

187  
752

752



**UNIVERSIDAD NACIONAL  
AUTONOMA DE MEXICO**

**FACULTAD DE DERECHO**

**LA PRUEBA PERICIAL EN EL  
PROCESAL MERCANTIL**

**T E S I S**  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A  
**RAFAEL SANTAMARIA BOTELLO**  
MEXICO, D. F. **12433** 1978



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

# LA PRUEBA PERICIAL EN EL PROCESAL MERCANTIL.

## INDICE.

CAPITULO	I .-	ANTECEDENTES HISTORICOS .	Pág.
	a).	En la Antigüedad .....	6.
	b )	En el Derecho Mexicano ...	14.
CAPITULO	II.-	TEORIA DEL PERITAJE .	
	a).	Naturaleza Jurídica .....	30.
	b).	Objeto de la Peritación ..	34.
	c).	Función del Perito .....	36.
	d).	Clasificación de los Peritajes .....	38.
	e).	El Dictámen Pericial .....	45.
	f).	Eficacia del peritaje ....	49.
CAPITULO	III.-	REGULACION DE LA PRUEBA PERICIAL EN EL CODI- GO DE COMERCIO. ....	71 .
	a).	Estudio Comparativo del <u>Có</u> digo de Comercio , frente al Código de Procedimientos Ci- viles para el Distrito Fede- ral .....	74.
CAPITULO	IV.-	JURISPRUDENCIA. ....	90.
CONCLUSIONES		.....	94.
BIBLIOGRAFIA		.....	99.

## CAPITULO I .

### ANTECEDENTES HISTORICOS.

A).- En la Antigüedad . B).- En el Derecho Mexicano .

A).- Con objeto de precisar el origen de la prueba pericial, es necesario estudiar las legislaciones antiguas más importantes para saber si dentro de sus instituciones jurídicas ya existían cuando menos rudimentos de esta prueba y así nos encontramos que dentro del Derecho Griego antiguo no se han descubierto antecedentes de la existencia de este tipo de prueba.

Por otro lado, estudiando el Derecho Romano, encontramos que sufre tres grandes transformaciones, mismas que corren paralelas a las formas sociales, políticas y religiosas que tuvieron lugar a lo largo de su historia, siendo esta época las siguientes :

I.- El llamado sistema de las acciones de la Ley ( Legis Actiones ), parece haber imperado aún antes de las doce Tablas y se prolonga durante toda la Monarquía, la República y parte del imperio hasta la mitad del siglo II. A. C.

II.- El sistema formulario ( Ordo Ludiciorum ), que fué el procedimiento ordinario, corresponde durante el Imperio a la llamada época Clásica del Derecho Romano, es impuesto por la Ley Aebutia, cuya promulgación se sitúa en la segunda mitad del siglo III . A. C. hasta el , siglo III de la Era Cristiana.

III.- Por último, el sistema extraordinario ( Extraordinario Cognitio ), que fué el último en su aplicación general y dura desde la época de Dioclesiano , hasta el fin -- del imperio , parece ser , sin embargo, que este sistema es el más antiguo de todos por haber estado en vigencia durante los anteriores, aplicándose en forma excepcional a ciertos litigios.

Tanto en el sistema de Acciones de la Ley como en el Formulario, el procedimiento se divide en dos instancias de un mismo grado : una ante el magistrado, llamado In Jure y otra , ante el juez, arbitro ó jurado, denominada In Judicio.

Y es hasta que concluyó la división entre el procedimiento In Jure y el procedimiento In Judicio, cuando aparecen los vestigios de la peritación como prueba. En efecto , " el procedimiento simple y ordinariamente consistía en nombrar Juez a una persona experta en la materia, objeto de la Litis, de suerte que el Juez no tenía necesidad de llamar a un perito, por que el era al mismo tiempo Juez y perito" ( 1 ) y ( 2 ).

1.- Carlos Lessona . Teoría General de la Prueba en Derecho Civil. Tomo IV. Instituto Editorial Reus. Madrid 1942.  
pág. 537.

En cambio en el procedimiento extraordinario ó extraordinem, la peritación es aceptable y utilizada y adquiere mayor aplicación en el periodo Justiniano, como se ve por los ejemplos que suelen citarse cuando había que hacer constar el embarazo de una viuda o de una esposa divorciada, vemos que se hacía visitar por tres ó varias comadronas... Para restablecer los límites borrados o destruidos por la inundación, se recurría a los agrimensores, quienes más que como a peritos, se les otorgaba facultad para decidir la cuestión. Para la valuación de los bienes recurrían al juicio de tasadores elegidos por las partes, los cuales, más que peritos, eran mandatarios de las partes. Del mismo modo se reunía a los peritos para la Comparatio Litterarum.

Después de la caída del imperio romano cuando Europa fué dominada por los pueblos Bárbaros, no se practica la peritación Judicial, porque eran incompatible con las costumbres que imperaban en materia de Prueba Judicial, durante las llamadas fases étnicas y religiosas omísticas.

Como resultado de la influencia que los canonistas ejercieron en el desarrollo del sistema procesal, ya muy avanzada la Edad Media, reaparece la peritación principalmente en materia penal se le trata para establecer la causa de la muerte y el corpus criminis, como una especie de juicio hecho por personas consideradas como jueces y esto es obra de los Jurisconsultos Italianos.

2.- Scialoja Vittorio . Procedimiento Civil Romano . Editorial Jurídico Europa- America. Buenos Aires 1954.  
pág. 437.

El Derecho Canónico , con excepción de las Decretales de Inocencio III y Gregorio IX, no distingue netamente al verito del testigo, por lo que las normas de éste se aplican a aquel: así el Derecho Canónico establece pruebas con un marcado matiz religioso, sobre hechos que necesariamente en la actualidad serían objeto de la pericia, como la Inspectio Corporis . ( 3 ).

El testis peritus es aquel que testifica, según sus conocimientos especiales, acerca de una ciencia ó de un arte y tiene la misma credibilidad del simple testis Facti ; en cambio, el peritus Arbitrator es el que juzga la cuestión Técnica por encargo del juez.

En la Constitutio Criminalis Carolina de Carlos V ( 1532 ), se contempla el informe médico de las lesiones, homicidio y aborto, etc.

Por fin la pericia se introdujo plenamente en el sistema del Proceso inquisitorio primero en Italia y luego en el resto de Europa. En la antigua jurisprudencia francesa, la prueba pericial recibió notable desarrollo , y así , en la Ordenanza de Blois en 1579 fué consagrada expresamente cuando prescribió que las cuestiones relativas al valor de los objetos se decidieran por peritos y no sólo ya por testigos. Pero nos dice Alsina ( 4 ) que en esa época, debido al principio de la enajenación de los cargos la designación de peritos sólo podía recaer en quienes tuviesen derecho a desempeñarlo.

3.- Froylán Bañuelos Sánchez. Práctica Civil Forense.  
Editorial Porrúa Hnos. S.A. México ., D. F 1970.  
pág. 363.

Pero se abusó algunas veces de la Prueba Ferial haciéndose uso de ella en materia más delicada llegándose al extremo, en el Derecho Francés, de regular disposiciones de las conocidas para futuras memorias, esto resultaba en general muy peligroso, pues la prueba de los hechos tenía lugar antes de que la Litis hubiera originado un proceso, sin que la parte adversa pudiera intervenir en las diligencias y sobre todo, los motivos que le alegaban para solicitar la prueba In Futurum, distaban frecuentemente de ajustarse a la realidad. El presidente Lamignon puso de manifiesto lo anterior diciendo " Se verá cada día a los testigos moribundos recu<sup>er</sup>berar la salud y a los grandes viajeros de retorno de su viaje, apenas llevada a cabo su deposición. Entre tanto, bajo estos pretextos illucorios y con los cuales los jueces mismos voluntariamente se dejarían engañar, produciríanse grandes dilaciones a las causas " ( 5 ).

4.- Hugo Alsina. Tratado Teórico Práctico de Derecho Civil y Comercial. Tomo II Buenos Aires 1942.  
pág. 349.

5.- Sentiés Melendo Santiago. Teoría y Práctica del Proceso Ensayo de Derecho Procesal. Tomo III Sea Buenos Aires 1959.  
pág. 369.



Y es hasta la ordenanza de 1667 que se reconoció al Juez y a las partes la facultad de elegir entre toda clase de personas sin esa restricción.

Según las Leyes de las partidas, las pruebas deben darse por instrumentos y por confesión, teniendo los peritos una gran importancia de acuerdo con lo que a este respecto dispone la Ley XVI título 18 partida III que dice " el instrumento publico que está otorgado con todos los requisitos , hace prueba plena y perfecta ; pero el instrumento privado no presenta sino un indicio, a no ser que se autor lo reconozca, sin que baste para acabar de hacer prueba completa, el cotejo de la letra hecha por peritos " .

Así este medio de prueba se fué generalizando y lo encontramos en la Constitución Piemontesa de 1723, en el Código Penal Austriaco de 1803 y en el Código Penal Prusiano. Posteriormente en casi todos los Códigos Europeos del siglo XIX y XX.

Luego podemos decir que , la prueba pericial se empleó desde, tiempo muy antiguo, otorgándosele un gran valor en la averiguación de la verdad ; sin embargo , su reglamentación fué hasta épocas recientes.

B ).- En este inciso estudiaremos únicamente el - Derecho Procesal Mercantil en México independiente, ya que después de esta trascendental acontecimiento político siguieron - en vigencia las Leyes Españolas : La Recopilación de Castilla , el Ordenamiento Real, El Fuero Real , El Fuero Juzgo y el Código de las Partidas, aplicándose como leyes nacionales . ( 6 ) .

La influencia de la Legislación Española continuó en las diversas leyes dadas en la República, así sucedió con el primer Código de Comercio ó Mercantil y que contiene sus adiciones, en la fecha en París en 1829 , dicho Código estaba , compuesto de 29 capítulos que trataban respectivamente : De las Jurisdicciones del Consulado de las elecciones ; el nombramiento del contador y tesorero; del nombramiento de los demás oficios. ( Dicha Ley no Constituía un Código completo § .

Este Código no reglamentaba a la prueba, sino únicamente establecía los preceptos antes mencionados.

Al verificarse la Independencia, siguió vigente dicho Código, con algunas ligeras reformas contenidas en las siguientes Leyes: del 6 de Octubre de 1824, suprimiendo a los - consules; Ley del 15 de Noviembre de 1841 ; que los restableció con el nombre de Tribunal Mercantil y le siguieron Leyes que tampoco hablan de la prueba pericial, como las siguientes : lo. de Julio de 1842, 4 de Febrero de 1843 y 15 de Noviembre de 1841 sobre el oficio de los corredores.

6.- Manuel Mateos Alarcón. Estudios sobre las Pruebas en Materia Civil, Mercantil y Federal . Editor Cardenas. México ., D.F. 1971 Pág. 170 y sigs.

Bajo la dictadura de D. Antonio López de Santa-  
Ana se expidió el primer Código Nacional Mercantil del 16 de  
Mayo de 1854, calcado sobre el Código Francés y el Código Espa-  
ñol de 1829 ó Código de Sainz de Andino, que estaba a la altura  
de aquella época; con el espíritu de Partido Político pudo  
haber pospuesto a las antiguas Ordenanzas de Bilbao, que fue-  
ron revividas, por el decreto del 22 de Noviembre de 1855,  
quedando vigentes hasta la promulgación del 20. Código Mercan-  
til Mexicano, del que luego hablaremos. ( 7 ).

El de 1854, ya antes mencionado obra del juriscón-  
sulto mexicano D. Teodosio Lares, y que estaba formado de cin-  
co libros, no estuvo vigente poco menos de dos años; pero se  
considera vigente por no haberse expedido otra Ley sobre la ma-  
teria Mercantil, porque el artículo 172 del Código del 20 de  
Abril de 1884 previno que los corredores tuvieran derecho a co-  
brar sus honorarios. Entre las varias Leyes que se dictaron des-  
pués de la derogación de este Código y estando vigentes las Or-  
denanzas de Bilbao, deben mencionarse las del 11 de Septiembre  
y 15 de Octubre de 1867 y que tenía como objetivo principal el  
de perseguir a los tinterrillos ó agentes intrusos; pero esas  
leyes quedaron derogadas por el Código de Procedimientos Civi-  
les de 1872, que suprimio la necesidad de la intervención de  
los abogados en negocios judiciales en el Distrito Federal y Te-  
rritorio. ( 8 ).

7.- Fernando Vázquez Arminio . Derecho Mercantil.  
Editorial Porrúa Hnos. S.A. México., B. P. 1977  
pág 135 y sigs.

8.- Jacinto Pallares . Derecho Mercantil Mexicano.  
Editorial Porrúa Hnos. S.A. México, . D.P. 1946.  
pág. 258 y sigs.

Restablecida, como hemos dicho , por el decreto del 22 de Noviembre de 1855, las Ordenanzas de Bilbao, con la sola modificación de no admitir a los Tribunales Especiales llamados consulados, sino que quedaron sujetos a los negocios mercantiles a los Tribunales Comunes , y quedaron vigentes dichas ordenanzas hasta la promulgación del Código Mercantil del 20 de Abril de 1884, por decreto del 15 de Diciembre de 1883 , bajo el régimen presidencial D. Manuel González , dicho Código tampoco habla de la prueba pericial. ( 9 ) y ( 10 ).

Por otra parte, el Código de 1884 resulta superior al Código de 1854, no solo porque su lenguaje es más claro y preciso, sino también porque sus normas son más congruentes y completas . ( 11 ).

A este Código, le siguió, el Código de Comercio de 1885 y decretado por el presidente Antonio López de Santa-Anna , este Código en su sección II del título II del Juicio Ordinario, del libro Quinto, habla de la prueba pericial en su artículo 970 . ( 12 ).

9.- Cfr. Jacinto Pallares : Opus Cit. Pág 259 y sigs.

10.- Código de Comercio del año de 1884.

11.- Cfr. Fernando Vázquez Arminio : Opus Cit. Pág 148.

12 .- Código de Comercio de 1885 . Editorial Porrúa Hnos.

S. A.

Pág . 253.

Art.- 970. " Cuando haya que intervenir el juicio de peritos ó expertos, como medio de prueba, cada parte nombra el suyo y el Tribunal el tercero en caso de discordia " . ( 13) modificado posteriormente por la ley del 10 de abril de 1888 sobre sociedades anónimas y derogado en la parte del Registro Mercantil, que se había establecido por el decreto de 1885, dicho Código es obra del Lic. Manuel Inda y se reformo total ó parcialmente por decreto del 4 de Julio de 1888 ., dicho Código de Comercio, fué decretado por el D. Porfirio Díaz en el año de 1889.

En su elaboración se tomó como modelo el Código Español de 1885, aunque también se tomaron en cuenta el Código Italiano de 1882, estaba formado de cinco libros. ( 14 ).

Esta ley , en su capítulo XII, reglas generales de las pruebas, establece que el juez recibirá todas las pruebas que se presenten , a excepción de las que fueren contra el Derecho ó contra la moral. ( Artículo 1198 Código de Comercio ) . ( 15 ).

13.- Jesús Zamora Pierce . Derecho Procesal Mercantil.  
Editorial Gárdenas. México ., D.F. 1978  
pág. 145.

14.- Cfr. Fernando Vázquez Arminio . Opus Cit : Pág. 149.

15.- Marco Antonio Téllez Ulloa. El Enjuiciamiento Mercantil Mexicano. Editorial Porrúa Hnos. .; S.A.  
México .. D.F. 1973.  
pág. 129.

El artículo 1204 establece que la Ley reconoce como medios de prueba : ( ver art 1205 L. E . M . ).

- 1.- Confesión , ya sea judicial o extrajudicial.
- 2.- Instrumentos Públicos y solemnes;
- 3.- Documentos Privados.
- 4.- Juicio de Peritos.
- 5.- Reconocimiento ó inspección judicial.
- 6.- Testigos;
- 7.- Fama Pública;
- 8.- Presunciones.

" Se puede decir que el orden en que se enumeran las pruebas en la ley, no establece preferencias en ellas. E valor de las pruebas lo establece la misma ley, fijándose en las condiciones para eficacia. Si se aceptara que determinada prueba vale más que otra y que debe preferirse, sería preciso que en las pruebas hubiese antagonismo manifiesto , y que, no siendo imposible la existencia de dos se imponiera la superviencia de una sola " ( 16 ).

