*en la fase de conclusiones las partes podrán hacer las observaciones que sean oportunas respecto de sus circunstancias personales y la veracidad de sus afirmaciones*”.

La tacha temeraria encuentra su encuadre positivo en el art. 344 de la LEC, el cual por lo nuevo de su regulación, merece una mención aparte. El art. 344 establece que “*1. Cualquier parte interesada podrá dirigirse al tribunal a fin de negar o contradecir la tacha, aportando los documentos que consideren pertinentes a tal efecto. Si la tacha menoscabara la consideración profesional o personal del perito, podrá este solicitar del tribunal que, al término del proceso, declare, mediante providencia, que la tacha carece de fundamento. 2. Sin mas trámites, el tribunal tendrá en cuenta la tacha y su eventual negación o contradicción en el momento de valorar la prueba, formulando en su caso mediante providencia, la declaración de falta de fundamento de la tacha prevista en el apartado anterior. Si apreciase temeridad o deslealtad procesal en la tacha, a causa de su motivación o del tiempo en que se formulara, podrá imponer a la parte responsable, con previa audiencia una multa de diez mil a cien mil pesetas*”. De los términos del precepto, se puede decir que:

-Se deja para el momento de la valoración de la prueba que se debe llevar a cabo en la sentencia, el de la admisión o no de la causa de tacha alegada. Y por lo tanto, es en ese momento, cuando hay que decidir si se tiene en cuenta o no, a efectos de resolver el litigio, el dictamen o valoración del perito de parte.

-La contradicción o negación de la tacha, puede ser efectuada por “*cualquier parte interesada*”, como ya anteriormente se señaló (demandante, demandado, interviniente...), e incluso, y aunque el precepto no lo recoge expresamente, por el

propio perito tachado, y ello por cuanto que, en ese momento, podrá el perito solicitar la declaración de la falta de fundamento de la tacha, aunque, cabe, que solicite la declaración de temeridad o deslealtad en escrito.

-La posibilidad, que el art. 344 de la LEC, prevé acerca de que se pueda declarar la temeridad o deslealtad de la tacha, introduce un sistema de garantías en cuanto a la reputación y prestigio personal o profesional del perito, ya que permite la imposición de multas por parte del tribunal, a aquella de las partes que actuó con tal carácter. La petición de la declaración de temeridad o deslealtad se hará por el perito en el acto del juicio de forma oral.

B) Abstención y recusación de los peritos designados por el órgano judicial.

Los peritos judiciales, a diferencia de los peritos de parte pueden ser objeto de recusación. La recusación tiene como finalidad poner de manifiesto aquellas circunstancias personales del perito que reflejen su falta de objetividad e imparcialidad, y todo ello con carácter previo a la actuación del perito y para impedir que emita su dictamen.

Además de las causas de recusación recogidas con carácter general en la Ley Orgánica del Poder Judicial (arts. 219 y ss. que básicamente recogen causas por vínculo matrimonial o parentesco con las partes o sus letrados y procuradores, interés directo o indirecto en el pleito, tener enemistad manifiesta, etc...)³, el art. 124 recoge algunas causas específicas:

1.- Haber dado anteriormente sobre el mismo asunto dictamen contrario a la parte recusante, dentro o fuera del proceso.

2.- Haber prestado servicios como tal perito al litigante contrario o ser dependiente o socio del mismo.

3.- Tener participación en la sociedad o empresa que sea parte del proceso.

La abstención (art. 105 LEC) es la obligación que tiene el perito de apartarse del procedimiento si concurre alguna de las causas expuestas.

³ Según redacción dada por la LO 19/2003, de 23 de diciembre (BOE de 26-12-03).

La abstención puede hacerse de forma oral o escrita y debe estar debidamente justificada.

Si existe al tiempo de la designación el perito no debe aceptar, si se produce con posterioridad o es conocida por el perito posteriormente, se resuelve por el Juez, previa audiencia de las partes.

La abstención es la obligación que tiene el perito de apartarse del procedimiento si concurre alguna de las causas expuestas y puede alegarse de forma oral o escrita y debe estar debidamente justificada.

Si existe al tiempo de la designación el perito no debe aceptar, si se produce con posterioridad o es conocida por el perito posteriormente, se resuelve por el Juez, previa audiencia de las partes.

La recusación se plantea por la parte en escrito dirigido al tribunal expresando las causas concretas de la recusación y los medios de probarla.

Si la causa es anterior a la designación del perito debe presentarse dentro de los dos días siguientes a la notificación del nombramiento.

Si la causa es posterior, el escrito debe presentarse antes del juicio o la vista.