La prueba pericial se encuentra reglamentada en el capítulo XV en el se establece entre otros puntos, que el juicio de peritos tendrá lugar en los negocios relativos a alguna ciencia ó arte, y en los casos en que expresamente lo prevengan las leyes ( art. 1252 ).

Acertadamente Mateos Alarcón decía al respecto :  
" La palabra juicio de peritos, está tomada en sentido impropio debiendo estimársele como sinónimo de dictamen ó parecer , ya que los peritos no juzgan, no fallan, sino que dictaminan , emitiendo su opinión sobre determinados hechos fundados en  
16.- Cfr. Marco Antonio Téllez Ulloa . Opus Cit. Pág. 138.

la ciencia ó arte que profesan . ( 17 ) .

Si los que deben nombrar un perito, no pudieren ponerse de acuerdo, el juez insaculará a los , que propongan los interesados; y el designarse la suerte practicará la diligencia ( art 1253 ) .

El legislador mercantil, no se conformó con mutilar la ley de Enjuiciamientos Civiles de 1884, matriz del actual ordenamiento mercantil, sino que además dejó una cantidad de preceptos aislados y sin ninguna ilación. El artículo 1253 es uno de los casos concretos; basta advertir que en el enjuiciamiento civiles de 1884 en el capítulo de prueba pericial , el cual se componía de 30 artículos y en el actual únicamente de siete.

La ausencia de los artículos que precedían y que son los antecedentes de la disposición que se comenta, dejaron al mencionado precepto totalmente incomprensible.

Los artículos 469, 470 y 471 del enjuiciamiento Civil de 1884 decían lo siguiente : " Cada parte nombrará un perito, a no ser que se pusieran de acuerdo en el nombramiento de uno sólo". " Si fueren más de dos los litigantes, nombrará un perito los que sostuvieron una pretensión, y otros los que la contradigan". " En los casos en que el litigante debe tener un representante común, éste nombrará el perito que aquel le corresponda".

Se puede decir que el artículo 1060 del Código de Comercio, es que señala la pauta para la designación del perito en el supuesto caso de contradicción.

17.- Cfr. Marco Antonio Téllez Ulloa . Opus Cit. Pág 173.

Los peritos deben tener título en la ciencia ó arte a que pertenezcan el punto sobre que ha de oírse su juicio si la profesión ó el arte estuvieren legalmente reglamentado . ( art 1254 ).

Si la profesión ó el arte no estuviere legalmente reglamentados ó estándolo, no hubiere peritos en el lugar. podrán ser nombrados cualesquiera persona entendidas aun cuando no tenga título. ( art 1255 ).

El juez puede asistir a la diligencia que practiquen los peritos, pedirles todas las aclaraciones que estimen conducentes y exigirles la práctica de nuevas diligencias : de todo lo dicho quedará , constancia expresa y autorizada legalmente en los autos . ( art 1256 ).

Los jueces pueden pedir las aclaraciones que estimen conducentes y exigir la práctica de nuevas diligencias, pero con la advertencia de que, las aclaraciones ó prácticas de nuevas diligencias que soliciten, deberán practicarse en preciso momento de realizarse la prueba y no después de practicada aquella. Absurdo sería que en el momento de valorar la prueba pericial, el juez solicitara a los peritos algunas aclaraciones ó práctica de nueva diligencia para resolver sus dudas.

Las partes también pueden asistir a la diligencia , pero no se les permite solicitar aclaraciones ó exigir la realización de una nueva diligencia en forma directa como a los jueces. Pero pueden las partes exponerles sus dudas al juez para que éste, si lo creen pertinente, soliciten de los peritos algunas aclaraciones ó nuevas diligencias , ( 18 ).

18.- Marco Antonio Téllez Ulloa , Opus Cit. Pág 184



Cuando la ley fije bases a los peritos para formar su juicio, se sujetarán a ellas; pudiendo, sin embargo, exponer y fundar las consideraciones que en su concepto deban modificarse lo en el caso de que se trate . ( art 1257 ).

" El transcrito precepto asocia dos distintos sistemas probatorios ; el legal o el tasado, por ser la Ley quien fija las bases para la actuación de los peritos, y el razonado o de sana crítica, puesto que se les permite exponer las consideraciones que estimen pertinentes para apartarse de la pauta marcada por el legislador " . ( 19 ).

Cuando el juicio pericial tuviere por objeto el avalúo de alguna cosa , pueden las partes asistir a la diligencia respectiva, a cuyo efecto el juez señalara día y hora, si lo pidieren alguna de ellas. ( art 1258 ).

El Código de 1889 fué sustituido por el de 1898 ( 20 ) ., este Código responde a la misma orientación que el de 1889 ; la comisión que lo redactó se limitó a transcribir los conceptos que sobre la prueba pericial existían en el Código anterior.

El Código de 1898 estuvo vigente mucho tiempo pues el último Código de 1976, que tenía las mismas características del Código anterior que sobre prueba pericial que estamos estudiando . ( 21 ).

19.- Cfr. Marco Antonio Téllez Ulloa . Opus Cit. Pág 184.

20.- Código de Comercio de 1898. Editorial Porrúa Hnos .S.A. pág. 281

21.- Código de Comercio de 1976 . Editorial Porrúa Hnos. S.A. Págs. 93 y 94.

## CAPITULO II.

### TEORIA DEL PERITAJE.

#### A).- Naturaleza de la Función Pericial.

Una primera cuestión que debemos resolver es el lugar que le corresponde a la pericia en la sistemática procesal, pues estimamos que constituye el aspecto más importante del estudio de la pericia y sólo fijando con claridad y firmeza la naturaleza de la función pericial se puede llevar a cabo el estudio de los problemas que plantea esta institución.

Algunos juristas consideran que la peritación no es un medio de prueba, ya que el perito nada prueba, sino sólo en una forma de completar la cultura y conocimiento del juez, de suministrarle un elemento ó instrumento de juicio que consiste en las reglas técnicas de la experiencia que integran su concepto.

Defiende esta Tesis el gran jurista Italiano Vicenzo Manzini que afirma que " más bien que un medio de prueba, la pericia representa un elemento subsidiario para la valoración

de una prueba, o para la resolución de una duda ". ( 1 ).

El maestro español Manuel Serra Domínguez considera que la peritación no es un instrumento de prueba, sino " una ulterior actividad de elaboración de los resultados de los medios de prueba ya producidos " . ( 2 ).

Prieto Allero ( 3 ) en su obra De la Certidumbre de los juicios criminales, establece que el dictamen pericial no es una prueba, sino el reconocimiento de una prueba ya existente, pero, en la exposición de este ilustre jurista italiano, existe una serie de contradicciones, pues en siguientes párrafos equipara al perito con el testigo, considerando que entre ambos no hay diferencia esencial, además de que en otro lugar de su obra habla de prueba pericial, y agrava esta situación cuando afirma que es preciso considerar al perito como si fuera el juez; siendo que las condiciones del juez, testigo y perito son radicalmente opuestas.

1.- Manzini Vincenzo . Tratado de Derecho Procesal Penal.

Editorial Ejea. Buenos Aires . 1952.

pág. 379.

2.- Devis Echandia Hernando . Teoría General de las Pruebas Judiciales.

2a. Edición . 1972 Buenos Aires. Tomo II.

pág. 312.

3.- Cfr. Ibidem . pág. 313.

Isidro Eisner y Luis Muñoz Sabate ( 4 ), niegan el carácter de prueba a la peritación, este último la considera una actividad y una presunción técnica, para la valoración de las pruebas y Eisner establece que la peritación es una ayuda para la valoración de la prueba por el juez.

Prieto Castro ( 5 ), se ha inclinado en igual sentido al afirmar que el calificativo de " prueba " que hace la ley es contradictorio con el mismo enunciado legal y con el destino del dictamen.

Hugo Alaina y Couture se producen en sentido análogo; considerando el primero que la pericia es un medio para obtención de una prueba, la cual se halla constituida por el hecho mismo objeto del dictamen y Couture dice: la peritación es un elemento de elaboración en la génesis lógica de la sentencia. ( 6 ).

Durante cierto tiempo el distinguido procesalista español Santiago Senties Melendo sostuvo ésta tesis pues, en su obra Teoría y Práctica del Proceso, al hablar de la naturaleza de la función pericial manifiesta que si la pericia fuese una prueba al perito habría de dársele el mismo trato que se da a quien interviene en el proceso como elemento probatorio, como objeto de prueba. ( 7 ).

4.- Cfr. Ibidem . Pág. 314.

5.- Cfr. Ibidem . Pág. 315.

6.- Cfr. Ibidem . Pág. 316.

7.- Cfr. Senties Melendo "Antiguo. El Perito Tercero " Teoría y Práctica del Proceso . "ditorial Ejes . Buenos Aires .  
Pág . 306.

Posteriormente, rectificó su concepto y dice que : si el reconocimiento judicial , la inspección ocular, el - acceso al , lugar, que el juez realiza personalmente, se considera como una prueba , y son operaciones sometidas a preceptos especiales, pero también a los generales sobre la prueba nada tiene de extraño que a ella se someta el peritaje . ( 8 ). Por consiguiente, debe excluirse a Senties Melendo del grupo de autores que niegan el carácter de prueba al dictamen de peritos.

El actual Código de Procedimientos Civiles Italia no , no menciona a la peritación entre los medios de prueba , pero actualmente la práctica le asigna a la pericia la función no solamente de valorar los elementos de hechos probados por otros medios, sino también la de verificar su existencia lo - cual significa reconocerle el carácter probatorio aún cuando el Código no se la conceda.

Consideramos equivocada la Tesis que le niegan a la peritación el carácter de prueba, porque el perito generalmente verifica hechos y le suministra al juez el conocimiento de éstos, ya sea con su sola opinion ó en concurrencia con - otra prueba, ahora bien, con el carácter auxiliares de la justicia y el juez, sus tienen los funcionarios administrativos que suministran certificaciones o informes de indudable valor probatorio, se consideran como pruebas documentales sus informes, por tanto en la doctrina moderna debe considerarse al perito como un auxiliar del juez y en consecuencia al dictamen rendido por ellos debe reconocerse como medio de prueba.

B.- Cfr. Senties Melendo Santiago : Caus Cit. Pág. 420.

Vittorio Denti ( 9 ) nos dice que si fuera la periticia una simple consulta y no un medio de prueba, se regiría por la regla sobre el conocimiento y la aplicación oficiosa del derecho por el juez, y no se explicaría la exigencia del contradictorio para su validez, además nos dice que si se contempla la función propia de toda prueba, aparece claro que la peritación tiene este carácter, en cuanto se resuelve en la enunciación de proposiciones que sirvan para la verificación de las afirmaciones de las partes sobre los hechos de la causa; y en efecto si la peritación no fuera un medio de prueba, el juez podría suplirla con su investigación personal y privada, ya que se trataría de la aplicación del derecho ó de la simple valoración de las pruebas, cuyo carácter aparecería en la motivación de la sentencia y como tal podría ser impugnado por las partes; por lo que al darle a la peritación el carácter de medio entra a formar parte consecuentemente, de la instrucción probatoria y así resultará necesario acudir a la peritación cuando se presente en el proceso una cuestión técnica o científica, aunque el juez tenga o pueda adquirir conocimientos sobre la materia.

Se asignan también el carácter de prueba a la peritación Chiovenda, Lessona, Silva Melero, Jaime Guasp, Bonnier, Antonio Rocha, Rafael de Pina. etc.

De acuerdo con la doctrina moderna, siguiendo a Guasp ( 10 ) nosotros consideremos a la peritación como un medio de prueba, porque con ésta se tiende a provocar la convicción judicial en un cierto sentido, y al perito, lo consideramos como el órgano ó auxiliar que lo aporta por encargo del

9.- Cfr. Devis Echandia Hernando : opus Cit. Pág. 316 .

juez, puesto que ser auxiliar no significa ser subalterno del juez, sino un tercero dotado de conocimientos técnicos, científicos o artísticos, que colabora en la investigación de hechos, cuando tienen especiales características técnicas, científicas o artísticas.

Le niegan el carácter de prueba a la peritación - los autores que contemplan en ella una forma de información al juez sobre cuáles son las reglas técnicas de la experiencia , que pueden usarse para la valoración de las pruebas que existían en el proceso o la interpretación de los hechos probados allí , y efectivamente esto no sería una prueba, pero en la práctica es excepcional el encargo del juez que se limitara a este aspecto puramente informativo, ahora bien, tampoco se considera prueba pericial ni se tratará de verdaderos peritos , aquel que se limite a ejercer una función conciliatoria.

En cambio, cuando el perito percibe los hechos no probados antes y rinde su dictamen sobre su existencia, su valor y sus características técnicas, científicas ó artísticas, suministra el instrumento probatorio necesario para que el juez conozca el hecho y lo verifique, por lo que ese dictamen tiene, indudablemente, el carácter de prueba.

Esto es, la declaración del testigo, la confesión de la parte, el documento, la inspección judicial y el dictamen de peritos, son medios de prueba, así lo establece nuestro Código de Comercio en su artículo 1204 ; los hechos narrados, deducidos u observados, que sirven para verificar el hecho que se debe probar, son la fuente de la prueba; las razones por las cuales el juez obtiene el convencimiento y saca la conclusión , son motivos o argumentos de prueba ; el testigo, la parte confesante, el perito, son los órganos de esa prueba.

Por lo que respecta a la condición jurídica del perito éste es considerado por Italo Virotta ( 11 ) como un co laborador técnico necesario e imparcial del proceso, esto es del órgano judicial en general y no solamente del juez, además , el perito a diferencia de otras personas que prestan en el proceso colaboración de variada índole, es el único que presta una colaboración necesaria y técnica de la cual el juez no pue de prescindir argumentando que tiene suficientes conocimientos sobre la materia.

El jurista Colombiano Devis Echandia nos dice que es muy apropiada esta denominación pero que también sería co— rrecto hablar de auxiliar técnico necesario e imparcial del juez y del proceso ( 12 ) , ya que no existe diferencia jurí— dica entre el vocablo auxiliar ó colaborador, auxilio ó colabo— ración.

El profesor Jorge A. Claria Olmedo y el autor Her— nando Devis Echandia, denominan al juez perito como órgano de prueba puesto que colabora con el juez en la actividad proba— toria, por lo que también es correcto esta denominación.

Otros autores consideran al perito como un auxi— liar del juez a quien se le encomienda desempeñar aspectos téc— nicos, científicos materia del proceso, lo que solo es posible con el auxilio del conocimiento especializado y la experiencia.

11.- Cfr. Devis Echandia Hernando : Opus Cit. Pág 318.

12.- Cfr. Ibidem . Pág. 319 .



Como es el caso de Alzine ( 13 ) que define al perito " algo así como un técnico que auxilia al juez en la constancia de los hechos y en la determinación de sus causas y efector, cuando media una imposibilidad física o se requieren conocimientos especiales en la materia " .

Chioyenda : " Los peritos son personas llamadas a exponer al juez no sólo sus observaciones materiales y sus impresiones personales acerca de los hechos observados o tenidos como existentes " . ( 14 ) .

Rosenberg : " Peritos son las personas que procuran al magistrado el conocimiento que los falta sobre normas jurídicas o máximas de experiencia o que en razón de su especial idoneidad deben facilitar la apreciación o el establecimiento de los hechos concretos al caso litigioso . ( 15 ) .

Así lo establece nuestra legislación vigente, en el artículo 4o. de la Ley Orgánica de los Tribunales del Fuero Común dice :

Art. 4o. Son auxiliares de la administración de justicia:

13.- Jorge Obregón Heredia . Enjuiciamiento Mercantil.  
Editorial Porrúa Enos. S.A. México ., D.F. 1976.  
pág . 155.

14.- Cfr, Jorge Obregón Heredia : Opus Cit . Pág 155.

15.- Cfr. Jorge Obregón Heredia : Opus Cit. Pág . 155.

Fracción V.- Los intérpretes oficiales y demás -  
peritos en los ramos que les están -  
encomendados.

Fracción IV.- Los peritos médicos lexicistas.

Ahora bien, para que la naturaleza del peritaje se  
llegue a percibir con claridad y precisión es necesario distin-  
guirlo de otras figuras procesales con las cuales no es raro -  
encontrarlo confundido.

Con el Testimonio. " Entre las varias diferen-  
cias que los separan , Carnelutti dice que éstas ha de buscar  
se , no en la estructura, sino en la función ; el testigo rea-  
liza en el proceso una función pasiva, mientras que el perito  
desenvuelve una función activa ; el testigo está en el como ob  
jeto, el perito como sujeto; el testigo es examinado y el pe-  
rito examina . " ( 16 ).

No estamos de acuerdo con lo anterior , ya que -  
el perito lo mismo que el testigo, es interrogado, y creemos -  
que el juez debe examinarlo para conocer el mérito que lo me  
rezcan sus conceptos ; además , el testigo obtiene de sus -  
percepciones deducciones y omite juicios, pueden verificar esas

16.- Cfr. Carnelutti Francisco . Sistema de Derecho Procesal  
Civil. Tomo II  
Editorial Uteha. Argentina 1944.  
pág. 322.

percepciones examinando los lugares , las cosas , las personas etc., de manera que su función no es absolutamente pasiva. Tampoco considero que el testigo esté como objeto en el proceso, sino como un sujeto auxiliar del juez en cuanto colabora a la formación de su convicción y es órgano de prueba.

Eduardé Bonnier ( 17 ) nos dice que si considerasen los motivos de confianza concedida a los peritos y a los testigos se deberían de asimilar porque ambos se fundan en una inducción basada en las leyes de la naturaleza moral en la fé debida al testimonio. Y sigue diciendo que si consideramos el género de hechos sobre los que versan estas pruebas , se verá que tiene un objeto radicalmente distinto , en efecto , la prueba testimonial tiene por objeto hacer revivir , por decirlo así , lo pasado ; la prueba pericial se basa a los hechos presentes , cuyos elementos tienen la misión de poner al descubierto . Los testigos estan limitados por la fuerza de las cosas , y no pueden ser sustituidos ; los peritos son elegidos después que ha pasado el hecho , y para llevar funciones en las cuales sirven de instrumento al juez , instrumento que es permitido reemplazar.

Tampoco estamos de acuerdo respecto que el testigo narra hechos pasados y el perito conceptúa sobre hechos presentes ; porque el testimonio puede caer sobre hechos todavía presentes , desde que se hayan originado y los hayan percibido también antes de su declaración , y el perito puede trabajar sobre hechos pasados e inclusive sobre hechos futuros.

17.- Cfr. Bonnier Eduardo . Tratado Teórico Práctico de las Pruebas en Derecho Civil y en Derecho Penal.

Pág. 171 y 172.

Lessona nos dice que el perito difiere por muchos motivos del testigo, por ejemplo a éste se le piden noticias sobre hechos, al perito se le pide un criterio, una apreciación: del testimonio, se invoca a la memoria y del primero la ciencia, que es el recuerdo de los conocimientos, o la memoria sistemática.

Al testigo se recurre para conocer la materialidad de los hechos; se podrán tomar nota de sus apreciaciones lógicas ó técnicas; pero estas no son objeto de sus funciones, al modo como tampoco es objeto idóneo de la prueba pericial al declarar pura y simplemente la existencia de los hechos.

Al perito en cambio, se recurre cuando el acusar la existencia de un hecho o su simple posibilidad exige conocimiento científicos ó técnicos, o cuando siendo cierta la materialidad del hecho, es necesario para conocer su naturaleza, la cualidad o las consecuencias, un conjunto de conocimientos técnicos. ( 18 ).

El Dr. Antonio Rocha ( 19 ), nos dice que el testigo no se le paga, se le indemniza por el tiempo que pierde en declara; al perito se le retribuye no a título de indemnización, sino de honorarios de sus servicios que implican una especialización anterior. Los testigos deben responder separadamente, y los peritos deben trabajar juntos y conjuntamente emitir su opinión. Los testigos están limitados por el número de los presenciaron ó saben del hecho, mientras que el perito puede ser cualquier persona capaz y experta ele---

18.- Cfr. Lessona Carlos. Teoría General de la Prueba en Derecho Civil. Tomo IV. pág. 547 y 548.

gida por el juez ó por las partes.

Jaime Guasp opina que sólo la idea de que el perito trabaja sobre datos ya procesales, que conoce a aprecia en virtud de un específico encargo judicial, se ajusta a la verdadera diferencia que existe, desde el punto de vista procesal, entre un perito y un testigo. ( 20 ).

Valentín Silva Melero observa que el perito no - aporta al juez material histórico, y si técnico, y más adelante nos dice que no puede negarse el paralelismo de estas dos figuras procesales, ya que es distinto el momento en que surge el testimonio y la pericia. ( 21 ).

Hugo Alsina ( 22 ), precisa la diferencia entre estos dos tipos de prueba y observa que es verdad que el hecho al cual se refiere en el mismo, pero el testigo lo ha conocido antes del proceso, mientras el perito lo conoce con motivos del proceso, al testigo se le examina respecto del conocimiento que tiene de un hecho, en tanto que el perito

19.- Cfr. Rocha Antonio. Conferencias de Derecho Probatorio. Tomo II. Colegio Mayor de Ntra., Sra. del Rosario. pág. 309.

20.- Cfr. Jaime Guasp : Opus Cit. pág. 398 y 399.

21.- Cfr. Valentín Silva Melero. La prueba Procesal .T I. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid 1963. pág. 279 a 281.

examina el hecho para ponerlo en conocimiento del juez.

En conclusiones , creemos que existen diferencias importantes en el objeto y la naturaleza de la actividad procesal del perito y del testigo , que podemos resumir como sigue :

a).- El perito puede verificar el hecho mediante deducciones y juicios técnicos ó científicos , mientras que el testigo debe narrarle al juez lo que ha percibido.

b).- El perito puede dictaminar sobre hechos futuros y el testigo no.

c).-la percepción del hecho por el perito le sirve de fundamento para conceptuar sobre las causas que lo produjeron, sus efectos, sus cualidades y defectos, su valor ó cualquier otro aspecto técnico, artísticos ó científico , a base de deducciones lógicas y mediante la aplicación de normas técnicas de la experiencia, mientras que el testigo debe limitarse a narrar sus percepciones propia de la generalidad del hombre y de la que ha tenido conocimiento por especiales circunstancias del momento ; en cambio el perito transmite al juez el conocimiento que sólo sabe un especialista y lo provee de conocimientos técnicos para interpretar los objetos de prueba.

Sin embargo la diferencia más importante entre el perito y del testigo, es en que áquel actúa en el proceso en virtud de un encargo judicial que puede ó no aceptar lo cual sucede con el testigo que tiene la obligación de declarar.

22.- Cfr. Hugo Alsina . Tratado Teórico y Práctico de Derecho Procesal Civil . Tomo III Editorial . Buenos Aires 1958. pág. 476.

Consideramos que estas son las diferencias más importantes que existen respecto a estas dos figuras procesales, ya que algunos autores nos indican otras que suelen ser más aparentes que reales.

#### Distinción entre Perito y Arbitro.

Arbitro es la persona que emite una decisión sobre un asunto que le someten otra persona, generalmente por acuerdo voluntario y excepcionalmente porque la ley exige ese procedimiento; puede tratarse de una cuestión de puro derecho ó de hecho y en último caso exigir o no conocimiento especial; la decisión es obligatoria para las partes y si una de ellas, no la obedece puede obtenerse su cumplimiento mediante ejecución judicial.

En cambio, el perito nunca decide la controversia, sino emite un concepto o juicio que le sirve al juez para pronunciar su decisión; la pericia no es obligatoria para las partes, ni le pone fin al litigio y ni siquiera vincula al juez quien puede adoptarlo ó no; el dictamen no puede otorgar derechos ó imponer obligaciones, no tiene valor sustancial sino procesal y cuando el juez declara probado un hecho de conformidad con el dictamen o aplica las reglas de la experiencia especializada que los peritos le informan, los efectos jurídicos materiales de tal decisión son resultados de la sentencia y no del dictamen.

Lessona manifiesta, siguiendo la Teoría DE LUCA. El perito difiere de los árbitros nombrados en virtud de compromiso; el árbitro es llamado a juzgar en virtud del consentimiento y de la voluntad de las partes; el perito es llamado a dar un parecer técnico al juez, y no a juzgar. ( 23 ).

En conclusión , el ilustre jurista español Santiago Senties Melendo , en su obra : " El verito tercero , Ensayos de Derecho Procesal " ( 24 ) , nos hace una clara diferencia respecto de éstas dos figuras procesales explicando que el arbitro es nombrado por las partes, aunque accidentalmente pueda serlo por el juez ; el perito es nombrado por el juez, aunque en su designación puede intervenir las partes. El arbitro sigue un juicio ; el perito interviene en el juicio seguido por el juez que lo nombra.

#### Diferencia entre Perito y Jurado.

No existe problema alguno para la distinción entre perito y jurado ya que como observa Devis Echandia ( 25 ) aquéllos son auxiliares del juez, éstos son jueces ; aquellos dictaminan y éstos fallan ó deciden . El perito es un auxiliar del jurado , como lo es del juez .

23.- Cfr. Lessona Carlos . Teoría General de la Prueba en Derecho Civil . Tomo IV Editorial Reus., Madrid 1964. pág. 539.

24.- Cfr. Senties Melendo Santiago : Opus Cit . pág. 380.

25.- Cfr. Devis Echandia Hernando : Opus Cit . pág. 385.



## Diferencia entre Perito y Juez.

Las dos funciones procesales : Probatoria y decisoria , son evidentemente distintas . El perito es un auxiliar del juez , pero nunca el mismo juez , y sobre todo si consideramos que el dictamen no obliga al juez a resolver en determinado sentido , puesto que el perito es llamado para dictaminar razonadamente en cuestiones especiales que el juez no puede conocer por sí mismo , pero la valuación jurídica del hecho que es técnicamente apreciado por el perito , corresponde siempre e indelegablemente al juez , ahora , que si éste la acoge , ha de ser por la convicción que le produce una conclusión , pericial bien fundamentada .

## Distinción entre el Perito y la Inspección Ocular.

La pericia puede ser un complemento de la inspección ocular; el juez , sabiéndose capaz de apreciar por sí solo el hecho , lugar o cosa litigiosa , hace sus observaciones pero hace completar por los peritos esta inspección ocular por carecer de conocimientos técnicos especializados para llevarla a cabo con mayor acierto ; circunstancias establecida en el capítulo VI Inspección Judicial y Reconstrucción de hechos.

## B)./ OBJETO DE LA PERITACION.

El objeto de la prueba judicial en general , SON LOS HECHOS que siendo de interés para el proceso ó litigio son susceptibles de demostración histórica y no solamente lógica.

El procesalista colombiano Echandia en su obra en tes mencionada , dá una clasificación , que estimo es muy — completa respecto a lo que se entiende por hecho en sentido jurídico :

1.- Conducta humana , esto es , todos los hechos , actos humanos , acontecimientos , sucesos que nos pueden representar la conducta humana , ya sean ejecutados individualmente o en forma colectiva i voluntarios , es decir , con el ánimo de producir efectos jurídicos ó involuntarios , inclusive los llamados hechos ilícitos y en general todos los acontecimientos históricos en los que interviene el hombre en su inmensa variedad.

Pero estos hechos emanados de la conducta humana , pueden referirse a actos pasados , presentes e incluso futuros , como el caso del lucro cesante futuro.

2.- Hechos de la Naturaleza.- Los hechos ajenos a toda actividad humana pueden ser objeto de prueba pericial , cuando se trata de deducir una solución o conseguir la prórroga de su exigibilidad ya sea por una inundación ó un rayo , un derrumbe . etc.

En el caso del procesal penal , también puede ser indispensable la prueba de un hecho de la naturaleza , cuando se le atribuye que ha causado un daño que fue ocasionado por una fuerza mayor.

3.- Cosas u objetos materiales y aspectos de la realidad material. Pueden ser objeto de prueba las cosas elaboradas total o parcialmente por el hombre, las que son obra de la naturaleza y las alteraciones producidas en la realidad ya sea por la actividad humana como por hechos de la naturaleza

za.

Entre las cosas de la naturaleza incluimos a los animales , los cuales también pueden ser objeto de prueba ya sea que verbi gracia : se le haya causado un daño por una actividad humana ; en este caso también puede ser objeto de prueba la conducta humana que haya recaído en él.

Nos dice el maestro Devis Echandia que también las circunstancias naturales ó artificiales que los rodean , las circunstancias sociales, familiares en que haya actuado una persona , forman parte de la realidad material ; y su importancia como objeto de prueba puede ser enorme principalmente en materia penal , pero también en lo civil como en lo Mercantil.

Los documentos, pinturas , libros , etc, pueden ser medios de prueba para establecer hechos relatados en ellos, pero también puede ser objeto de prueba por si mismo cuando es necesario establecer su existencia, su origen, su autenticidad ó falsedad , etc.

Respecto de este último punto, esto es, lo referente a la autenticidad o falsedad de un documento , la firma de éste constituye un acto humano que en última instancia esta conducta humana es objeto de prueba, incluido en el primer grupo; pero cuando únicamente se quiere probar la autenticidad ó falsedad del documento la firma viene a ser exclusivamente una característica , y en este caso el documento es el objeto de la prueba ; por lo que podemos afirmar que es inseparable el objeto de prueba documento , del objeto de prueba conducta humana

Cuando el objeto de prueba es un documento, el medio de prueba utilizado generalmente es la inspección judicial y el dictamen pericial.

4.- La persona humana . La persona humana también puede ser objeto de prueba , principalmente cuando se practican inspecciones judiciales o dictámenes de peritos , ya sea para verificar sus condiciones físicas ó mentales actitudes. etc.

5.- Estados o Hechos psíquicos o internos del hombre. No se trata de hechos materiales , pero sí de hechos reales , ya que se reflejan externamente en síntomas y efectos - susceptibles de percepción concreta . El estado psíquico de una persona , su aptitud para tomar decisiones concientes , es un hecho real que influye en la validez de una obligación adquirida .

Estos hechos psíquicos o internos del hombre pueden ser objeto de prueba , puesto que , si el derecho objetivo material los contempla como presupuesto de efectos jurídicos , es indispensable su prueba en muchos procesos.

Ahora bien , respecto de la prueba pericial su objeto consiste en la investigación , verificación y clasificación técnica, artística ó científica de hechos , pero este concepto de los hechos debe tomarse con la amplitud con la que se expuso el objeto de la prueba en general, esto es, se refiere a hechos humanos o conductas humanas ; hechos psíquicos ; personas humanas ; cosas u objetos ; aspecto de la realidad material y hechos de la naturaleza , pero tomando en cuenta que todos estos hechos deben tener características técnicas , artística o científica .

por lo que se refiere a la materia que está fuera de la misión del perito, el procesalista italiano Carlos Lessona nos dice : " Ante todo, es objeto de la pericia , como el de las pruebas simples , es el hecho , no el derecho. "

Las partes pueden producir y alegar en los autos opiniones de juriconsultos , abonando la tesis que defienden ; más no podrá nunca el juez recurrir a los peritos para oír su opinión en una cuestión de Derecho " . ( 26 ) .

En efecto, el juez no puede recurrir a la pericia para esclarecer cuestiones de derecho , ya que este viene siendo un jurisperito.

Tampoco puede el perito interpretar un acto lo cual es función del juez; si una cuenta está rendida , su verificación o apreciación es obra del juez.

Tampoco deberá pedirse al perito que diga si un hecho tiene aquellos requisitos legales productores de un determinado efecto jurídico ; al perito se le exige la determinación de elementos de hecho; su valuación es obra exclusiva del juez.

### C)./ FUNCION DEL PERITO.

Hernando Devis Echandia expresa que la peritación es una actividad procesal desarrollada , en virtud de encargo judicial, por personas distintas de las partes del juicio , especialmente calificada por sus conocimientos técnicos, artísticos ó científicos , mediante la cual se suministra al juez - argumentos o razones para la formación de su convencimiento respecto de ciertos hechos cuya percepción o cuyo entendimiento escapa a la aptitudes del común de las gentes . ( 27 ) .