Después del Juicio o vista no podrá recusarse al perito, sin perjuicio de que aquellas causas existentes al tiempo de emitir el dictamen pero conocidas por la parte posteriormente puedan ser puestas de manifiesto al tribunal antes de que dicte sentencia a efectos de su valoración.

Presentado el escrito recusando al perito deberá éste manifestar ante el Secretario Judicial si es cierta o no la causa alegada. Si la reconoce y el tribunal la considera fundada se le tiene por recusado sin más trámite y se designa otro perito.

Si el perito niega la causa de recusación se cita a las partes a una vista con las pruebas de que intenten valerse, resolviendo a continuación el Tribunal.

En cualquier caso la utilización del procedimiento de recusación regulado en los arts. 125 a 128 LEC - que se acaba de ver-, es de aplicación cuando menos dudosa al proceso laboral puesto que los principios de oralidad, inmediación y celeridad que lo caracterizan chocan de frente con este procedimiento civil que supondría la suspensión

casi inevitable del juicio⁴. Por otro lado de conformidad con el art. 89 LPL parece que se mantiene siempre la posibilidad de alegar la recusación en el propio acto del juicio oral de la misma forma que las tachas y resolviéndolo el Juez en ese mismo momento.

2.4 CONDICIÓN DE LOS PERITOS.

Los arts. 340 y 341 de la LEC regulan las condiciones exigibles a los peritos, así conforme al primero: *”Los peritos deberán poseer el título oficial que corresponda a la materia objeto del dictamen y a la naturaleza de éste. Si se tratare de materias que no estén comprendidas en títulos profesionales oficiales, habrán de ser nombrados entre personas entendidas en aquellas materias”*.

A diferencia del art. 615 de la LEC derogada no se exige que los peritos sean del partido judicial donde hayan de emitir el dictamen. La Ley 1/2000 (al igual que la de 1881) tampoco exige formalmente la colegiación de los peritos, sólo que estén en posesión del título oficial correspondiente ni el pago de la *“contribución industrial por la profesión o industria a que pertenezca la pericia”* (en palabras del art. 616 LEC de 1881), es decir, el impuesto de actividades económicas⁵.

Continúa el art. 340.2 señalando que: *“Podrá asimismo solicitarse dictamen de Academias e Instituciones culturales y científicas que se ocupen del estudio de las materias correspondientes al objeto de la pericia. También podrán emitir dictamen sobre cuestiones específicas las personas jurídicas legalmente habilitadas para ello”*.

En este caso el mismo precepto aclara que la institución designará la persona encargada de emitir el dictamen expresando a la mayor brevedad su nombre, siendo ésta la obligada a prestar el juramento o promesa exigido en el art. 335.2 LEC.

Las periciales emitidas por estas entidades a diferencia de la regulación anterior (art. 631 LEC de 1881) no tienen carácter subsidiario, es decir, están al mismo nivel que la pericia individual tanto en el aspecto de la proposición y designación, como de emisión y ratificación, no siendo precisos conocimientos científicos especiales admitiéndose incluso el de *“personas jurídicas legalmente habilitadas para ello”*. Por

⁴ Complejidad que la propia doctrina ha puesto de relieve véase a modo de ejemplo, SEGALÉS, J., “La prueba en el proceso laboral”, Comares, 2002, Granada.

⁵ Véase por su interés SAP de Madrid de 30-1-1995 referente a la colegiación y la STS de 4-6-1998 relativo a profesional suspendido por expediente disciplinario.

tanto, cualquier persona jurídica privada podría emitir dictamen siempre que esté capacitada para ello y tenga los medios técnicos adecuados.

2.5 MOMENTO EN QUE SE SOLICITA LA PRUEBA PERICIAL.

La LEC impone la necesidad de que la demanda o, en su caso, el escrito de contestación incorpore ya la solicitud de la prueba pericial por la parte actora o demandada, lo que a tenor de la propia ley resulta preciso para todo supuesto en el que el litigante desee servirse de este tipo de prueba (art. 339 LEC), tanto para el caso en que pretenda la designación judicial de peritos para su celebración o práctica en la vista del juicio como para la incorporación de dictámenes elaborados a instancia de parte (Art. 265.1 4º LEC).

Sin embargo, este sistema quiebra en el proceso laboral al ser en la fase de proposición de pruebas del juicio oral donde se hará normalmente dicha solicitud, incorporando entonces los dictámenes elaborados por los peritos de parte dificultando en la medida de lo posible la defensa de las pretensiones contrarias al no desvelar el contenido de dicho informe hasta la vista oral. Esto es así porque el art. 80 LPL no impone la exigencia de incorporar a la demanda la solicitud de la prueba pericial ni la incorporación de los dictámenes (al igual que sucede con los documentos de prueba en que las partes funden su derecho) a lo que hay que añadir que en esta jurisdicción no hay trámite escrito de contestación a la demanda por lo que el demandado siempre deberá proponerla en el acto de la vista oral.