26.- Cfr. Lanson Carlos : Opus Cit. pág . 586.

27 .- Cfr. Devis Echandia Hernando : Opus Cit. pág. 287.

Analizando este claro y preciso concepto de función procesal de la pericia que nos dá el , maestro Devie Echagüen diremos primeramente que se trata indudablemente de una actividad humana encaminada a verificar hechos, determinar las causas que lo produjeron , sus efectos , las relaciones con otros hechos. etc.

La peritación es una actividad procesal , porque ocurre siempre en un proceso o como medida procesal breve , y cualquier ilustración o informe técnico ó científico elaborado fuera de un proceso se le denominará opinión, informe , concepto, inclusive dictamen , pero no peritación en sentido jurídico . ( 28 ).

Ahora bien , es necesario además que este dictamen pericial ocurra por encargo judicial , aunque las partes en el proceso pueden tomarse la iniciativa ofreciendo la peritación como prueba, es requisito indispensable para su existencia jurídica , que el juez lo ordene ó acuerde.

Por otra parte , se trata de una actividad realizada por personas con conocimientos especializados ya sea técnicos o artísticos , sobre determinados hechos que requieren de esa capacidad especial para su adecuada percepción , para la correcta verificación de sus relaciones con otros hechos, de sus causas ó efectos ó únicamente , para su apreciación ó interpretación.

Es reconocida a la función procesal de la peritación un doble aspecto :

28.- Cfr. Guasp Jaime : Opus Cit. págs. 398 a 400.

Carnelutti se refiere a este doble aspecto cuando nos dice : Que el perito no actúa sólo para la deducción - del hecho a probar sino también para la propia percepción del hecho . ( 29 ).

Silva Melero observa este doble aspecto de la función del dictamen pericial , cuando nos habla de llevar al proceso conocimientos científicos o prácticos que el juez no podría conocer , pero que no está obligado a ello , y que son precisos para adoptar la decisión , y por otro lado se refiere al concepto de pericia como constatación de hechos . ( 30 ).

De este doble aspecto nos habla Florian, Lessona, Jaime Guasp , Flamerino del Malatesta y otros autores.

En conclusión creemos que la peritación tiene éste doble aspecto ya que : a0.- Verifica hechos que requieren conocimientos técnicos , artísticos o científicos que escapan de la cultura común del juez ; y b0.- Suministra reglas técnicas ó científicas de la experiencia especializada de los peritos , para formar la convicción del juez sobre los hechos y para ilustrarlo con el fin de que los entienda mejor y pueda apreciarlos correctamente , de acuerdo con el pensamiento de Devis Echandia . ( 31 ).

29.- Cfr. Carnelutti Francisco : Opus Cit. pág 73 y 74.

30.- Cfr. Silva Melero Valentín : Opus Cit . pág 275.

31.- Cfr. Devis Echandia Hernando : Opus Cit . pág 291.

## D)./ CLASIFICACION DE LOS PERITAJES.

La clasificación de las peritaciones y de los peritos pueden hacerse desde distintos puntos de vista :

1.- Hay peritaciones para verificar la existencia y las características de los hechos técnicos , científicos o artísticos. A esta peritación corresponde el llamado perito percipiendi.

Esta clase de dictamen es indudablemente un medio de prueba, puesto que es un hecho del cuál se deducen argumentos de prueba para verificar la existencia o inexistencia del hecho que se esta investigando.

Otras peritaciones tienen por finalidad aplicar las reglas técnicas, artísticas o científicas de la experiencia especializada de los expertos, a los hechos verificados en el proceso, por cualquier medio de prueba , para deducir de ellos las consecuencias , las causas o las calidades o valores que se investigan . Aquí los peritos hacen dos operaciones : enunciar las reglas de la experiencia técnica pertinente y aplicarlas a los hechos probados en el proceso, para formular las deducciones concretas que corresponden . A esta clase de peritación corresponde el llamado perito deducendi.

3.- La prueba pericial puede ser forzosa o necesaria y potestativa o discrecional . Estamos en presencia de éste última cuando el juez creyéndola útil le ordena al efecto ; pero otras veces , la ley le impone como medio al que debe recurrirse para la comprobación de un hecho , entonces decimos que es forzosa.



4.- Hay peritaciones judiciales y extrajudiciales . La primera es considerada así , porque es ordenada por el juez a instancia de parte o de oficio . La extrajudicial es la que se practica fuera del proceso por algunos de los interesados para presentarla o hacerla valer después de él .

Ahora bien, por lo que respecta al valor probatorio de la pericia extrajudicial, ésta en cuanto constata hechos , vale como un testimonio extrajudicial, y en cuanto suministra argumentos , éstos deben contar como elemento de convicción que el juez ha de tener en cuenta, tanto para aceptarla como para rechazarlos, sin que , dada su libertad de apreciación , se les prohíba hacerla prevalecer incluso sobre la pericia judicial.

5.- Se habla también de la peritación de presente y de futuro , entendiéndose por aquellas las que se practican en el curso del proceso ; y por las últimas , las que se practican antes de iniciado el juicio, en diligencias judiciales previa al proceso en donde se aducirán como prueba.

6.- Puede hablarse también de peritación oficiosa o por iniciativa de las partes, esto es, ordinariamente son las partes las que recurren a la prueba pericial en cuyo caso se dice que es a iniciativa de parte ; pero en otras ocasiones el juez creyéndola útil ordena su realización.

Por lo que respecta a la distintas clases de peritos además de los mencionados percipiendi y deducendi, pueden clasificarse el perito por su especialidad, en la cual podrían darse tantas clasificaciones de peritos como materias fueren necesarias en el procedimiento, resultando por ello difícil abarcar todas , sin embargo, la práctica ha demostrado la importancia de ciertas especialidades , como por ejemplo : valoración, Dactiloscopia, grafología. etc.

También pueden clasificarse los peritos respecto de la procedencia de su designación , y pueden ser oficiales ó particulares.

Es oficial cuando el perito es designado de entre los auxiliares de la administración de justicia registrados - ante el Tribunal Superior.

La peritación es particular siempre que proceda de sujetos sin ninguna relación o nexo emanada de un cargo ó empleo público , y , además , que haya sido propuesta por los particulares integrantes de la relación jurídico procesal.

#### E)./ EL DICTAMEN PERICIAL

Como el objeto de la pericia es ilustrar el criterio del juez, el dictamen debe contener la explicación clara y lógica de las razones técnicas, científicas ó artísticas que los peritos tuvieron en cuenta para adoptar sus conclusiones, y los detalles que permitan identificar las cosas ó bienes que haya examinado, es decir , el dictamen pericial consta de dos partes ; la exposición de las diligencias practicadas y la opinión del perito.

El dictamen pericial debe aparecer debidamente - fundamentado, claro , preciso, convincente , correspondiendo al juzgador la crítica y apreciación de éste , para determinar si lo acepta como instrumento de prueba para formar su convencimiento ó si lo rechaza por carecer de explicaciones , de claridad, de lógica en sus fundamentos ó de firmeza y claridad en sus conclusiones.

Cuando los peritos lo consideren conveniente deben ilustrar el dictamen mediante planos , croquis, dibujos ó esquemas explicativos, acompañar fotografías . etc.

En todos los casos deben explicar las investigaciones realizadas , los experimentos que llevaron a cabo y los procedimientos aplicados en éstos ; pero estas investigaciones y experimentos debe hacerlos personalmente el perito no deben delegarse estos, a persona extrañas, salvo que se trate de trabajos secundarios.

Devís Echandía , citando a Flamerino del Malatesta dice que el perito, como tal, es llamado siempre a testificar por propio conocimiento, pero esto no impide que el perito pueda aducir la autoridad de otros científicos, no hace otra cosa que acumularse a los conocimientos personales del perito, haciéndolos más dignos de credibilidad . Y aun cuando el perito no se apoye en su criterio científico , sino únicamente en la autoridad científica de otros, esa circunstancia no siempre inspirará menos fé ya que el valor científico y el poder de observación del científico cuya opinión se cita , pueden ser tan altamente atendibles , que inspiren aun más fé que la sola autoridad del perito, esto es, que aunque la conclusión del perito debe ser personal, estos pueden fundamentarse en razones técnicas, científicos ó artísticos de otros expertos, ya sea que las tomen de libros, publicaciones o de consultas especiales . ( 32 ).

Los peritos deben procurar que su dictamen sea completo, sin omitir ninguno de los puntos que les fueron planteados o los que estimen que complementen los anteriores o que constituyen presupuestos necesarios para sus conclusiones, las que deben emitir cuando el perito este verdaderamente convencido, lo cual constituye un deber moral y legal ineludible.

32.- Cfr. Devís Echandía Hernando : Opus Cit, pág . 405.

Por otro lado, para que exista jurídicamente la prueba pericial, se requieren los siguientes requisitos :

a).- Debe ser un Acto Procesal.

Esto es, para que haya peritación es necesario - que el dictamen forme parte de un proceso o de una diligencia procesal previa, es decir, debe ser un acto procesal.

Los dictámenes de terceros realizados fuera de juicio no tienen el carácter de peritación y carecen de todo valor probatorio, por lo cual el juez no puede considerarlos - como prueba, sin embargo, si se integra al juicio, la pericia puede ser utilizada por el juez como fuentes de argumentos lógicos para la apreciación de las pruebas legalmente practicadas y de los hechos que ésta demuestra, puesto que el juez puede formar su criterio para la apreciación de las pruebas, de cualquier fuente extraprocesal, como libros, revistas opiniones de expertos, consultas de colegas, etc. Pero de ninguna manera puede otorgarse a esos dictámenes o consultas, etc., el carácter de prueba y por consiguientes no tienen mérito probatorio.

b).- Debe ser consecuencia de un encargo judicial.

Es indispensable que el dictamen pericial sea - consecuencia de un encargo judicial mediante nombramiento dic tado y notificado en forma legal.

c).- Debe ser un dictamen personal.

El perito designado para rendir el dictamen judicial no puede transmitir su encargo a otra persona. Igualmente, el dictamen debe contener conceptos personales del perito, sin embargo, nada impide que el perito se asesore o consul-

te a otros expertos, para llegar a una conclusión mejor fundamentada.

d).- Debe versar sobre hechos y no cuestiones de derecho.

Esto es, la prueba pericial debe versar sobre la vasta gama de circunstancias que explicamos al tratar el objeto de la prueba pericial y nunca sobre cuestiones jurídicas ya que el juez a quien corresponde calificar este aspecto.

e).- Debe ser Dictamen de un tercero.

El perito no debe ser parte principal o coadyuvante, ni interviniente en el proceso, ya que las partes no pueden ser peritos en su propia causa, por razones obvias de imparcialidad. ( Equidad ) .

Ahora bien, la pericia puede poseer todos los requisitos para su existencia jurídica, pero sin embargo, puede adolecer de nulidad. Para que esto no suceda, es necesario que reúna, además los siguientes requisitos.:

AO. / Capacidad jurídica del perito para desempeñar el cargo.

La incapacidad del perito para desempeñar su cargo puede ser: Transitorio durante el ejercicio del cargo, ya sea por causa mental o física ó bien, cuando la ley lo considera inhábil para desempeñar el cargo. Ver. cuando se les suspende el ejercicio de su profesión.

Respecto a la edad, el maestro Marco Antonio Téllez Ulloa,, nos dice que la edad requerida para ser perito, el Código de Comercio no determina regla alguna sobre la capacidad

que se requiere para ser perito . Mateos Alarcón dice a este respecto , que pueden ser nombrados los peritos aunque sean menores, siempre y cuando hayan cumplido catorce años. Otros juristas consideran que solamente los mayores de edad pueden ser peritos, pues son los que tienen plena capacidad jurídica . Añade el autor citado , que la primera opinión es la más acertada ya que se ha estimado a los peritos como testigos en el arte o ciencia, y éstos , conforme al artículo 1262 del Código de Comercio, pueden ser testigos aunque sean menores de edad siempre y cuando hayan cumplido catorce años. El perito para realizar su labor , necesita de capacidad intelectual, conocimientos técnicos que se pueden encontrar igualmente en los menores , los extranjeros y las mujeres , porque la ciencia no es el patrimonio exclusivo de determinado sexo , de cierta edad ó de determinada nacionalidad.( 33 ).

#### BO. / La debida posesión del cargo.

Los peritos deben aceptar el cargo bajo protesta y si no lo hicieran dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación de su nombramiento el juez nombrará a los peritos que correspondan en rebeldía.

Nos parece evidente la ilegalidad de la designación del perito en rebeldía por la parte omisa , toda vez que al juez le está vedado por la propia ley la proposición de otra prueba.

En la práctica antigua según Caravantes era la siguiente : " Aunque nada dispone la nueva ley de enjuiciamiento ( 1855 ) para el caso de que alguno de los litigantes fuese rebelde en el nombramiento del perito , esto es, dejara pasar el término que se le concedió para ello, sin nombrarlo ó no estar

33.- Cfr. Marco Antonio Téllez Ulloa . Opus Cit. Pág. 183 y 184

de acuerdo con el que nombró la parte contraria ni para el caso de que se negara expresamente a verificar este nombramiento, deberá nombrarlo de oficio, conforme a la práctica antigua y según se ha sancionado respecto de los procedimientos administrativos, puesto que no sería conforme a equidad, dejar sujeto al dictamen del perito alegado por el contrario, al litigante que no lo nombró por su parte, tal vez por no tener conocimiento de las personas de que podía valerse. Para ello, si el litigante no nombra perito en el breve término que le asigna el juez, y que no debe pasar de dos días, bajo apercibimiento que de no efectuarlo, se le nombrará de oficio, le acusará la parte contraria una rebeldía, y el juez procederá su nombramiento. ( 34 ) .

Todavía en la actualidad perdura en los juicios mercantiles, la práctica viciosa e ilegal de nombrar perito en rebeldía, cuando la parte omisa deje transcurrir el término para ello.

CO. / La presentación o exposición del dictamen en forma legal.

Se presenta el dictamen escrito y se expone oralmente en audiencia o diligencia; además al presentarse por escrito el dictamen, éste debe ir debidamente firmado por los peritos que lo elaboraron, aunque la omisión de estos pueden subsanarse hasta antes de la sentencia,

DO. / Que no exista prohibición legal de practicarse esta clase de prueba

Puede suceder que la ley prohíba la prueba por peritos para ciertos casos.

34.- Cfr. Marco Antonio Téllez Ulloa : Opus Cit. Pág. 175.

EO. / Que los peritos no hayan utilizado medios ilegítimos o ilícitos , para el desempeño de su encargo.

Gran número de autores, entre ellos Lessona , consideran nulo el dictamen practicado llevado a cabo por medios ilícitos o prohibidos por la ley, como la obtención de documentos por la fuerza o mediante maniobras fraudulentas . ( 35 ).

FO. / Ratificación del Dictamen Pericial, el jurista Jorge Obregón Heredia , en su libro en-juiciamiento mercantil, dice que es costumbres admitidas en la práctica que el juez mande que los peritos ratifiquen sus firmas puestas al calce de su dictamen para que así adquiera éste el carácter de autenticidad necesaria para que merezca plena fé . ( 36 ) . No hay ley que ordene la realización de la ratificación del dictamen pericial, y la práctica se funda, sin duda alguna, en la consideración de que según el artículo 1296 , los documentos privados, a cuya categoría pertenecen los dictámenes de los peritos, sólo hacen prueba plena cuando son reconocidos por su autor.

Tratandose de juicio del orden mercantil , no obstante lo dispuesto en el artículo 1296 del Código de Comercio , los documentos privados provenientes de terceros no objetados por el colitigante , hacen prueba plena , como si hubieran sido reconocidas.

GO. / Eficacia del Peritaje.

El valor probatorio del dictamen de peritos es regulado por las legislaciones procesales de dos maneras .

35.- Cfr. Lessona Carlos : Opus Cit. Pág. 686.

36.- Cfr. Obregón Heredia Jorge : Opus Cit. Pág . 195.



## 1.- Sistema de la Prueba libre.

Este sistema da al juez una absoluta libertad en la estimación de las pruebas, esto es, la convicción del juez no está ligada a un criterio legal.

En este sistema la valoración de esta prueba no depende del criterio del juez, sino que la ley dispone que el dictamen uniforme de dos peritos ó perito único hace prueba plena, independientemente del criterio personal del juez.

Algunos autores consideran que la valoración de la prueba pericial por el juzgador debe hacerla conforme a las "reglas de la sana crítica" y consideran a este como un sistema intermedio entre la prueba legal y la libre convicción. ( 37 ).

El procesalista español Niceto Alcalá Zamora - considera a éste, como el más progresivo de los sistemas probatorios, esencialmente distinto aunque se haya pretendido identificarlo con el de la prueba de la libre apreciación, y precisa que esta diferencia radica en que la libre apreciación de la prueba significa que no está sujeta a un criterio ya establecido y en cambio el concepto de "sana Crítica" significa la reunión de la lógica y la experiencia.

Consideramos que realmente no hay diferencia alguna entre el sistema de la "sana crítica" y el de la libre apreciación de las pruebas, puesto que este significa no estar sujeta a un criterio preestablecido, pero esto, no faculta al juez a razonar arbitrariamente, ni ha dejar a un lado "las reglas del correcto entendimiento humano" sino a realizar valoraciones racionales a base de criterio objetivos verifica-

37.- Cfr. Obregón Heredia Jorge : Opus Cit, pág. 199.

bles, conceptos que no son necesarios recalcar con insistencia ya que el juzgador debe de impartir el valor justicia con - sabiduría y rectitud.

Ahora bien , el sistema de la prueba legal, es absurdo y obsoleto porque se daría el caso que el juez tendría que estar sujeto a un dictamen dudoso, carente de razones Técnicas o científicas , fuera de toda lógica y convirtiéndose el perito en juez de la causa, lo cual es inaceptable, independientemente que esta clase de preceptos revelen una desconfianza en la calidad personal del juez lo cual resulta lamentable.

Por lo que se refiere al sistema de la prueba legal o tasada, es defendido por Florian y nos dice que éste debe obligar al juez, pues de lo contrario lo convertiría en perito de peritos, además de que frecuentemente los que integran la magistratura carecen de la preparación suficiente como para poder analizar debidamente las modernas técnicas periciales.

No estamos de acuerdo con esto , porque en primer lugar el juez esta considerado por la ley como peritus peritorum, no porque se considere que pueda dominar todas las materias con una capacidad técnica superior a la de los peritos , sino en cuanto tiene la capacidad de valorar las conclusiones de los peritos en relación al objeto de la prueba y a los fines del proceso; siendo que el dictamen de peritos es en realidad una opinión sobre la materia de la contienda que el juez no está obligado a seguir si su convicción se opone. De otra manera, se despojaría de su función de decisión para convertirse en un instrumento servil de los peritos, lo cual es inaceptable.

Por otra parte , respecto de la afirmación de Florian acerca de que el juez no posee los suficientes conocimientos para entender las complicadas técnicas periciales; consideramos que si bien es cierto que el juez no es precisamente una enciclopedia para dominar todas las ciencias y las artes , si está en condiciones de decidir , respecto del litigio ya que cualquier persona por el hecho de llegar a ser juez posee cierto grado de cultura e inteligencia y por esto sería absurdo pensar que pudiese un buen juez negarse a rechazar aquello que esta científica y lógicamente demostrado.

La doctrina moderna esta de acuerdo en que el dictamen de peritos no obligue a la autoridad judicial ; está debe fallar según su propia convicción, esto es , el juzgador posee libertad de valoración frente a los resultados de la pericia y puede, por consiguiente , mediante una motivación adecuada , basándose en razones serias que debe explicar en un analisis - Critico tanto de sus fundamentos como de sus conclusiones y de las demás pruebas sobre los mismos hechos, que lo lleve al convencimiento de que, aquellos no aparecen suficientes o carecen de, lógica o son contradictorios entre sí ; o bien no existe la relación lógica indispensable entre esos fundamentos y tales conclusiones ; o éstas contrarías normas generales de la experiencia o hechos notorios u otras pruebas más convincentes o resultan absurdas o increíbles ó dudosas por otros motivos.

Ahora bien, cuando por el contrario el texto de la pericia demuestra que las conclusiones del mismo no son caprichosas, sino por el contrario reúnen todos los requisitos de lógica , de técnica , ciencia y de equidad que para el caso puede exigirse, unido esto , al prestigio que posea el perito de persona honesta , capaz , veraz , con un alto grado de preparación técnica, artística y científica, que de como resultado conclusiones claras, precisas , convincentes , que rechazarlas, sería incurrir en una arbitrariedad.

Consideramos que el criterio de la libre valoración debe imperar en la pericia porque en primer lugar, se trata de una prueba que debe valorarse y no de una función jurisdiccional, que es privativa del juez e indelegable. En segundo lugar, lo que se busca con el peritaje es formar la convicción del juez, de modo que el debe examinar los fundamentos de las conclusiones de los peritos para confrontarlos con otros elementos de juicio que existen en el proceso; es decir, el peritaje estudia la tarea encomendada desde un ángulo visual estrecho, en cambio el juez contempla el problema desde un marco más amplio. Por eso, el juez es visto en la totalidad de sus funciones, un mejor juzgador que el perito aunque no posea tantos conocimientos especializados.

### CAPITULO III .

#### REGULACION DE LA PRUEBA PERICIAL EN EL CODIGO DE COMERCIO .

Cuando la apreciación de un hecho requiere de parte del observador una preparación especial, obtenida por el estudio científico de la materia a que se refiere ó simplemente obtenida por la experiencia personal que es producto del ejercicio diario de una profesión , arte u oficio, surge en el proceso la necesidad de la prueba pericial y así lo establece nuestro Código de Comercio en su artículo 1252.

Se ha discutido mucho en la doctrina , como ya lo vimos en el capítulo II, sobre la naturaleza del peritaje, pues como se vio hay dos tendencias para definir dicho concepto , la primera es la que lo considera como un auxiliar del juez , y los otros decían que el peritaje era un medio de prueba.

## OFRECIMIENTO DE LA PRUEBA.

El ofrecimiento oportuno de la prueba pericial exige que sea cuando menos 15 días antes del vencimiento del término probatorio, pues su complicada elaboración ó preparación requiere al menos de este tiempo para que la parte demandada o contraparte pueda nombrar a su perito, el juez designe los peritos en rebeldía y terceros que fuesen necesarios, los diversos peritos acepten y protesten su cargo y rindan su dictamen y se dicten y notifiquen todos los acuerdos conducentes.

Se puede decir que para fijar un plazo en el ofrecimiento de las diversas pruebas ya no sea esta sino las otras que citá nuestro Código de Comercio nos enfrentamos a un problema, y que es el siguiente:

" El derecho de ofrecer prueba, como los demás derechos de las partes en el procesal mercantil, se pierde una vez que transcurre el término concedido y que la contraparte acusa la rebeldía si se afirma que el término para ofrecer pruebas varía conforme a cada tipo de prueba, pues no todas requieren el mismo lapso para su preparación y desahogo., y queda, además, sometido al criterio del Juez, quien debiera apreciar en cada caso si la prueba ha sido ofrecida oportunamente, imposibilitamos a la contraparte para acusar la necesaria rebeldía, pues nunca sabrá si ha llegado y el momento de hacerlo.

Esta problemática sólo podrá resolverse mediante la creación, por vía legislativa, de un término de ofrecimiento de pruebas.

El ofrecimiento de la prueba pericial se ofrecera expresando los puntos sobre los que versará, sin lo cual no

será admitida , y si se quiere, las cuestiones que deban resol-  
ver los peritos ( art 293 C. P. C. ).

#### REQUISITOS PARA SER PERITO.

Es necesario que además de los requisitos genéri-  
cos de capacidad jurídica, como son la mayoría de edad, y plena  
capacidad mental, tenga el perito amplios conocimientos en la  
ciencia ó arte a que pertenezca , el punto sobre el que ha de -  
cirse su opinión ( art 1254 L. E. M. ).

Concordancia :  
C.C.O. Art 1255.

Sin embargo, la comprobación de esos conocimientos  
varía cuando la profesión o el arte estuviese legalmente regla-  
mentado , entonces se necesita que el perito tenga título pro-  
fesional. Ahora bien , nuestra Ley prevee la situación de que  
aunque se trate de profesión legalmente reglamentada , pero que  
en el lugar no hubiere profesionistas de la especialidad, po-  
drán ser nombradas cualesquiera persona entendidas , aún quan-  
do no se tenga título . Lo mismo sucede, cuando la profesión o  
arte no están legalmente reglamentada ( art 1255 .L.E.M. ).

Concordancia :  
C.C.O. Art 1254.

Esto es, el medio de acreditar los conocimientos  
del perito, es el título expedido por entidad capacitada legal-  
mente para acreditar los estudios profesionales de una perso-  
na.

PERITOS DESIGNADOS POR EL JUEZ.

Se dice que cuando las partes no pudieren ponerse de acuerdo, el designará uno de entre los que propongan los interesados y el que fuere designado practicará la diligencia, dado que este artículo 1253, es el único consagrado por el Código al nombramiento de peritos, lo que nos lleva a la conclusión que en los Juicios Mercantiles, la prueba pericial no es Colegiada; que las partes deben ponerse de acuerdo en nombrar a un solo perito y que, si no pudieren ponerse de acuerdo, cada parte propondrá un perito, el designará uno de los propuestos y este practicará el peritaje ( 1 ).

A estas conclusiones llega Ruiz Abarca, quien afirma que " La ley Mercantil desconoce la institución del perito en rebeldía y de perito tercero en discordia. Las atribuciones del juez en este respecto se limita a escoger un perito entre los señalados por las partes . ( 2 )

Telléz Ulloa, para quien la pericia en materia mercantil, no es una prueba colegiada, el juez carece de facultades para designar peritos en rebeldía y debe acoger como perfectamente válido el dictamen rendido por su solo perito . ( 3

1.- Derecho Procesal Mercantil . Zamora Pierce Jesus.  
Editorial Cardenas . México ., D.F. 1978  
pág. 145.

2.- Ruiz Abarca. Ob. Cit. pág. 89.



), el responsable del equívoco es el legislador, quién, al entrar a tajos y mandobles con el texto del Código de Procedimientos de 1884, lo mutiló hasta hacerlo casi incomprensible.

En este caso concreto, el autor del Código de Comercio olvidó del Código de Procedimientos, los artículos fundamentales sobre la designación del perito, que faculta al juez para hacer el nombramiento en rebeldía de las partes y para designar también al perito tercero en discordia, en caso necesario. Pero sí copió artículos secundarios, que por ejemplo el artículo 472, que establece la forma en que se debe designarse el perito único que tienen derecho a nombrar las partes que integran un litis consorcio; su texto es el que hoy aparece en el Código bajo el artículo 1253.

#### VALOR DE LA PRUEBA PERICIAL.

Los sistemas que tradicionalmente se habían admitido, como ya los vimos en el capítulo II; sobre la valoración de la prueba desahogada en el proceso son: el de la prueba legal ó tasada; el de la prueba libre y el mixto, pero en la actualidad a estos tres sistemas se agrega otro sistema, y es el siguiente el de la prueba razonada o de la sana crítica.

3.- Tellez Ulloa Marco Antonio. Enjuiciamiento Mercantil.  
Editorial Porrúa Hnos., S.A.  
págs. 175, 176, 177 y 178.

Y así podemos decir que un dictámen de peritos , han demostrado la existencia de determinados hechos , y tales hechos vuelven a ser controvertidos en otro juicio entre las mismas partes contendientes , pueden invocarse en el nuevo juicio los resultados de la pruebas practicadas en el precedente , sin necesidad de repetir el examen, el informe o el interrogatorio.

Lo que da valor a la prueba practicada en juicio es que lo hayan sido con la intervención de las partes y previa observancia de las formalidades establecidas por la ley como garantías de la verdad y de la justicia.

Y así llegamos a afirmar que los dictámenes periciales rendidos en la averiguación penal carecen de todo valor en el procesal mercantil y en el civil como prueba pericial , por cuanto la parte contra quien se proponen no tuvo ocasión de nombrar perito de su parte, ni el juez pudo haber nombrado perito tercero en discordia, como lo establece el estatuto regulador de esta probanza . Es decir , si se le diera valor de prueba a esos casos dictámenes , se produciría indefensión procesal.

También dentro de este capítulo estudiaremos que también otras legislaciones han tratado el problema de la prueba pericial, como es el caso del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y el Código Federal de Procedimientos Civiles , que como los faculta el citado Código de Comercio , desde el punto de vista supletorio.

## CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES.

Cuando se suscita el problema de la apreciación de un hecho , se requiere del perito que en este caso es una persona con preparación especial, que se obtiene con el estudio científico de la materia a que se refiere ó simplemente con la actividad diaria de una profesión , arte u oficio, surge en el proceso la necesidad de la prueba pericial y así lo establece nuestro Código de Procedimientos Civiles en su artículo 293.

Se ha discutido mucho en la doctrina , como ya se vió en el capítulo II , sobre la naturaleza del peritaje pues unos consideran a los peritos como auxiliares del juez y otros al peritaje como un medio de prueba. Carnelutti establece que los peritos son tanto auxiliares del juez como medio de prueba.

Estas dos funciones tienen en nuestra legislación positiva, así lo establece el artículo 289 fracción IV ; y el artículo 293.

### OFRECIMIENTO DE LA PRUEBA.

El ofrecimiento debe hacerse observando las siguientes formalidades : Dentro del período de ofrecimiento de pruebas la parte interesada debe designar el nombre del perito

y su domicilio y expresar los puntos sobre los que versará la prueba y las cuestiones que deben resolver los peritos ( art . 291 y 293 ).

Cada parte, dice el artículo 347, dentro del tercer día nombrará un perito , a no ser que se pusieren de acuerdo en el nombramiento de uno sólo . El tercero en discordia será nombrado por el juez.

De este artículo se deduce que el número de peritos varía, si las partes acuerdan en nombrar un sólo perito , cuyo dictamen hará prueba plena ; normalmente las partes nombrarán cada uno su perito y en caso de discordia entre los dictámenes de tales peritos el juez designará un tercero en discordia.

El art. 347 establece que dentro del tercer día cada parte nombrará un perito y el art. 290 establece que las pruebas deben ofrecerse dentro del término de 10 días , aparentemente existe una contradicción entre estos dos artículos , pero como ya lo manifestamos anteriormente el art. 290 establece el plazo para el ofrecimiento de las pruebas en general y el artículo 347 establece el plazo de tres días para aquellos casos en el que en forma específica y en determinado momento procesal las partes en litigio ofrezcan como prueba la pericial para el mejor esclarecimiento del hecho en controversia .

#### REQUISITOS PARA SER PERITO.

En el perito deben concurrir , dos capacidades : la primera , de gran amplitud , consistente en que debe estar

en pleno goce de su capacidad jurídica , como lo establece a contrario sensu el artículo 23 del Código Civil del Distrito y Territorio Federal; y la segunda , más concretamente sedala , que debe poseer una determinada capacidad científica, artística o práctica que le permita opinar sobre el hecho controvertido.

Sin embargo , la comprobación de esos conocimientos varía la profesión o el arte estuviesen legalmente reglamentado , entonces se necesita que el perito tenga título profesional.

Ahora bien, nuestra ley prevé la situación de que aunque se trate de profesión legalmente reglamentada, pero que en el lugar no hubiere profesionista de la especialidad, podrán ser nombradas cualesquiera personas entendidas, aún cuando no se tenga título. Lo mismo sucede, cuando la profesión o el arte no están legalmente reglamentados ( art. 346 ).

Esto es, el medio de acreditar los conocimientos del perito es el título expedido por entidad capacitada legalmente para acreditar los estudios profesionales de una persona.

El problema surge cuando se trata de personas " entendidas ". La persona nombrada por la parte será bajo su conveniencia y responsabilidad ; la nombrada por el juez será escogida de entre las personas autorizadas en el Boletín Judicial como auxiliares de la administración de justicia, que son las que han acreditado amplio conocimientos en una ciencia , arte o industria.