Cuando lo que se pretenda sea el informe del médico forense previo examen del paciente o la petición de prueba pericial a instancia del beneficiario de justicia gratuita, de seguirse el procedimiento indicado sería materialmente imposible tener el dictamen pericial para la fecha de celebración del juicio por lo que en estos casos la mejor solución es que la parte solicite la práctica de dicha prueba bien en la demanda, bien en escrito independiente pero con antelación suficiente a la celebración del juicio.

Por último, no debe olvidarse que el Juez inadmitirá todas aquellas pruebas que se formulen y no puedan practicarse en el acto del juicio (art. 87.1 LPL). Frente a esta decisión judicial denegatoria las partes no podrán alegar indefensión puesto que al citárseles a juicio se les advierte en la propia cédula de citación que los litigantes

deberán de concurrir al juicio “*con todos los medios de prueba de que intenten valerse*”. Esta previsión legal significa que el juicio no podrá suspenderse si la parte no puede aportar su dictamen pericial a la vista, sin perjuicio de que se solicite dicha suspensión ante la incomparecencia justificada del perito (enfermedad, fuerza mayor, etc...).

2.6 TRÁMITE DE JURAMENTO O PROMESA.

A) Perito de parte.

Al emitir el dictamen el perito deberá manifestar, bajo juramento o promesa de decir verdad, que ha actuado 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 en que podría incurrir si incumple su deber como perito. Dicha manifestación la hará normalmente de forma escrita en el mismo dictamen o bien en el momento de ratificarse en el acto del juicio oral que recordemos será obligatorio en el juicio laboral ya que es aquí cuando por primera vez conocerá la otra parte de su existencia.

B) Perito por designación judicial.

En el plazo de 5 días desde la designación el Juzgado comunicará ésta al perito requiriéndole para que dentro de otros 5 días manifieste si acepta el cargo. El número de peritos que debe designar el Tribunal dependerá del número de asuntos que deba ser objeto de la pericia y de que correspondan o no a áreas distintas de conocimiento.

El perito designado deberá comparecer en el Juzgado correspondiente y hacer dicha manifestación, si acepta se efectuará el nombramiento y el perito hará el juramento o promesa del cargo normalmente en ese mismo momento y ante el Secretario Judicial.

Si el designado no acepta deberá alegar justa causa que a juicio del juez o Tribunal sea suficiente y en este caso será sustituido por el siguiente que corresponda de la lista ya que no se hace una designación de perito suplente.

Aceptado el cargo, efectuado el nombramiento y hecho el juramento o promesa antes expuesto para los peritos de parte, se entregarán al perito en esa misma

comparecencia todos los datos que necesite y que figuren en el expediente judicial para emitir su dictamen, advirtiéndole asimismo del plazo que tiene para emitirlo.

Si el perito acepta el cargo surge entre éste y la parte una serie de derechos y obligaciones, se trata de una relación jurídica de naturaleza pública (y no un simple arrendamiento de servicios) impuesta por el ordenamiento procesal, que obliga al perito a emitir su dictamen en plazo y como contraprestación obtener la debida retribución económica.

Por lo que se refiere al tiempo de realización de las operaciones periciales y la elaboración del dictamen, la LEC guarda silencio si bien hay que entender que en todo caso debe de tener su límite en la celebración del juicio oral.

2.7 PRÁCTICA DE LA PRUEBA.

La parte que quiera utilizar en el proceso laboral este medio de prueba puede acudir a uno de los siguientes sistemas:

1º- Hacerse acompañar voluntariamente al juicio oral por el perito y, en su momento, proponer este medio de prueba de modo que si es admitido por el Juez se procederá a su práctica inmediatamente, tomando juramento o promesa al perito, a quien las partes comenzando por quien le propone, y luego el Juez harán las preguntas que estimen oportunas y sean admitidas, debiéndose hacerse constar en el acta por el Secretario Judicial un resumen suficiente de los informes periciales (art. 89.1 c) 4º LPL).

2º- Presentándose el dictamen pericial por escrito, en la fase de proposición de prueba en el juicio oral como un documento más y procediéndose luego a la ratificación por el perito, que se someterá a las preguntas de explicación y aclaración que se le hagan siempre oralmente.