Respecto al perito tercero en discordia que designa el juez, puede por incapacidad subjetiva, dar origen a su recusación . Cuando los peritos se encuentran ligados por con-

sanguinidad dentro del cuarto grado, con alguna de las partes ; los interesados directa o indirectamente, en el pleito , y los socios inquilinos , arrendadores o amigos íntimos de las partes ( art 351 ).

Se exige este requisito de imparcialidad en el perito nombrado por el juez, porque influye , con sus deducciones o afirmaciones que haga de los hechos controvertidos a la luz de sus conocimientos técnicos o artísticos, sobre el criterio del juez debido a su carácter de perito oficial.

#### PERITOS DESIGNADOS POR EL JUEZ.

Nuestra legislación establece en el artículo 348 la sustitución de peritos nombrados por las partes, por peritos designados por el propio juez.

En la fracción I de dicho artículo , se reitera la obligación de hacer el nombramiento dentro del tercer día y si alguno de los litigantes no hace la designación en ese plazo , el juez puede nombrar perito por la parte omisa, a efecto de mantener la igualdad procesal de las partes.

La fracción II establece que basta que transcurran cuarenta y ocho horas después de la notificación del nombramiento sin que acepten el cargo, para que el juez haga de nuevo la designación de perito . El artículo 120 permite citar a peritos por cédula en sobre cerrado y sellado conteniendo la determinación del juez y que la cédula puede entregarse, recogiendo la firma del notificado en el sobre que será devuelto para agregarse a los autos , es necesario que se anote la hora de la entrega de la notificación para que se tenga la seguridad de hacer el cómputo de las cuarenta y ocho horas en forma correcta.

El art. 349 permite señalar un término prudente a los peritos para que dictaminen , en estos dos casos por el hecho que el perito no rinda su dictámen , la sanción recae sobre el oferente de la prueba, porque el juez nombrará nuevo perito.

En caso de renuncia que prevé la fracción IV del artículo 348 también perjudica al oferente de la prueba , pues origina la designación de un perito nombrado por el juez.

Por último la fracción V establece varios motivos como son que no se señale el domicilio del perito cuando se ofrece la prueba, o que éste no se encuentre en el lugar del juicio o en el que deba practicarse la prueba, para que también el juez designe al perito.

#### RECUSACION DE PERITOS NOMBRADOS POR EL JUEZ.

El artículo 351 sólo tiene tres fracciones que establecen las causas de recusación de los peritos ; y este empieza diciendo " El perito nombrado por el juez puede ser recusado ". Esto es , no sólo el perito tercero en discordia , sino cualquiera de los peritos nombrados en substitución de los designados por las partes , siendo esto una garantía para la parte afectada.

La recusación debe hacerse valer en el termino de cuarenta y ocho horas, esto cuenta de momento a momento y la parte a quien afecte esa designación , al recusar debe presentar pruebas.

Este mismo precepto ordena que el juez " calificará de plano la recusación . " Entonces ¿ Cuando van a recibirse las pruebas ? ¿ Deben estas reducirse a pruebas documentales ?.

Pero aún cuando, ¿ Cómo es posible que con un plazo de cuarenta y ocho horas, la parte interesada acredite la consanguinidad dentro del cuarto grado; interés directo o indirecto en el pleito ; la condición de socio , inquilino arrendador o amigo de la contraparte ?.

Prácticamente , resulta negatorio la recusación , además , contra el auto que la desecha no cabe recurso alguno al igual que cuando se admite.

Por otro lado, el artículo 352 ordena imponer al recusante una multa que no exceda de mil pesos, cuando se desecha la recusación y , aún en contra del sistema fiscal que establece que las multas deben ser en favor del erario , este artículo ordena que la multa sea en favor del coltigante.

#### DESAHOGO DE LA PRUEBA.

Cuando el juez debe presidir la diligencia , señalará día y hora para su práctica ( artículo 349 ).

El día de la diligencia , pueden asistir las partes, los peritos nombrados por cada una de ellas y el tercero en discordia; los, peritos practicarán unidos la diligencia . Las partes pueden hacerles las observaciones que quieran , pero deben retirarse , para que los peritos discutan y deliberen so los ; cuando la naturaleza del negocio lo permita , emitirán -



inmediatamente su dictamen ; de lo contrario , se les señalará un término para que lo rindan.

No podrán ser más contradictorias y absurdas las disposiciones de los artículos 349 y 350 . Puesto que no puede concurrir un perito tercero en discordia , si no ha habido discordia , misma que se conocerá hasta después que los peritos - emitan su dictámen.

A menos de que se nombrará un perito tercero en discordia aún antes de que exista ésta. Tampoco tiene sentido lo establecido por la ley, de que los peritos practiquen unidos la diligencia ; puesto que cada uno debe de emitir su dictamen por separado, a menos de que la ley se refiera a que los tres conjuntamente deben emitir un sólo dictámen ; pero si no están conformes entre ellos, ¿ Cómo se realizaria este dictámen ?.

La práctica nos demuestra que se ha hecho caso omi- so a esta serie de contradicciones establecidas en la ley ajustándose la práctica a un sentido más lógico y jurídico y así , si los peritos no dictaminan en una sola diligencia , cada uno de ellos emite por separado su dictámen y , en caso de discordia, el juez nombrará al tercero que lo emite a su vez tomando en cuenta los dictámenes de los peritos de las partes.

#### IRRESPONSABILIDAD LEGAL DE LOS PERITOS.

Nuestros peritos rinden su dictámen " según se - leal saber y entender " , lo que trae como consecuencia que no se les pueda acuzar judicialmente por el hecho de rendir un -

dictamen falso, pues basta alegar que esa es su "saber y entender" respecto del punto en que emitieron su opinión, para - considerarlos exentos de toda responsabilidad legal. Situación que ha traído como consecuencia que existan un sin número de peritos que no proceden con lealtad frente al juez ya que emiten dictámenes tan absurdos que hasta un neófito en esa materia podría dar una opinión acertada al respecto.

Por otro lado, el artículo 350 establece que se multarán con la cantidad de diez a cincuenta pesos y aún el pago de daños y perjuicios, al perito que no asista a la diligencia; sanción que en última instancia resulta irrisoria para el perito irresponsable.

#### RECEPCION ORAL.

El artículo 391 regula el desahogo de la prueba pericial ordenando que los peritos dictaminarán por escrito u oralmente en presencia de las partes y del tercero en discordia si lo hubiere. Tanto las partes, como el tercero y el juez - pueden formular observaciones y hacer preguntas pertinentes durante la audiencia, en la cual se rendirá la prueba, y el tercero su parecer.

#### VALOR DE LA PRUEBA PERICIAL.

Los sistemas que tradicionalmente se habían admitido, como ya lo estudiamos en el capítulo II; sobre la valoración de las pruebas desahogadas en el proceso son; El de la prueba legal o tasada; el de la prueba libre y el mixto. Pero en la actualidad a estos tres sistemas se ha agregado un cuarto término el de las pruebas razonadas o de la sana crítica.

El sistema de la prueba libre otorga al juez una absoluta libertad en la estimación de las pruebas, esto es, le concede al juez la facultad de apreciarla sin traba legal de ninguna especie.

En el sistema de la prueba legal la valorización de cada uno de los medios de prueba se encuentra previamente regulada por la ley y el juez ha de aplicarla rigurosamente, sea cual fuere su criterio personal.

El sistema mixto es el que inspira la mayor parte de los Códigos Procesales, pues no se puede hablar de un sistema puro de la prueba libre o un sistema de prueba legal sino, más bien, de un sistema mixto.

Ahora bien, respecto al vocablo sana crítica, esta debe entenderse como " un juicio o examen sincero y sin malicia de alguna cosa o cuestión . La crítica ( examen o juicio ) de una cuestión o cosa, se califica de sana , cuando está caracterizada por la sinceridad y la buena fé... un juicio o una conducta de alta calificación intelectual o moral " . ( 4 ) .

El concepto de las reglas de la sana crítica, establecen una categoría intermedia entre la prueba legal y la libre convicción, sin la excesiva rigidez de la primera y sin la excesiva incertidumbre de la segunda.

4.- De Pina Rafael . Derecho Procesal. Temes . Ediciones Botas. 1951 .  
pág. 140.

La teoría procesal dice que las reglas de la sana crítica son , ante todo , las reglas del correcto entendimiento humano. En ellas interfieren las reglas de la lógica con las reglas de la experiencia del juez . Unos y otros contribuyen, de igual manera, a que el magistrado pueda analizar la prueba ( ya sea de testigo , de peritos , de inspección judicial , de confesión en los casos en que no sea lisa y llana ) , con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de las cosas.

Consecuentemente el juez que debe decidir con arreglo a la sana crítica, no es libre de razonar a voluntad - discrecionalmente , arbitrariamente. Esta manera de actuar no sería crítica sino libre convicción . La sana crítica es la unión de la lógica y de la experiencia , sin excesivas abstracciones de orden intelectual , pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental , tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento. ( 5 ).

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, se refiere una sola vez a las reglas de sana crítica , ( art 344 ) , al establecer que el juez se atenderá a ellas para precisar el dictámen pericial dictado en ocasión del cotejo de firmas y letras

Por lo que se refiere a la valorización de la prueba pericial se establece que el dictámen de peritos será valorado según el prudente arbitrio del juez ( art. 419 C.P.C.)

5.- Cfr. De Pina Rafael . Opus Cit. pág. 142 y 143.

Con esta forma de determinar la valorización de la prueba pericial, creemos sin lugar a equivocarnos que el pensamiento del legislador invoca a las reglas de la sana crítica, ya que la expresión " el prudente arbitrio del juez " resulta ser según mi punto de vista un concepto equivalente al de la sana crítica, además de que el legislador como ya lo vimos en el artículo 344 hace mención a ella.

Estos términos deberían tener una sola forma de expresión, para evitar dudas y confusiones.

#### CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES.

El Código Federal de Procedimientos Civiles prevé la necesidad de que el tribunal recurra cuando la naturaleza del negocio exige el conocimiento de cuestiones de orden técnico, al auxilio de persona ilustradas en la especialidad de que se trate, ( art. 143 ), solicitando la colaboración de personas que han obtenido título profesional con el que comprueban su pericia en la rama a que se dedican ; ahora bien, si la profesión o el arte no estuviere reglamentado, o estándolo, no hubiere peritos en el lugar, podrán ser nombrados a juicio del tribunal, cualesquiera personas entendidas, aún cuando no tenga título ( art. 144 ).

Con base en el principio de igualdad que debe imperar en todo proceso, el artículo 145 de este Código, establece que cada parte nombrará un perito a no ser que se pusieren de acuerdo en el nombramiento de uno sólo, pero si fueran más de dos los litigantes, nombrarán un perito los que sosten-

gan unas mismas pretensiones, y los que los contradigan, teniendo diez días para la designación del mismo y precisar los puntos sobre los que debe versar su parecer, además de proponer un tercero para el caso de discordancia.

Es una realidad el hecho de que los peritos emitan dictámenes que favorecen a la parte que los nombró, pero esta situación es inevitable, porque no hay manera legal de hacer — que los peritos no falten al cumplimiento de su obligación de emitir dictámenes justos e imparciales, por lo que la ley establece el hecho de nombrar un perito tercero, de la confianza del tribunal para que éste obtenga una mejor ilustración sobre el caso debatido ( art. 146 ).

Las partes deben de establecer los puntos sobre los que el perito debe expresar su parecer y como es natural el lo se referirá a las cuestiones que le sean favorables, por lo que es necesario dar oportunidad a la contraria para que amplíe el cuestionario a los puntos que considere útiles para defenderse del resultado del dictámen propuesto por el promotor de la ; por lo que el art. 146 establece en el párrafo 2o., el término de cinco días para adicionar dicho cuestionario, además de manifestar su parecer si está conforme o no con el perito tercero propuestos por el promovente.

Ahora bien, si transcurrido este término no se da cumplimiento a tales obligaciones, el tribunal de oficio hará los nombramientos pertinentes para que la prueba se ofrezca con la anticipación necesaria y pueda desahogarse dentro del término probatorio.

Para evitar indebidas demoras por parte de los litigantes, la ley establece en su art. 147 que los peritos -

nombrados por las partes deben de presentarse al tribunal , - dentro de los tres días siguientes a su nombramiento para aceptar el cargo y protestar el mismo y de no ser así , el tribunal lo nombrará de oficio notificándose personalmente su designación , para que manifiesten si aceptan y protesten desempeñar el cargo.

El tribunal señalará lugar, día y hora para que la diligencia se practique, si él debe presidirla , ya que la finalidad principal del peritaje es que el tribunal pueda con su auxilio obtener una ilustración sólida respecto de los problemas de orden técnico que requiera para una justa decisión del pleito, esto es, el tribunal deberá presidirla cuando así lo juzge conveniente y en cualquier otro caso, señalará a los peritos un término prudente para que presenten un dictamen . ( art. 148 ).

Cuando el tribunal deba presidir la diligencia , deberá practicarse con la asistencia de las partes, para que éstas y el tribunal hagan a los peritos todas las observaciones que estimen necesarias , pero aquellos deben retirarse para que los peritos discutan y deliberen solos, quienes emitirán inmediatamente su dictamen , siempre que lo permita la naturaleza del juicio , en caso contrario se les señalará un término prudente para que rindan su dictamen.

Ahora bien , si alguno de los peritos dejare de asistir, sin causa justa, calificada por el tribunal, será responsable de los daños y perjuicios que causare su inasistencia.

Si los peritos llegan a conclusiones uniformes , lo más lógico es que rindan un sólo dictámen, bien por escrito firmado por ellos, o mediante acta levantada por el secretario del tribunal. Si no lo estuvieren , formularán su dictámen en escrito por separado, del que acompañaran una copia para que el , perito tercero conozca de los diversos criterios emitidos por los peritos ( art. 151 ).

Rendidos los dictámenes el tribunal los examinará y en caso de discrepancia , de oficio notificará personalmente al perito tercero, entregándole las copias y señalándole término para que rinda su dictámen ; en caso de que el término fijado no bastare, el tribunal acordará a petición del perito un término prudente para rendirlo ( art. 152 ).

Si alguno de los peritos nombrados no rindiera su dictámen sin causa justificada , el tribunal designará nuevo perito y se impondrá al incumplido una multa hasta de mil pesos , además de ser responsable de los daños y perjuicios que su omisión ocasione a la parte que los nombró ;por otro lado, si el perito nombrado no rindiere su dictámen del plazo fijado pero antes de que se nombre nuevo perito, sólo se le aplicará la multa señalada en el primer párrafo del art 153.

La ley fija las bases a que han de sujetarse los peritos en sus dictámenes , así lo dispone el art 154.

Ahora bien , si el objeto de la prueba pericial - fuere la práctica de un avalúo , los peritos deberán fijar el valor comercial del bien, teniendo en cuenta los precios de plaza, los frutos que produjere o fuere capaz de producir y todas las circunstancias que puedan influir en la determinación de un valor comercial, salvo que, por convenio ó por disposición



de la ley, sean otras las bases para el avalúo.

Las partes nombrarán el perito que consideren , vea con simpatía su caso ; en esta situación las dos partes están en igualdad de circunstancias ; pero cuando el perito de una de las partes ha sido nombrado por el tribunal, y aquel se encuentre relacionado en alguna forma con la parte contraria , de manera que se sospeche de su imparcialidad y se tengan motivos que hagan suponer que se inclinará a favor de la contraria, evidentemente se estaría en un caso de manifiesta desigualdad , por lo que la ley establece en su artículo 156 que si se trata de peritos nombrados por el tribunal en rebeldía de una de las partes , podrán ser recusado por éstas cuando exista alguna causa por la que pueden ser recusados los jueces; pero si se trata de perito tercero podrán hacer uso de la misma cualesquiera de las partes.

La recusación se resolverá por el procedimiento incidental , a menos que el perito confesare la causa, caso en el cual se admitirá desde luego la recusación y se procederá al nombramiento de nuevo perito. Para evitar dilaciones inútiles , se dispone que la resolución de la recusación no admite recurso alguno ( art. 157 y 158 ).

Como es necesario que se pague a las personas que se presentan en juicio sin tener interes en él, el artículo 159 considera que los honorarios de cada perito serán pagados por la parte que lo nombró ó en cuya rebeldía lo hubiere nombrado el tribunal, y el tercero por ambas partes, sin perjuicio de lo que se resuelve sobre condenación en costas.

Para el pago de dichos honorarios los peritos presentarán al tribunal la correspondiente regulación ; de la cual

se dará vista por el término de tres días a la parte o partes que deban pagarles.

Transcurrido dicho término contesten o no les partes , hará el tribunal la regulación definitiva y ordenará su pago, teniendo en consideración en su caso , las disposiciones arancelarias . Esta resolución es apelable si los honorarios - reclamados exceden de mil pesos.

En caso de que el importe de honorarios se hubiere fijado por convenio, se estará a lo que en el se establezca ( art. 160 ).

Respecto a la valoración de la prueba pericial el artículo 211 de este ordenamiento , establece que el valor de la prueba pericial quedará a la prudente apreciación del tribunal.

A )/ ESTUDIO COMPARATIVO.

Después de haber estudiado a otras de las legislaciones que se aplican supletoriamente , podremos decir que dentro del ámbito existe muy poca relación con nuestro Código de Comercio.

Y si bien como se puede apreciar una de las similitudes que se encuentran entre ambas , es cuando se habla del perito como una persona , con capacidad científica , para que pueda realizar dicha funciones , y como se dijo dicha capacidad se adquiere por el estudio científico de una materia determinada o simplemente obtenida por la experiencia personal que proporciona el ejercicio de una profesión , arte u oficio.

Dentro de la figura procesal del ofrecimiento de la prueba , nuestro Código de Comercio , nos dice que debe ofrecerse 15 días antes del vencimiento del término probatorio , y para que se pueda realizar esta prueba y como se aprecia en las otras legislaciones tienen un plazo de 10 días, dentro de esta figura no existe semejanza ya que como se ve.

En cuanto a los requisitos para ser perito , nuestra legislación tienen un enfoque , de relación , pero se aprecia que en esta última legislación se amolía con más requisitos y que no tiene nuestra legislación . Verbi Gracia. en cuanto ambas leyes hablan de la legalidad de la profesión que realiza un perito que debe estar reglamentada y de la designación

cuando en el lugar no exista un perito de la materia a tratar y se nombre a una persona cualesquiera, sin el requisito de tener título. Lo mismo sucede, cuando la profesión o el arte no están legalmente reglamentados.

Y que las diferencias que existen entre ambas legislaciones, es que en el Código de Comercio no se exige el título ..., existe una controversia de una figura procesal Mercantil que para la designación del tercero en discordia, casi todos los autores en el derecho procesal mercantil dicen que no existe, pero el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, sí tiene estudiada esta figura procesal y nos dice que el juez designará un tercero en discordia cuando en el dictámen pericial desahogado exista controversia, se le facultad al juez, para nombrar al perito.

En las designaciones del juez de los peritos, entre ambas legislaciones existe una diferencia ya que en el Código de Comercio se facultad al juez a designar al perito de los propuestos por las partes y en el Código de Procedimientos Civiles, el juez puede nombrar al perito en rebeldía.

Una de las figuras que a nuestra legislación le hizo falta fue la recusación de los peritos y el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establece término de vencimiento para realizar la recusación debe hacerse valer en el término de 48 horas, esto cuenta momento a momento y la parte a quien afecte esa designación, al recusar debe presentar pruebas.

Otra similitud que existe es el desahogo de la prueba pericial , que se debe realizar cuando el juez este presidiendo la diligencia señalara día y hora para su práctica.

Y dentro uno de los conceptos que el Código de Procedimientos Civiles le han dado una gran importancia como es la irresponsabilidad legal de los peritos , el Código de Comercio no habla de la manera , de que nuestros peritos rindan su dictámen " según su leal saber y entender " lo que trae aparejado que no se les pueda acusar judicialmente por el hecho de rendir un dictámen falso, pues basta alegar que ese es su saber y entender respecto del punto en que emitieron su opinión , para considerarlos exentos de toda responsabilidad y que el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en su artículo 350 establece las sanciones para los peritos irresponsables.

Valor de la prueba pericial , se dice que en este concepto ambas legislaciones tienen una gran similitud, ya que las dos, tratan a la prueba desde el punto de vista de la sana crítica , como figura fundamental.

## CAPITULO IV .

### JURISPRUDENCIA .

En este capítulo nos proponemos citar algunas de las tesis jurisprudenciales que el más alto Tribunal de la Nación ha pronunciado en materia de prueba pericial , porque consideramos que además de un profundo contenido doctrinario contiene las bases no solamente para la aplicación exacta de la Ley en aquellos casos en que el litigante o el juzgador deba auxiliarse de dicho medio de prueba, sino además porque estimamos que el estudio de las mismas, motivará a los especialistas para procurar una mejor y más completa reclamación , de la prueba pericial y se alcance la noble finalidad de auxiliar al juzgador a impartir justicia.

Al efecto nos permitimos transcribir las Tesis emanada de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación.

TESIS 1690 PERITOS , DICTAMEN DE  
APRECIACION DE LA SUPREMA CORTE .

" El Tribunal Constitucional no puede substituir su criterio al del Juez natural en la apreciación de los dictámenes periciales; pero cuando éste no ejerce legalmente su arbitrio y no razona las causas por las cuales concede o niega eficacia probatoria a las constancias de autos , la Suprema Corte de Justicia sí puede suplir la falta de criterio de la responsable y hacer el estudio correspondiente determinando el valor jurídico de dichos peritajes " .

JURISPRUDENCIA 215 ( Sexta Epoca ) ,  
pág. 428 , Sección Primera Vol. la . Sala .- Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965.

COMENTARIO . : En la anterior jurisprudencia se establece que si bien es cierto que los dictámenes periciales respecto de su valoración quedan al prudente arbitrio del juez natural , también es cierto que tal valoración debe apoyarse en las reglas de la lógica y de la experiencia, por lo que el juez que conozca del amparo esta en posibilidad de sustituir el de primera instancia si éste no hizo una justa valoración de la prueba pericial.

1961 . PERITCS. DICTAMEN NO IMPUGNADO.

" Es improcedente el concepto de violación Constitucional por irregularidades sustantivas o adjetivas del dictamen pericial valorado en la sentencia reclamada , si dicho peritaje no fue legal y oportunamente impugnado ante el juez natural " .

JURISPRUDENCIA 216 ( Sexta Epoca ) ,  
pág 435, Sección Primera . Vol. la. Sala.

COMENTARIO ; La anterior ejecutoria si—  
gue el criterio de que es improcedente al Amparo cuando no se  
agoten previamente los recursos ordinarios . Por tanto será sin  
agravio infundado aquel que se haga valer en contra de la valo  
ración de una pericial cuando el quejoso no utilizó en contra  
de la sentencia de Primera Instancia los recursos ordinarios  
correspondientes.

1693 PERITOS , NATURALEZA DE LOS DICTAME-  
NES DE .

Los dictámenes periciales son meras opi-  
niones de técnicos en alguna especialidad, orientadores del ar-  
bitrio judicial, que de ninguna manera constituyen imperativos  
para el órgano jurisdiccional

JURISPRUDENCIA 217 ( Sexta Epoca )pág.  
440 sección primera . Vol. la . Sala.

COMENTARIO ; Tal y como se ha explicado  
en este trabajo el dictámen pericial constituye únicamente -  
una opinión proveniente de un especialista en materia distinta  
del derecho , que tiene por objeto ilustrar el criterio del  
juez, quien de acuerdo con las circunstancias jurídicas de la  
litis puede apoyarse en la opinión del perito para resolver  
conforme a derecho proceda.



TAMEN.

" Dentro del amplio arbitrio que la ley y la jurisprudencia reconocen a la autoridad judicial para justipreciar los dictámenes periciales , el juzgador puede negarles eficacia probatorio o concederles hasta el valor de prueba plena, eligiendo entre los emitidos en forma legal, o aceptando o desechando el único o los varios que se hubieran rendido , según la idoneidad jurídica que fundan y razonadamente determine respecto de unos y otros " .

JURISPRUDENCIA 218 ( Sexta Epoca )pág.  
433, Sección primera, Vol. la. Sala.

COMENTARIOS : El arbitrio judicial consiste en el margen que la ley da al juzgador para resolver conforme a su criterio sin sujetarse a un rígido cartabón ; pero al resolver debe expresar en el fallo los argumentos o los motivos en los que apoya su convicción. Este método de valoración está señalado por la ley debe ser valorado de acuerdo con el criterio antes dicho " .

TESIS 1853 PRUEBA PERICIAL, CARACTER CO-  
LEGIADO DE LA .

" Dado el carácter colegiado de la prueba pericial si solo dictaminó un perito que no fué designado de común acuerdo por las partes, la prueba no se perfecciona por tanto carece de valor probatorio Pleno " .

Sección primera Vol. la . Sala.- Apéndice de Jurisprudencias de 1917 a 1965.

COMENTARIO :Dentro de los principios del proceso se encuentra el de igualdad procesal que consiste en que las partes tienen las mismas oportunidades de defensa, de ataque y de pruebas dentro del proceso. Este principio se refleja en que tanto el actor como el demandado tienen la oportunidad de llevar a su perito y si sólo una de las partes ofrece su perito, el referido principio se rompe y por tanto no puede tener valor probatorio la pericial.

284 PRUEBAS TESTIMONIAL Y PERICIAL EN EL AMPARO, CUANDO SE DIFIERE LA AUDIENCIA.

" Es procedente admitir las pruebas testimonial y pericial para la audiencia en el amparo, cuando la inicialmente señalada ha sido diferida de oficio por el juez de Distrito , y no a petición de las partes " .

Quinta época : Tomo LI, pág 356. Tomo LIX , pág 134 b. Tomo LXX , pág 4336. Tomo LXXII pág 430. Tomo ---- LXXIII, pág 1837.

COMENTARIO : Si por causas no imutables a los justiciables se ha diferido la audiencia en el amparo, es obvio que tienen oportunidad de ofrecer las pruebas testimoniales y pericial para que se lleve adelante la audiencia correspondiente el desahogo.

## TESIS SOBRESALIENTES.

### TESIS 1859 PRUEBA PERICIAL , VALOR DE LA

" El desechamiento del valor de la prueba pericial debe ser fundado y razonable , no arbitrario ; y no es razonable desestimar el valor de cuatro dictámenes de peritos por la única razón de que el juez, considerándose con mejores conocimientos que los peritos, cuyas razones ni siquiera examina , resuelve que la firma de un documento es falsa, ni tampoco que dé mayor crédito a la opinión de otro perito por que le conoce y en su concepto es honorable " .

### 1861 PRUEBA PERICIAL VALORACION DE LA.

" La facultad de valoración de la prueba pericial le permite al juzgador examinar el contenido de los diferentes dictámenes que tanto miran a la calidad de los veritos , como a la de sus razones para sustentar su opinión . Apreciando todos los matices del caso y atendiendo a todas sus circunstancias, sin más limite que el impuesto por las normas de la sana crítica de la reglas de la lógica y de la experiencia , para formarse una convicción, respecto del que tenga más fuerza probatoria " .

### 1937 PRUEBA PERICIAL VALORACION DE LA .

" Es cierto que los Tribunales de Instancia gozan de libre apreciación concede la ley, sin embargo, tal facultad de libre valoración en materia probatoria no implica -

su arbitrio ejercicio, sino que constituye una facultad discrecional cuya aplicación tendrá en todo caso, que justificarse a través de los razonamientos lógicos respectivos. En tal virtud, si las partes en un juicio ofrecieron la prueba de peritos a fin de establecer el valor de un terreno sujeto a controversia, y si el tribunal de apelación determinó la cuantía del inmueble relativo con base en otras pruebas distintas a la pericial, desestimando al efecto esta prueba, es evidente que realizó una indebida valoración de la prueba de peritos que constituye el medio técnico adecuado para justificar el valor de un predio".

COMENTARIO : Si bien es cierto que la valoración de la prueba pericial queda al prudente arbitrio del juez, no por ello debe inferir que el juzgador pueda atribuirse al dictamen de mayor eficacia probatorio de la que contendría.

TESIS 886 PERICIAL CALIGRAFICA ES EFICAZ AUNQUE NO SE EXPRESE EL METODO SEGUIDO SI SE DESPRENDE DE LA EXPOSICIÓN DEL PERITO.

" Si de la exposición hecha por el perito designado por las partes, único que intervino en el juicio se desprende que éste para obtener sus resultados se valió de la comparación de las firmas indubitadas con la dubitada y que de esa comparación, llegó a la conclusión de que la impugnada era diferente a las auténticas por los diferentes rasgos de las gammas que formaban cada letra del nombre y de los apellidos, diferencias que por otra parte este Alto Tribunal hace notar que puede observarse aún a simple vista como el método comparativo no está excluido por la ley para verificar la autenticidad de las escrituras y de las firmas, es evidente que

la responsable no pudo negar eficacia probatoria al dictamen - por el hecho de que no se expresó ni se hizo constar expresamente el método seguido por el perito para llegar a sus conclusiones ".

COMENTARIO : En la anterior ejecutoria se hace referencia a dos aspectos : a la necesidad de que el perito en su dictámen exprese el método que siguió para fundar su opinión y por otra parte a los hechos evidentes o hechos notorios, en los que no se requiere de un dictámen pericial por lo que el juez natural no solamente debe de tomar en cuenta una o opinión pericial sea esta fundada o infundada sino que también debe analizar los hechos evidentes y notorios que le sirvan para adquirir convicción en el determinado caso ".

TESIS 1044 . DICTAMENES PERICIALES , --  
APRECIACION DE LOS .

" La opinión de los peritos ilustra , pero no impone criterio al juzgador , dada la libertad que la ley procesal otorga para evaluar los dictámenes , por lo que se le acepta el primer certificado de los médicos legistas y rechaza el posterior que lo modifica , no conculca garantías ".

TESIS 1440 PERITAJE. FACULTAD DEL JUZGADOR PARA ACEPTARLO.

" El juzgador tiene facultad para aceptar el peritaje que, de acuerdo con su criterio, está más dentro de la realidad aún cuando no haya sido rendido por los peritos nombrados por las partes ".

TESIS 1563 PRUEBA PERICIAL.

" Es de las consideradas como de libre apreciación ( art 419 del Código de Procedimientos Civiles del D.F. ) y no de valor legal, fijando de antemano por la Ley ".

TESIS 1692 PERITOS , ESENCIA DE SU FUNCION.

" Siendo los peritos simples auxiliares del juez en la importantísima función de administrar justicia o meros consultores técnicos, como con todo acierto los llama el Código de Procedimientos Civiles Italiano de 1940 , la esencia de su función radica en la apreciación de las circunstancias de los hechos mismos y de ninguna manera en la decisión jurídica del caso de que se trata, ya que está es de la exclusiva competencia del juzgador, puesto que de no ser así se llegaría al absurdo de convertir a éste en un simple autómatas de aquellos , con imperdonable abandono de su mencionada importantísima función y con notorio desacato a las disposiciones constitucionales relativas ".

TESIS 1852 PRUEBA PERICIAL , APRECIACION LIBRE DE LA .

Aunque el juzgador goce de libre apreciación de la prueba pericial , de acuerdo con la facultad que al efecto le concede la ley , está obligado a expresar claramente los motivos que determinan cada apreciación, puesto que la facultad de libre valoración en materia probatoria, no implica

su arbitrio ejercicio sino que es una facultad discrecional ,  
cuya aplicación tendrá en todo caso, que justificarse a través del respectivo razonamiento lógico .

COMENTARIO : Dado que la , facultad del juez al valorar la prueba pericial de acuerdo con su prudente arbitrio, es evidente que cualquiera que sea el sentido de un dictámen pericial, el juez se encuentra en libertad de atribuirle valor probatorio que estime pertinente .

TESIS 1344 FIRMA , COTEJO DE , CON LAS PUESTAS ANTE AUTORIDAD JUDICIAL.

" El cotejo que se realiza con las firmas puestas en actuaciones judiciales ante la presencia del juzgador, por la persona cuya firma o letra se pretende comprobar , es idóneo , porque legalmente se consideran esas firmas indubitadas " .

COMENTARIO : La anterior ejecutoria expresa que son firmas indubitables para el cotejo, aquellas que el justiciable hace de puño y letra ante la presencia judicial.