En el acto de la vista las partes podrán formular, al perito cualesquiera preguntas que consideren necesarias para la mejor defensa de sus intereses. Las preguntas en cada caso deberán ser consideradas por el tribunal o por el juez como pertinentes y útiles. En la práctica de no decir nada expresamente el tribunal, se entiende que la misma es procedente, y, en los casos en que así no sea, la declaración de impertinencia o inutilidad, se efectuará en el acto por el tribunal o por el Juez.

Podrá solicitarse al perito, la exposición del dictamen, que lo puede ser en su totalidad o en parte o partes del mismo. La exposición, cuando es solicitada en su totalidad, se deberá generalmente, a que sea preciso que se lleven a cabo otras operaciones complementarias a que se refiere el art. 336.2 de la LEC: documentos, instrumentos, o materiales necesarios para la adecuada exposición del dictamen, e incluso, porque el perito se deba servir de medios de reproducción o grabación del sonido y la imagen.

En cuanto al orden en que se practican las pruebas ninguna norma lo regulaba hasta la vigente LEC. En efecto, el art. 300 LEC establece como orden habitual para la práctica de las pruebas el siguiente:

- 1- Interrogatorio de partes.
- 2- Interrogatorio de testigos.
- 3- Declaraciones de peritos.
- 4- Reconocimiento judicial.
- 5- Reproducción ante el tribunal de palabras, imágenes y sonidos captados mediante instrumentos de filmación, grabación y otros semejantes.

No obstante el mismo precepto admite que el tribunal, de oficio o a instancia de parte, acuerde otro distinto. De hecho en la práctica una vez aportados los documentos, se procede en primer lugar a la prueba de interrogatorio de parte, después se pasa a celebrar la pericial siendo la última, normalmente, la de testigos.

En relación con el CONTENIDO DEL DICTAMEN deberá comprender como mínimo los siguientes extremos:

- La identificación de quien hace el dictamen, y, su cualificación profesional.
- La identificación del procedimiento en el seno del cual se hace el dictamen, la aceptación del cargo con la fecha y el plazo para realizarlo.
- Las cuestiones sobre las que ha de versar el dictamen, con separación de cada una de ellas, y las conclusiones que en su caso deban ser obtenidas.
- Los antecedentes documentales que se han tenido en cuenta, tanto procesales como extraprocesales.

- Las actuaciones de comprobación de lugares, cosas y personas, y las partes que asistieron a las mismas, y cual fue su intervención.
- Las operaciones de comprobación de datos, y de análisis para la obtención de resultados.
- Las respuestas a cada una de las cuestiones que se la han efectuado y las conclusiones a las que pueda haber llegado.
- Cuando alguna cuestión, no pueda ser contestada, así mismo lo hará constar.
- Si las partes así lo solicitaron, las medidas para la resolución del litigio, la valoración de los daños o del importe de la reparación, o del resarcimiento de los perjuicios.
- En los dictámenes los peritos se abstendrán de efectuar valoraciones que no hayan sido solicitadas, ni hacer referencia a hipótesis.

2.8 HONORARIOS DE LOS PERITOS.

Sobre los honorarios de los peritos designados por las partes nada se dice en la LEC a diferencia de los peritos judiciales. Normalmente el perito cobrará de la parte que le haya encargado el dictamen contra la entrega del mismo. El problema se plantea al considerar si este abono es repercutible luego a la parte que haya sido condenada en costas. El art. 241.1.4º LEC tampoco arroja ninguna luz sobre la inclusión o no en las costas de estos honorarios ya que puede cuestionarse que dichos peritos hayan intervenido en el proceso dado que muchas veces su intervención tiene un carácter previo. Sin embargo, a mi juicio no cabe sino hacer una interpretación amplia del citado artículo, en consonancia con el espíritu de la nueva legislación que está primando la aportación al procedimiento de dictámenes de parte, y considerar que estos honorarios tienen el concepto de costas y, por tanto, sí que podrían incluirse en la tasación.

Debe recordarse que en el proceso laboral no hay condena en costas en la fase declarativa de modo que cada parte tendrá que pagarse sus gastos y por tanto también los honorarios del perito que haya contratado. Por ello no hay tasación de costas salvo en la fase de ejecución donde la intervención de los peritos tasadores se caracteriza

porque son designados por el tribunal sin intervención de las partes (actualmente la LEC vigente ha adoptado un sistema muy parecido al social) y cobran de la administración directamente⁶.

En relación con los peritos designados a instancia del titular del derecho de asistencia jurídica gratuita que quiera valerse de tal posibilidad y que sea acordado por el Juez, así como con los peritos que sean designados de oficio por el tribunal, el problema que se plantea es el de quién les paga. La conclusión a la que se llega es que al ser designados de oficio deberá hacerse cargo la administración lo mismo que en el supuesto de que el solicitante sea beneficiario de justicia gratuita.

3º LA ASISTENCIA PERICIAL GRATUITA EN LA LEC Y EN LA COMUNIDAD VALENCIANA.

3.1 NORMATIVA ESTATAL.

La ley de Asistencia Jurídica gratuita 1/96, de 10 de Enero, establece en su art. 6.6 modificado por la Disposición adicional decimoquinta de la nueva LEC, que han de actuar como peritos en el caso de que la parte solicitante tenga el beneficio de justicia gratuita el personal adscrito a los órganos jurisdiccionales o en su defecto a cargo de funcionarios, organismos o servicios técnicos dependientes de las Administraciones Publicas y en caso de que no sea posible y el Tribunal lo estime pertinente por peritos privados designados de acuerdo con lo que establecen las leyes procesales.

No resulta claro en la ley qué Administración debe asumir esta función, en principio será aquélla que tenga asumida la competencia en materia de prestación de medios materiales a la Administración de Justicia.

El artículo 46 del Reglamento de asistencia jurídica gratuita⁷ se refiere al coste económico de las pruebas periciales, estableciendo que el perito, antes de la realización de la prueba pericial remitirá al organismo correspondiente para su aprobación una previsión del coste económico de aquélla, especificando el tiempo previsto para la

⁶ OLARTE MADERO, F. y MAGRANER GIL, J., “Las costas e intereses procesales en la ejecución laboral. Reclamación de honorarios de profesionales”, Tirant lo blanch, Valencia, 2004, págs. 38 y 39.

⁷ RD 996/2003, de 25 de julio (BOE de 7-8-2003).

realización de la pericia, los gastos necesarios para la misma y la copia de la resolución judicial que dio lugar a la realización de la prueba.

La previsión inicial del coste quedará automáticamente aprobada si en plazo de un mes, desde su remisión, la Gerencia Territorial o el organismo competente no formula ningún reparo a su cuantificación. La minuta del perito se ajustará a la previsión del coste económico y para su cobro, el profesional aportará, además, documentos que acrediten el reconocimiento del derecho de asistencia jurídica gratuita de quien instó la prueba pericial y pronunciamiento del Juzgado sobre costas generadas por el proceso.

3.2 LA ASISTENCIA PERICIAL GRATUITA EN LA COMUNIDAD VALENCIANA.

La normativa de la Comunidad Valenciana en esta materia es resultado de las transferencias a la Generalidad Valenciana de las funciones en materia de provisión de medios materiales y económicos para el funcionamiento de la Administración de Justicia.

En nuestra Comunidad Autónoma la Orden de 23 de Julio de 2001 ha venido a desarrollar lo establecido en el Decreto de Asistencia Jurídica Gratuita del Gobierno Valenciano 29/2001, de 30 de Enero. Este Decreto establece en su art. 44 que el reconocimiento del derecho de asistencia jurídica gratuita exime a sus titulares de la obligación de abonar los gastos derivados de las actuaciones periciales practicadas a lo largo del proceso.

Asimismo se establece que la asistencia pericial se llevará a cabo por las personas y entidades mencionadas en el art. 6.6 de la LAJG, sólo excepcionalmente podrá prestarse esta asistencia por parte de técnicos privados.

El abono de los honorarios corre a cargo del departamento de la Generalidad Valenciana que tenga atribuidas las competencias en materia de justicia excepto en los siguientes casos:

1.- Cuando en la sentencia haya un pronunciamiento en costas a favor del titular del derecho a la asistencia jurídica gratuita.

2.- Cuando venciendo en el pleito el titular del derecho y no habiendo pronunciamiento en costas, los beneficios obtenidos superen en tres veces la cuantía de las costas causadas en su defensa.

3.- En el supuesto de que en la sentencia se condene en costas al titular de la asistencia jurídica gratuita, quedará éste obligado a abonar las peritaciones realizadas por peritos privados de la otra parte si dentro de los tres años siguientes viniere a mejor fortuna.

Los apartados 1 y 3 no se aplican al proceso laboral puesto que no hay condena en costas.

La Orden de 23 de Julio citada, que desarrolla el Decreto a Asistencia Jurídica Gratuita del Gobierno Valenciano, pretende implantar dentro del ámbito de la justicia gratuita, cuando la prueba pericial haya sido solicitada por el titular del derecho y para el supuesto de pruebas periciales solicitadas por el Juez o el Ministerio Fiscal, un sistema de peritaciones a coste social para los casos en que la pericia deba ser emitida por un profesional privado colegiado.

Para el establecimiento del sistema de peritaciones se ha partido de la base de que los Colegios Profesionales, como entidades colaboradoras de la Administración⁸, deben facilitar a los Tribunales la relación de colegiados que por su preparación y experiencia profesional pudieran ser requeridos para intervenir como peritos en los asuntos judiciales.

El sistema pretende asegurar una rápida y eficaz asistencia de peritos a los órganos judiciales en los supuestos legales y al mismo tiempo garantizar la percepción por parte de los peritos que voluntariamente se inscriban en dicho servicio los honorarios derivados de sus pericias si bien a un coste inferior al del mercado.

El servicio estará atendido por los colegiados que se inscriban voluntariamente y que habrán de reunir los requisitos de cualificación y formación que el Colegio determine y la Administración requiera. Los Colegios Profesionales tienen plena autonomía y responsabilidad en el sistema de selección y clasificación de los

⁸ Tienen atribuido tal carácter por la Ley 6/97, de 4 de diciembre de la Generalidad Valenciana, de Consejos y Colegios Profesionales de la Comunidad Valenciana.

profesionales para la elaboración de la lista de peritos en su materia, respetando en todo caso los principios de especialización y equidad.

Serán condiciones de incorporación: la pertenencia al Colegio, la residencia en la demarcación colegial, la antigüedad de 3 años en el ejercicio de la profesión, la acreditación de una formación específica y no estar incurso en causa de incompatibilidad.

La lista de los nombres de peritos será pública y comunicada a la Consellería de Justicia, así como a los órganos de gobierno de los Tribunales en el mes de enero de cada año.

El trámite a seguir consistirá en la solicitud de nombramiento de perito dirigida por el órgano judicial al Colegio correspondiente indicando los datos del asunto y del solicitante y la indicación de si la pericia se ha solicitado por la parte beneficiaria de la justicia gratuita o si se trata, de una prueba propuesta de oficio por el Juez o el Ministerio Fiscal y ello a través del impreso que se acompaña a la citada orden como anexo nº 1.

Cada colegio remitirá trimestralmente a la Dirección General de Justicia certificación que contenga la relación de peritos que han realizado el servicio y el número de pericias realizadas, así como copia de los modelos remitidos por los órganos judiciales solicitando el nombramiento (anexo nº 1) y de la acreditación de la emisión del dictamen que se presenta por los peritos ante el propio colegio mediante el modelo que también se acompaña a la orden (anexo nº 2), y que será facilitado a los colegios y por éstos al perito designado, el cual deberá estar debidamente sellado por el órgano judicial.

Por la Consellería y sin necesidad de que se haya dictado sentencia se efectuarán los pagos en función de las liquidaciones trimestrales que presente el colegio.

Debe recordarse que el art. 46 del Decreto de Asistencia Jurídica Gratuita del Gobierno Valenciano 29/2001, de 30 de Enero, de conformidad con el art. 46 del Reglamento estatal, establece que antes de la realización de la prueba pericial remitirá al organismo correspondiente para su aprobación una previsión del coste económico de aquélla, especificando el tiempo previsto para la realización de la pericia, los gastos

necesarios para la misma y la copia de la resolución judicial que dio lugar a la realización de la prueba.

Por su parte cada colegio deberá reintegrar los honorarios percibidos con arreglo a los fondos públicos en los casos que hemos estudiado antes.

4º ESPECIALIDADES DE LA PRUEBA PERICIAL EN EL PROCESO LABORAL.

Las singularidades propias de la jurisdicción social en materia de prueba pericial no se agotan con la declaración genérica de “prohibición de la insaculación” recogida en el art. 93.1 LPL y hoy se traduce en la interdicción del sorteo a que se alude en el art. 341 de la vigente LEC. En efecto, también interesa destacar que frente a la pericial en sentido propio y que ya hemos analizado subsisten en el proceso laboral, tras la LEC, algunas especialidades tales como la posibilidad de acudir al médico forense así como la de solicitar ciertos informes y dictámenes que seguidamente analizaremos.

4.1 EL MÉDICO FORENSE.

Caso especial dentro de los peritos es el del médico forense. Los médicos forenses son funcionarios de carrera que constituyen un Cuerpo Nacional de Titulado Superiores al servicio de la Administración de Justicia, estando a las órdenes de jueces y tribunales con funciones de asistencia técnica, debiendo emitir informes y dictámenes médicos legales en el marco del proceso judicial (art. 479 LOPJ⁹).

La LPL de 1990 introdujo en el art. 93 la posibilidad de que: *“el órgano judicial, de oficio o a petición de parte, podrá requerir la intervención de un médico forense, en los casos en que sea necesario su informe”*¹⁰.

Si bien el art. 93 dice que la intervención del forense puede ser acordada a petición de parte no puede olvidarse que sólo el Juez puede requerir al forense su colaboración pudiendo de forma razonada desestimar tal actuación por lo que estamos

⁹ En la redacción dada por la LO 19/2003, de 23 de diciembre.

¹⁰ SSTSJ de Cataluña de 11-12-1997 (AS 4636) y del País Vasco de 18-2-1997 (AS 786) que admiten su utilización en el proceso laboral.

en un caso típico de perito que auxilia al tribunal más que ante una verdadera prueba pericial¹¹.

Finalmente hay que reconocer que la pericial médica -al margen de la intervención o no del médico forense- es la prueba pericial que se propone con más frecuencia en la jurisdicción social, para intentar acreditar mediante el dictamen emitido por el especialista correspondiente, la pretensión formulada en la demanda relativa a prestaciones por invalidez (tanto derivada de enfermedad común como de accidente de trabajo) o reconocimiento de minusvalías y que se tramitan a través del procedimiento regulado en los arts. 139 y siguientes de la LPL.

4.2 PERICIALES IMPROPIAS.

El art. 95 LPL regula la prueba pericial impropia antes llamada prueba de asesores y que se trata de una figura específica del proceso laboral¹².

En efecto, además de los peritos propiamente dichos existe en la LPL una figura muy peculiar que se identifica por su carácter de auxiliar del Juez al aportar ciertos conocimientos especializados pero que a diferencia de los peritos no fijan los hechos debatidos en el pleito sino que se limitan a facilitar su interpretación y posterior valoración por el Juez.

Su naturaleza jurídica fue muy controvertida. Para unos era un medio de prueba distinto de la pericial, para otros era una prueba intermedia ente la pericial y la testifical, y, finalmente hay quien no encontraba ninguna diferencia de la pericial común¹³.

La regulación que de ellas hace la LPL es la siguiente:

A) Dictamen de expertos.

El art. 95.1 LPL establece que: *“Podrá el Juez o Tribunal, si lo estima procedente, oír el dictamen de una o varias personas expertas en la cuestión objeto del pleito, en el momento del acto del juicio o, terminado éste, para mejor proveer”*.

¹¹ Véase en este sentido BARRIO CALLE, M^a. A., “La prueba pericial en el proceso laboral”, Estudios Jurídicos, Ministerio de Justicia, Madrid, 1998. En este sentido STS de 8-5-2001 (ED 15892).

¹² Creada por el Decreto de 13-5-1938.

¹³ Por todos véase JIMÉNEZ ASENJO y MORENO MORENO, “Comentarios al Proceso Laboral Español”, Barcelona, 1979, pág. 267.

El TS ha considerado que el asesor es asimilable en lo esencial al perito común si bien con características propias, lo considera más como medio auxiliar del Juzgador en tanto que, *“a través de las máximas de experiencia que conoce, puede aportar elementos de conocimiento necesario para apreciar en su verdadera dimensión determinados usos que son propios de ciertas actividades”*¹⁴.

En definitiva se trata de una mera posibilidad para el Juez, es decir, no se le puede obligar a que acuda a tales expertos de modo que el tribunal hará uso de tal facultad cuando considere que no está suficientemente ilustrado. Su dictamen -que no es vinculante- deberá centrarse en la cuestión objeto del pleito evitando plantear tesis o materias tangenciales o accesorias que dilaten la resolución del pleito. Por último, hay dos momentos en que únicamente podrá plantearse; bien en el mismo acto del juicio, bien como diligencia para mejor proveer.

B) Informe de la Comisión paritaria del convenio colectivo.

El art. 95.2 LPL señala que: *“Cuando en un proceso se discuta sobre la interpretación de un convenio colectivo, el órgano judicial podrá oír o recabar informe de la comisión paritaria del mismo”*.

Se trata también de una facultad que se atribuye al Juez para recabar el informe de los propios negociadores del convenio colectivo cuya interpretación ha dado lugar a la apertura de un pleito social cuando las partes no se ponen de acuerdo en su aplicación. La comisión paritaria está formada por una representación de las partes negociadoras, es decir, empresarios y trabajadores, para entender de cuantas cuestiones le sean atribuidas (art. 85.3 e) ET).

Desde luego este informe no es vinculante y no priva al Juez de su deber de realizar la interpretación de la norma en el caso concreto, función esencial de la jurisdicción en la que no puede ser sustituido por nadie, ni siquiera por los que negociaron el convenio¹⁵. Este informe podrá pedirse antes o después del juicio para mejor proveer.

¹⁴ STS de 17-12-1990, (AS 9793).

¹⁵ MONTERO AROCA, J., “Comentarios a la Ley de Procedimiento Laboral”, Ed. Civitas, Madrid, 1993.

C) Dictamen en materia de discriminación sexual.

El art. 95.3 LPL contempla que: “*Cuando en el proceso se haya suscitado una cuestión de discriminación por razón de sexo, el Juez o Tribunal podrá recabar el dictamen de los organismos públicos competentes*”.

Este informe sí tiene por objeto hechos y se asemeja más a la prueba, aunque con el informe no se trata de probar la existencia de hechos, sino calificar ese hecho probado por sus medios, desde el punto de vista de la discriminación por razón de sexo, especialmente cuando ese hecho no sea discriminatorio de modo directo, pero sí indirecto¹⁶.

Este dictamen sólo podrá ser solicitado por el Juez y no por las partes, tanto antes como después del juicio para mejor proveer. Además sólo puede ser emitido por órganos públicos, lo que nos deja en la indeterminación ante la proliferación de organismos de defensa de la mujer, quedando en este caso al arbitrio del tribunal dónde dirigirse¹⁷.

5º VALORACIÓN DE LA PRUEBA PERICIAL.

En cuanto al resultado de la pericia que se manifiesta a través del dictamen que emite el perito debe reflejar la especialidad de que se trate y, sobre todo, con parámetros técnicos y científicos para que no sea una mera opinión personal.

Al igual que la regulación anterior, el art. 348 LEC establece que: “*El tribunal valorará los dictámenes periciales según las reglas de la sana crítica*”.

El tribunal a la hora de dictar sentencia, no está vinculado por el dictamen pericial, sino que deberá valorarlo según la terminología legal de acuerdo con “*las reglas de la sana crítica*”, teniendo en cuenta todas las pruebas practicadas en el procedimiento, haciendo una valoración conjunta de todas ellas.

El informe pericial no es vinculante para el Juez, puede apreciarlo libremente, en la medida que no acredita un hecho de modo irrefutable, sino más bien el juicio

¹⁶ MONTERO AROCA, J., “Comentarios a la Ley de Procedimiento Laboral”, op. Cit., pág. 656.

¹⁷ Véase MANGLANO DIE, I., “La prueba pericial. Su regulación en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil y demás leyes procesales”, Estudio, Valencia, 2001.

personal de quien lo emite. Ahora bien, la libre valoración no implica arbitrariedad, la jurisprudencia exige al Magistrado que motive o exponga el razonamiento seguido para no aceptar o para rechazar las conclusiones a las que ha llegado el perito, lo que tiene la ventaja de posibilitar su control en la fase de impugnación¹⁸.

Cuando regula la sentencia el propio art. 97.2 de la LPL impone al Juez la obligación de motivar los hechos que declara probados, lo que no significa una limitación a la valoración conjunta de la prueba sino que exige al Juez explicar el por qué de su convicción.

No debe olvidarse que si contra la sentencia que se dicte en el proceso laboral debatido cabe **recurso de suplicación**, el dictamen pericial puede ser muy importante porque al ser un recurso extraordinario, es decir, que sólo procede por ciertas causas tasadas por la LPL (art. 191), precisamente, una de ellas es la posibilidad de revisar los hechos declarados probados a la vista de la prueba pericial practicada¹⁹. En este sentido los tribunales sociales han establecido unas pautas, no siempre uniformes, sobre el valor que debe darse a los distintos dictámenes periciales.

Es evidente que cuanta más calidad o conocimiento del perito, mayor será su credibilidad midiéndose ésta por los siguientes criterios: a/ mayor nivel científico; b/ especialización; y c/ objetividad²⁰. Se trata, en última instancia como ha señalado la jurisprudencia, de introducir parámetros claros que permitan al Juez apreciar la pericia conforme a las reglas de la sana crítica²¹.

Valencia, octubre de 2004.

¹⁸ Por todas, STS de 17-6-1996, también STSJ de la Comunidad Valenciana de 22-4-1998.

¹⁹ Así STSJ de la Comunidad Valenciana de 5-2-2002 (ED 54443).

²⁰ AGUSTÍ JULIA, J., "Especialidades probatorias en la Seguridad Social. La valoración de las pruebas periciales médicas y técnicas", CGPJ, Madrid, 1997.

²¹ Por todas STS de 21-6-1990 (AS 5503).