TESIS 1441 PERITOS. EL TERCERO NO TIENE UNA MISION ARBITRAL QUE DIRIMA LOS DICTAMENES DE LOS DEMAS.

" En las mismas condiciones que al parecer de los peritos de las partes, el del tercero en discordia sólo tiene por objeto auxiliar al juez en el examen de una -

cuestión de hecho, para cuya comprobación, causas o efectos, se requieren conocimientos especiales ; pero sin que esto signifique que deba seguir fatalmente sus opiniones , pues siendo lepropia la potestad legal de juzgar , le compete apreciarlas conforme a la sana crítica para formar su convicción. Por tanto , el perito tercero en discordia no tiene una misión arbitral que limite su actividad a impugnar o a defender alguno de los dictámenes emitidos por los peritos de los litigantes, diciendo, de esta suerte, a quien de ellos le asiste la razón. Al contrario, siendo su función la de ilustrar el criterio del juez respecto a la verdad del hecho que se busca en la controversia, goza de libertad para aportarle todos los elementos que contribuyan a esclarecerlo ".

#### TESIS 1689. PERITOS. APRECIACION DE LA PRUEBA DE .

" El juez al apreciar los dictámenes de los peritos no está obligado a sujetarse necesariamente al dictamen del perito tercero, sino que puede decidir conforme a las reglas de la sana crítica, al tenor del que considere convincente, y si en el caso descartó el dictamen del perito tercero por contener inexactitudes, tales como la de asegurar que la casa dañada presentaba cuarteaduras que indicaban que los daños se debían a la mala cimentación y al asentamiento del propio edificio, cuando que en la inspección judicial realizada después de haberse rendido dicho dictamen , el juez natural pudo apreciar a la simple vista, sin necesidad de conocimientos especiales, que no existían esas cuarteaduras ; y descarto también al perito de la parte reo, fundamentalmente por que sus conclusiones descansan en causas señaladas en forma hipotética respecto de los daños que, presenta el inmueble del actor ,



reconociendo que no puede opinar sobre la cimentación de dicha casa, por carecer de elementos de juicio, asegurando que la buena calidad de esa obra no puede deducirse de su plano ; al acogerse al dictamen del perito de la actora, por más ajustado a la realidad, acreditada con las demás pruebas documentales y de inspección judicial, y mejor razonado en su conclusión relativa a que la causa determinante de los daños fué la construcción del edificio del demandado , por las características - que presentan y en atención a que no existían antes de la -- construcción, debe decirse que el juez no empleó indebidamente el prudente arbitrio que para la apreciación de la prueba de peritos le confiere la ley " .

COMENTARIO : La misión del perito tercero en discordia consiste en ilustrar al juez cuando los dictámenes de los peritos de las partes esten en contradicción , dado que en ese caso en lugar de ilustrar al juez lo confunden por tanto el perito tercero simplemente aporta un nuevo criterio, que en todo caso el juez debe valorar conforme a la regla antes mencionada .

TESIS 1565 PRUEBA PERICIAL AL QUE LA --  
OFRECE INCUMBE VELAR POR SU CORRECTA RECEPCION E INTEGRO DESARROLLO.

" Es injustificada la pretensión de la parte quejosa en el sentido de que, por no serle imputable que el perito nombrado en rebeldía del demandado no hubiera formulado dictámen , debe considerarse concluido y perfecta la prueba con el sólo dictámen de su perito, ya que implicando la prueba pericial una pluralidad de pareceres de personas capacitadas para auxiliar al juez en la decisión de las cuestiones que requieran

conocimientos especializados , debió oponerse a que se fallara el negocio sin que el perito nombrado en rebeldía del demandado hubiera dictaminado, o sin que , en su caso el juez hubiera designado otro perito para substituir al negligente , porque la parte que ofrece prueba pericial está obligada a velar por su correcta recepción, cuidando de que se desahogue íntegramente , so pena de estar a la resultas de cualquier deficiencia ".  
3a. Sala Informe 1956. pág. 37.

COMENTARIO : Siendo la prueba una carga procesal, quien la ofrece se encuentra en la necesidad de cuidar que se desahogue correctamente .

#### TESIS 1848 PRUEBA PERICIAL.

" No puede causarle agravio a una parte el que el juzgador tome en cuenta el dictámen del perito designado por esa misma parte y, menos aún cuando ese dictámen concuerda con el del perito tercero ".

#### TESIS 1849 PRUEBA PERICIAL.

" La prueba pericial, aunque no puede vincular forzosamente el criterio del juzgador , en atención a la facultad soberana que le corresponde conforme al artículo 550 de la Ley Laboral, no puede desestimarse sin oponer argumentaciones de carácter técnico que contradigan las que hayan servido de base a los dictámenes emitidos, ya que es un elemento que suple el desconocimiento del juzgador sobre materias que le son ajenas; de modo que cuando es consecuente la conclusión con los datos que apoyen su apreciación , a través de la que es

concede valor probatorio , no puede constituir violación de garantías, sobre todo , si está acorde con otras pruebas " .

COMENTARIO : Toda vez que la valoración del dictamen pericial queda al prudente arbitrio del juez con la única obligación de que este razona , es obvio que no puede producir agravio al justiciable si el juzgador atribuye valor probatorio a uno sólo de los peritajes de las partes , que además concuerda con el del tercero en discordia .

TESIS 1851 . PRUEBA PERICIAL, APRECIACION EN SEGUNDA INSTANCIA DE LA .

" El tribunal de segunda instancia , al revisar la apreciación de una prueba pericial hecha por el juez , puede rectificarla porque aunque es una prueba de estimación discrecional, con un buen criterio, no es una prueba de apreciación absolutamente libre, puesto que tiene el juzgador la restricción de las normas de la sana crítica , de la lógica , en relación con las circunstancias concretas que medien en el asunto, según lo estatuye la ley, de manera que el tribunal de alzada podrá desconocer la apreciación de una prueba discrecional, pero sólo a condición de que establezca en su razonamiento los motivos por los cuales considera que la estimación del juez no fué prudente ni lógica ó acorde con el buen sentido " .

COMENTARIO : Si bien es cierto que el juez de primera instancia puede valorar libremente la prueba pericial, también es cierto que si tal valoración agravia a una de las partes, esta puede recurrir la sentencia razonando por

que motivos el juez que no valoró correctamente el dictámen en primera instancia .

TESIS 1855, PRUEBA PERICIAL IMPERFECTA ,  
SU VALOR PROBATORIO.

" El juzgador tiene la facultad discrecional para aceptar el peritaje que conforme a su criterio está más dentro de la realidad, aún cuando no lo hayan rendido los peritos nombrados por las partes . Un informe tiene naturaleza de peritaje , si su autor no se refiere a los hechos narrándolos como los hubiera visto ocurrir si fuese testigo , sino emite, una opinión sobre ellos basada en los datos que para el técnico de la materia dan las huellas dejadas en los vehículos en el lugar de los hechos y la posición en que quedaron después de éstos , esto sin dejar de reconocer que como prueba pericial es incompleta y no se recibió en los términos .

COMENTARIO: La anterior ejecutoria entre lo que debe considerarse como dictámen pericial y lo que debe entenderse por indicio .

TESIS 1858 PRUEBA PERICIAL , VALOR DE  
LA .

" No es exacto que el peritaje por emanar de persona nombrada por una de las partes en el juicio debe - forzosamente tacharse como parcial, pues en tal supuesto sólo podría tomarse en cuenta el nombrado por el juez y saldría sobrando el nombramiento de los peritos que corresponden a cada

una de las partes " .

COMENTARIO : Siendo la prueba pericial una prueba de estimación , el juez se encuentra en absoluta libertad en apoyarse en el dictámen emitido por el perito de una de las partes o por el tercero .

## CONCLUSIONES.

I.- El primer antecedente que encontramos de la prueba pericial, aparecen en el Derecho Romano , en el procedimiento extra- ordinem. ( Extraordinario Cognito ).

II.- En la Edad Media, tanto en el Derecho Común como en el Canónico , la prueba pericial se regula con las normas aplicables a la prueba testimonial. ( se establecia con bases en la Constitutio Criminalis Carolina de Carlos V " 1532 " ).

III.- Es en Italia , durante el sistema inquisitorio a fines de la Edad Media y en Francia en la Ordenanza de Blois , donde la prueba pericial aparece reglamentada independientemente de las demás figuras probatorias, de la siguiente manera que cuando prescribio que las cuestiones relativas al valor de los objetos se decidieran por peritos.

IV.- El dictamen pericial es un medio de prueba ,

con el que se trata de informar al Juez sobre la existencia ,  
inexistencia o trascendencia de ciertos datos procesales , que  
requieren de conocimientos especializados , como son los si-  
guientes : técnicos , científicos ó artísticos .

V.- Consideramos al perito como un auxiliar de los  
órganos de la justicia , ya que se le encomienda desentrañar de  
la materia del proceso, aspecto técnico - científico , que el  
Juez no está obligado a conocer tan a fondo como el perito y  
que, sólo con el auxilio del conocimiento especializado y de la  
experiencia , el Juez puede obtener ( art. 162 de la Ley Orga-  
nica de los Tribunales de Justicia del Puerto Común del Distri-  
to Federal ) .

VI.- El objeto de la peritación puede ser una con-  
ducta humana hechos de la naturaleza , cosas u objetos mate-  
riales, la persona humana , estados o hechos psíquicos ó inter-  
nos del hombre , etc. , pero siempre que todo ello requiera  
de conocimientos técnicos , artísticos o científicos especiali-  
zados.

VII.- La peritación nunca puede versar sobre cues-  
tiones de derecho , como lo dispone el artículo 1257 del Código  
de Comercio , así también el artículo 284 del Código de Proce-  
dimientos Civiles .

VIII.- La función del perito tiene un doble aspec-  
to ; la de ilustrar al Juez sobre determinados conocimientos  
técnicos , artísticos o científicos y además la de constatar ó  
verificar hechos que requieran conocimientos técnicos , artis-

ticos o científicos.

IX.- El dictámen pericial debe aparecer debidamente fundamentado, completo, claro, preciso, convincente y además comprensible para todas las personas que actúan en el proceso.

X.- La mayoría de los ordenamientos procesales contemporáneos rechaza el valor vinculante de la pericia para el juzgador y reconoce que la fuerza probatorio del dictámen será estimada por el juzgador, puesto que éste contempla el problema desde un ángulo más amplio, no nada más desde el punto de vista especializado del médico, del contador, etc., si no que tiene que contemplarlo en su conexión global con otros elementos de juicio que existen en el proceso.

XI.- El Juez al apartarse del dictámen de los peritos, debe expresar las razones que tiene para ello.

XII.- La prueba pericial por sus características es la que en un momento dado puede aportar al juzgador un mayor índice de veracidad al dictar resolución, cuando dicha prueba se rinde en una forma idónea y honesta.

XIII.- El peritaje rendido en un proceso penal no tiene carácter de prueba plena en el Juicio Mercantil ó Civil, sino que solamente constituye un indicio.



XIV.- La esencia de la función pericial consiste en la apreciación objetiva de las circunstancias y de los hechos materiales de la pericia.

XV.- El tribunal de segunda instancia, puede rectificar la apreciación de una prueba pericial hecha por el Juez de primera instancia, pero sólo a condición de que establezca en su razonamiento los motivos por los cuales considera que la estimación del Juez a que no fue prudente ni lógica.

## BIBLIOGRAFIA.

- ALSINA HUGO : Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial . 2a. edición. Tomo III. Editorial Buenos Aires . 1958.
- BAÑUELOS SANCHEZ FROYLAN: Práctica Civil Forense . 3a. edición. Editorial Porrúa Hnos. S.A. México ., D. F. 1972.
- BONNIER EDUARDO: Tratado Teórico y Práctico de las Pruebas en el Derecho Civil y Penal . 5 a. Edición . Tomo I Madrid . Editorial Reus.S.A. 1928.
- CARNELUTTI FRANCISCO: La prueba Civil ediciones Araya . Buenos Aires 1955.
- CARNELUTTI FRANCISCO : Sistema de Derecho Procesal Civil . Tomo II UTEHA. Buenos Aires . Argentina . 1944.
- DEVIS ECHANDIA HERNANDO : Teoría General de la Prueba Judicial. 2a. edición. Tomo I y II . Buenos Aires . 1972.

- DE LA PLAZA MANUEL: Derecho Procesal Civil Español .  
Tomo I. 2a. edición  
Editorial Revista de Derecho Privado  
Madrid . 1945.
- DE PINA RAFAEL : Derecho Procesal. Ediciones Porrúa -  
Hnos. S.A.  
México ., D.F. 1942.
- DE PINA RAFAEL : Tratados de las Pruebas Civiles.  
Porrúa Hnos. S.A.  
México ., D.F. 1942.
- GUASP JAIME : Derecho Procesal Civil.  
2a. edición.  
Instituto de Estudios Politicos .  
Madrid . 1961.
- LESSONA CARLOS : Teoría General de la Prueba en Dere-  
cho Civil. 4a. edición.  
Instituto Editorial Reus.  
Madrid . 1964.
- MATEOS ALARCON  
MANUEL : Estudio sobre las Pruebas en materia  
Civil , Mercantil y Federal.  
Cardenas Editor.  
México ., D.F. 1971.

- MANZINI VICENZO : Tratado de Derecho Procesal Penal.  
Editorial Ejea.  
Buenos Aires, 1952.
- MORENO CORA SIL-  
VESTRE : Tratado de las Pruebas en materia Ci-  
vil y Mercantil.  
Herrero Hnos. editores.  
México ., D.F. 1904.
- OBREGON HEREDIA  
JORGE : En-juiciamiento Mercantil .  
1a. edición  
Porrúa Hnos. editor.  
México ., D.F. 1976.
- PALLARES EDUARDO : Diccionario de Derecho Procesal Civil  
5a, edición.  
Porrúa Hnos. Editor.  
México ., D.F. 1966.
- PALLARES JACINTO : Derecho Mercantil.  
Editorial Porrúa Hnos. S.A.  
México ., D.F. 1946.
- BOCCO HUGO : Teoría General del Proceso Civil.  
Editorial Porrúa Hnos. S.A.  
México ., D.F. 1959.
- ROCHA ANTONIO  
Dr. : Conferencias de Derecho Probatorio.  
Tomo II. Colegio Mayor de Nuestra S  
Sra. del Rosario.  
Ediciones Rosarista. Bogota. Col.1958

- SCIALOJA VITTORIO : Procedimiento Civil Romano.  
Ejercicio y Defensa de los Derechos .  
Ediciones EJEA.  
Buenos Aires , 1954.
- SENTIES MELENDO  
SANTIAGO : Teoría y Práctica del Proceso. Ensayos  
de Derecho Procesal.  
Vol. III Ediciones EJEA.  
Buenos Aires . 1959.
- SILVA MELERO  
VALENTIN : La Prueba Procesal. Tomo I.  
Editorial Revista de Derecho Privado.  
Madrid. 1963.
- TELLEZ ULLOA MAR-  
CO ANTONIO : El En-juiciamiento Mercantil Mexicano.  
distribuidor Exclusivo.  
México ., D.F. 1973.
- VAZQUEZ ARMINIO : Derecho Mercantil.  
Editorial Porrúa Hnos. S.A.  
México ., D.F. 1977.
- ZAMORA PIERCE JE-  
SUS ; Derecho Procesal Mercantil.  
2a. edición.  
Cardenas . editor.  
México ., D.F. 1978.

CIENTIFICIDAD DE LA  
PRUEBA, EN RELACION  
PRINCIPALMENTE CON  
LOS DICTAMENES PERI-  
CIALES Y LA LIBERTAD  
DE APRECIACION DEL  
JUZGADOR :

V. Congreso Internacional de Dere-  
cho Procesal .  
México . 1972 . Ponente General Vi-  
ttorio Denti.  
Profesor de la Universidad de Pavia  
Italia.

CODIGO DE COMERCIO DE 1854.

CODIGO DE COMERCIO DE 1885.

CODIGO DE COMERCIO DE 1889.

CODIGO DE COMERCIO DE 1978 " en vigor " .

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL DISTRITO FEDERAL " en vi-  
gor " . 1932.

CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES de 1943. " en vigor "

JURISPRUDENCIAS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION.