

407
25



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**

FACULTAD DE DERECHO

**LA PRUEBA PERICIAL EN EL
PROCESO CIVIL**

T E S I S

Que para obtener el Título de:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

ARTURO HERNANDEZ

MEXICO, D. F.

1993.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



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 está 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.

I N D I C E

INTRODUCCION

CAPITULO I

1. SIGNIFICACION E IMPORTANCIA DE LA PRUEBA PERICIAL.	PÁG
1.1. Breves antecedentes históricos. - - - - -	1
1.2. Definición y Concepto. - - - - -	7
1.3. Importancia. - - - - -	10

CAPITULO II

2. REGLAMENTACION DE LA PRUEBA PERICIAL.

2.1. Clasificación. - - - - -	21
2.2. Ofrecimiento y Admisión. - - - - -	31
2.3. Preparación. - - - - -	41
2.4. Desahogo. - - - - -	44
2.5. Valor y Apreciación. - - - - -	49

CAPITULO III

3. PERITOS, SU INTERVENCION EN EL PROCESO.

3.1. Concepto de Perito. - - - - -	56
3.2. Requisitos para ser Perito, Responsabilidad e impedimentos de actuación. - - - - -	60

CAPITULO III

PÁG.

3.3. Designación de Peritos. - - - - -	85
3.4. Clasificación. - - - - -	89
3.5. Nombramiento de Perito Tercero. - - - - -	98

CAPITULO IV

4. PERITAJE

4.1. Concepto. - - - - -	104
4.2. Forma y Contenido. - - - - -	105
4.3. Propuesto por las partes. - - - - -	109
4.4. Por orden Judicial. - - - - -	111
4.5. Aclaración del Peritaje y dictamen. - - - - -	113
4.6. Importancia del peritaje y del dictamen dentro del proceso. - - - - -	117
CONCLUSIONES. - - - - -	125
BIBLIOGRAFIA. - - - - -	128

I N T R O D U C C I O N

La prueba pericial, tiene sus primeros antecedentes en el derecho romano, pero de manera un tanto bilateral, ya - que la persona que era considerada como perito también podía adquirir el cargo de juez.

Por otra parte la prueba pericial según diversos investigadores como Devis Echandía, explican que en el derecho - griego, no se conocen antecedentes de este medio de prueba, y que no es sino hasta el derecho romano, cuando aparece la peritación como medio de prueba para lograr, y obtener el - convencimiento del juez.

Por su parte el tratadista Hugo Alsina en su investigación comenta que la prueba pericial en Roma, no fué aceptada con gran valor probatorio, aún conociéndose a los agrimensores que eran los encargados de delimitar las tierras, solamente en España a manera de ejemplo: en la prueba pericial, se utilizaban los servicios de las comadronas para - constatar un embarazo.

En cambio es importante destacar que a través del tiempo, y en la ordenanza francesa de Blois, se perfila la primera regulación legal de la diligencia pericial como medio probatorio.

Ahora bien es importante conocer una definición del significado e importancia de la prueba pericial dentro del proceso así como su reglamentación que está inscrita en los artículos 290, 291, 346, al 353 y demás que se relacionan con este medio de prueba en nuestro actual Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal.

Por otra parte es de gran importancia tener en cuenta - la clasificación de los medios de prueba pericial y que a mi juicio ésta puede ser en tres formas, judicial, extrajudicial, y legal tomando como base en cada una, las circunstancias y necesidades del caso, ya que dentro del proceso en la etapa de ofrecimiento y admisión se considera, importante - tal probanza y que oportunamente se desahogará, con la celebración de una audiencia señalando en la misma, día y hora - dejando un término prudente a los peritos, para rendir su - dictamen, y posteriormente surgirá la valoración y apreciación por parte del órgano judicial el cual, en la actualidad sigue los lineamientos que señala el artículo 344 de nuestro actual Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal originándose así que el juzgador no se subordine, ni - exista cierta influencia en el mismo para decidir sobre la valoración, y apreciación que realiza como primera autoridad.

Ahora bien en la presente tesis, hay que considerar en forma breve, la importancia que tiene la intervención del perito dentro del proceso, ya que actúa como un auxiliar del -

juez, para ilustrarlo muchas veces en alguna ciencia o materia que él ignora, pero para que dicho perito intervenga, en el proceso, deberá llenar una serie de requisitos, señalados por nuestro código de procedimientos, y que una vez cubiertos, es designado por alguna ó ambas partes, y en su caso por el juez cuando así lo ordena, y como ejemplo podemos observar, que puede darse esta situación cuando se presenta la necesidad de una junta de peritos, como exigencia judicial, ó bien el nombramiento de perito tercero si el asunto así lo requiere.

Porque si en alguna de las partes, surge la inconformidad en relación con el peritaje dictaminado y expuesto, y además es considerado lo oscuro, dudoso e insuficiente en su contenido, por tales razones el perito, recurre a un incidente de objeciones para la aclaración del mismo, observando con esto, la importancia que tiene el peritaje y el dictamen dentro del proceso, que sólo tiene la finalidad de exigir al juez, acepte su solicitud para lograr así la aclaración en su dictamen, ó bien realizar una complementación ó adición en el mismo, teniendo en cuenta que si los puntos sobre los cuales se fundamenta, la aclaración no tiene relación alguna con el asunto, el juzgador, está en la disponibilidad o aptitud, de rechazar la solicitud del perito.

CAPITULO I

I. SIGNIFICACION E IMPORTANCIA DE LA PRUEBA PERICIAL.

I.1. BREVES ANTECEDENTES HISTORICOS.

I.2. DEFINICION Y CONCEPTO.

I.3. IMPORTANCIA.

I. I. BREVES ANTECEDENTES HISTORICOS.

Dentro de los antecedentes históricos relativos a la - prueba pericial como medio de prueba dentro del proceso, - los autores que a continuación se citan han investigado lo siguiente.

Devis Echandía, ha investigado que: " No se conocen an tecedentes de este medio de prueba en el derecho griego antiguo. En el derecho romano aparece la peritación como medio de obtener el convencimiento del juez y , por lo tanto, como una prueba cuando se elimina el procedimiento ' in iure ' en el cual, como se escogía para reconocer del litigio a una persona experta en la misma materia, resultaba inútil y exótico recurrir al auxilio de un perito.

" En cambio, en el procedimiento judicial propiamente dicho, o procedimiento in iudicio, extra ordinem, la peritación es aceptada y utilizada, y adquiere mayor aplicación - en el período justiniano, como se ve por los ejemplos que suelen citarse para los casos de determinar si una mujer es taba embarazada, para fijar los linderos entre dos predios, para evaluar bienes, para la comparatio literarum." (I)

Hugo Alsina por su parte ha investigado lo siguiente , " Evolución Histórica: Si bien es verdad que ya en Roma se conocían los agrimensores que eran los encargados de delimiu

(I) DEVIS ECHANDIA HERNANDO. " Teoría General de la Prueba Judicial " Tomo II, Ed. FINDERATER, Buenos Aires, 1972, - Pág. 291 .

tar las tierras que los cónsules distribuían entre los legionarios y que en España se utilizaban los servicios de las comadronas para constatar el embarazo, en realidad la prueba pericial, durante muchos años, fue mirada con poco favor y hasta las leyes de Partidas prohibían esta diligencia en ciertos casos, como en la comprobación de las firmas en los documentos privados.

" Es necesario, en efecto, remontarse hasta la ordenanza francesa de Blois, de 1579, para encontrar la primera regulación legal de la diligencia pericial como medida probatoria. Pero, en esa época, en virtud del principio de enajenabilidad de los cargos, la designación de perito sólo podía recaer en quienes tuviesen derecho a desempeñarlo y recién con la ordenanza de 1667 se reconoció al juez y a las partes la facultad de elegirlos entre toda clase de personas, sin esa restricción." (2)

Dentro de otros antecedentes tenemos a Briseño Sierra en su investigación sobre los primeros antecedentes de la prueba pericial explica que: " En la historia del derecho la pericia no se encuentra sino en épocas posteriores al proceso romano clásico, ya que en éste, al decir de Vittorio Scialoja, la manera más sencilla que se adoptaba era -

(2) ALSINA HUGO. " Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial " Tomo III, Ed. Levam Impresores, - Buenos Aires, 1958, Págs. 474, 475.

la de nombrar iudex a una persona experta en la materia, de manera que el juez no tenía necesidad de llamar a un perito sino que él mismo era juez y perito a la vez. Había, ante todo, una clase de peritos que eran nombrados ordinariamente jueces en una categoría de causas, como los agrimensores que por lo común venían a ser jueces de las relativas a la propiedad territorial, división y determinación de lindes; pero la pericia no falta en otros casos, y en el derecho justinianeo se encuentra la Novela 64, c. 1, para causas de hortelanos y los summarii de Constantinopla que eran peritos en su materia. Se llamaban peritos para las escrituras, para hacer comparaciones cuando se negaba la verdad de un documento; y también se solicitaban los conocimientos de las comadronas en las causas de estado y de sucesión, para declarar sobre la certeza de la gravidez.

" No se encuentran disposiciones ni doctrina específicas sobre la pericia en el antiguo derecho español, según puede verse en los estudios de los doctores Asso y Manuel, por más que José de Vicente y Caravantes sostenga que del espíritu y de la letra de la Ley 23, título 16, de la Tercera Partida, se infiere el juicio de peritos, pues este precepto alude a los testigos.

" En cambio, ya en las Leyes I y II del título XXI de la Novísima Recopilación, que cita el mismo Caravantes, se habla de estos sujetos. Estas disposiciones fueron recoji-

das por la Ley de enjuiciamiento civil de 1855 y pasaron a la legislación mexicana a través de los artículos 689 a 718 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California, de 15 de Agosto de 1872." (3)

La explicación que da Lessona Carlos, al investigar sobre los antecedentes de la prueba pericial es similar a la que han expuesto otros autores, ya citados con anterioridad pero cabe observar que Lessona abarca en su explicación el derecho canónico y el derecho romano. " Antecedentes Históricos de la prueba pericial: No es maravilla si en el derecho romano, hasta que concluyó la división entre el procedimiento in jure y el procedimiento in iudicio, no encontramos antecedentes, si podemos hablar así, de la pericia. En efecto, el procedimiento simple y ordinariamente seguido 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, que él era al mismo tiempo juez y perito.

" No faltan textos en el derecho romano, especialmente en el procedimiento justiniano, que puedan ser ejemplos de pericia. Así se recurre al parecer de un obstétrico para decidir si una mujer está encinta; este perito es elegido por juez. Para restablecer los límites borrados o destruidos -

(3) BRISEÑO SIERRA HUMBERTO. " Derecho Procesal " Vol. IV - Ed. Cárdenas, México, 1971, Págs. 405, 406.

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 recurríase al juicio de tasadores elegidos por las partes los cuales, más que peritos, eran mandatarios de las partes. Del mismo modo se recurría a los peritos para la comparatio litterarum.

" La distinción entre el perito, según el sentido moderno, y el verdadero juez técnico, está perfectamente delineada en el derecho romano y en el canónico, asumiendo carácter verdaderamente absoluto y preciso en los canonistas.

" El derecho canónico reconoce efectivamente el simple testimonio para probar la virginidad; pero del mismo modo reconoce la existencia de la pericia para el mismo objeto o para asegurar la impotencia en el coito; pero nada establece sobre el peritaje en general.

" Falta, sin embargo, en el derecho canónico una distinción precisa entre el perito y el testigo, y también échase de menos la teoría general sobre la pericia.

" Los canonistas, especialmente De Luca; son quienes primeramente han dado las reglas ordenadas y de conjunto sobre el peritaje.

" Según De Luca, es preciso distinguir con cuidado el testis peritus del peritus abiter, assessor o consigliarius. El testis peritus es aquel que testifica, según sus conocimientos especiales, acerca de una ciencia o de un arte; el peritus arbiter es el que juzga la cuestión técnica por encargo del juez." (4)

(4) LESSONA CARLOS. " Teoría General de la Prueba en Derecho Civil ", Tomo IV, Ed. Reus, Madrid, 1942, Págs. 537, 538.

I. 2. DEFINICION.

Dentro de la definición de prueba pericial se expone - su significado gramatical y además la definición y concepto que expresan diversos autores.

" Significación Gramatical: Pericial es lo propio del perito; es decir, lo referente al perito. Por tanto, la - prueba pericial es la que está basada en la intervención de peritos." (5)

Briseño Sierra define que: " ... La pericia es el me-- dio de prueba al que se recurre cuando, para asegurar la - existencia de un hecho o su simple posibilidad, se requie-- ren conocimientos técnicos, o cuando siendo cierta la mate-- rialidad del hecho, es necesario, para conocer su índole, - cualidad o sus consecuencias un conjunto de conocimientos - técnicos o científicos." (6)

De Pina Rafael en su Diccionario de Derecho, expone la definición de la prueba pericial. " Como aquella que se lle-- va a efecto mediante el dictamen de peritos." (7)

Por otra parte, De Pina y Castillo Larrañaga explican conjuntamente la definición de la pericia, según Betti: - " Más que un medio de prueba, es una forma de asistencia in-- telectual prestada al juez en la inspección, más frecuente-

(5) ARELLANO GARCIA CARLOS. " Derecho Procesal Civil ", Ed. Porrúa, México, 1985, Pág. 259.

(6) BRISEÑO SIERRA HUMBERTO. " Derecho Procesal ", Ed. Po-- rrúa, México, 1986, Pág. 407.

(7) DE PINA RAFAEL. " Diccionario de Derecho ", Ed. Porrúa, México, 1988, Pág. 260.

mente, en la valoración de la prueba en cuanto haya de considerarse materia propia de experiencia técnica más bien - que de experiencia común, asistencia de carácter preparatorio y subordinado, circunscrita a particulares elementos de decisión." (8)

Mateos Alarcón, en sus estudios realizados como investigador nos explica que podemos deducir la definición de la prueba pericial; " Diciendo que es el dictamen de las personas versadas en una ciencia, en un arte, en un oficio con - el objeto de ilustrar a los tribunales sobre un hecho cuya existencia no puede ser demostrada ni apreciada sino por medio de conocimientos científicos o técnicos; o bien un me--dio de descubrir la verdad de un hecho, y la forma especial de su demostración deducida de los fenómenos visibles de él o de sus efectos." (9)

El Doctor Gómez Lara, nos da un concepto de la prueba pericial diciendo: " La prueba pericial es aquel medio de - confirmación por el cual se rinden dictámenes acerca de la producción de un hecho y sus circunstancias conforme la le- galidad causal que lo rige. La prueba pericial cuando es -

(8) DE PINA RAFAEL Y CASTILLO LARRAÑAGA JOSE. " Instituciones de Derecho Procesal Civil ", Ed. Porrúa, México, 1988 - Pág. 262.

(9) MATEOS ALARCON MANUEL. " Estudios sobre las Pruebas en materia Civil, Mercantil, y Federal ", Ed. Cárdenas, México 1971, Pág. 141 .

técnica o científica, encaja en el concepto de prueba científica que hemos tomado de Briseño Sierra y que entraña la producción eficiente de fenómenos dentro de las reglas de - su propia legalidad científica." (10)

Domínguez del Río dice lo siguiente en relación al concepto de la prueba pericial que es: "Apreciada, en consecuencia, sin referirla a caso específico alguno, ni en particular a ninguna materia técnica, científica o práctica de terminada, es la pericia el acervo de conocimiento que posee el hombre en todas las ramas del saber y de la experiencia humana, al tiempo de tener lugar la ventilación del proceso. Su proyección es, pues, ilimitada; no reconoce más - fronteras que las fijadas por lo que aún ignora el hombre; lo que permanece en el misterio por no haberse verificado - todavía por los terrícolas. Recibe el nombre genérico de - 'pericia', y se desahoga en autos a través de los sujetos procesales llamados 'peritos', los cuales emiten sus - 'dictámenes' que son, en rigor los medios de prueba a los que se refiere la ley como forma de orientación y de asesoramiento al juzgador. Es la prueba en cuya virtud el órgano jurisdiccional aprovecha los conocimientos de personas legalmente autorizadas para informar sobre las cuestiones de naturaleza científica o técnica." (11)

(10) GOMEZ LARA CIPRIANO. "Derecho Procesal Civil", Ed. - Trillas, México, 1985, Pág. 104 .

(11) DOMINGUEZ DEL RIO ALFREDO. "Compendio Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil", Ed. Porrúa, México, 1977, - Pág. 216 .

I. 3. IMPORTANCIA.

La importancia de que está revestida la prueba pericial puede comprenderse desde varios puntos de vista según, lo expresado a continuación por los siguientes autores.

Hugo Alsina explica lo siguiente en lo referente a la importancia de la prueba pericial: " Cuando se trata de la comprobación de hechos, la intervención de los peritos tiene una importancia relativa, puesto que su objeto es sólo salvar la imposibilidad en que se encuentra el juez para constatarlo, a menos que para el efecto se requieran también conocimientos técnicos, por ejemplo, la presencia en la sangre de elementos determinados; en el examen de las causas y efectos de los hechos donde el dictamen de los peritos puede tener mayor significación. Evidentemente, cuando más técnica sea la cuestión de hechos sometida al juez, tanto mayor es la utilidad de la pericia.

" Se explica entonces que, por la creciente especialización de la actividad de los hombres y el desarrollo progresivo de la técnica, aumente constantemente el mundo de los hechos que escapa al conocimiento normal del juez, al que solo es dado exigir una versación jurídica, y quien no podría cumplir en muchos casos, si el perito no viniese en su auxilio, con la obligación que tiene de examinar los hechos para luego establecer la norma de derecho aplicable a ellos." (12)

(12) Alsina Hugo, Ob. Cit. T. III, Pág. 475.

Devis Echandía da su opinión respecto a la importancia de esta prueba, con base en lo expuesto por Giuseppe Franchi y " Opina que debe recurrirse a la pericia siempre que en el proceso, civil o penal, se presente un problema técnico, y que es conveniente que el juez disponga de esta colaboración de manera estable, por lo cual puede hablarse del perito necesario, cuyo previo concurso es indispensable para la decisión." (13)

De acuerdo a la Enciclopedia Jurídica Omeba se considera importante porque: " Los conocimientos jurídicos que poseen los jueces, por muy amplios que sean y por muy acompañados que estén de una cultura general, no son suficientes para llegar al conocimiento de la verdad cuando se trata de apreciar hechos que requieren conocimientos técnicos." (14)

Por su parte, Becerra Bautista comenta que: " Es indudable que la afirmación anterior refleje en gran medida el valor que en nuestro tiempo sobre todo ha alcanzado la prueba pericial, pues la difusión y predominio de la más alta técnica hace imprescindible el uso de métodos precisos de investigación.

(13) Devis Echandía Hernando, Ob. Cit. T. II, Pág. 294.

(14) ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA, Tomo XXIII, Pág. 810.

" La creación y el perfeccionamiento de aparatos y maquinas permiten conocer objetos antes ocultos, analizar - substancias percibir sonidos y figuras transmitidas a distancias, reproducir al instante documentos y revelar graficamente el funcionamiento interno del cuerpo humano, son - realidades tangibles que no pueden desconocerse y menos negar los efectos perceptibles, que demuestran su eficacia - científica o tecnológica. El jurista como hombre de su tiempo tiene el deber y la necesidad de analizar y estudiar necesariamente el impacto que estas verdades, y estos descubrimientos por todos aprovechados, producen en el campo del derecho." (15)

Devis Echandía Opina que tiene importancia porque: -
" ... El juez es un técnico en derecho, pero carece generalmente de conocimientos sobre otras ciencias y sobre cuestiones de arte, de técnica, de mecánica, de numerosas actividades prácticas que requieren estudios especializados o larga experiencia. Esto pone de manifiesto la importancia de la capacitación para resolver muchos litigios, e inclusive las peticiones de los interesados en ciertos procesos de jurisdicción voluntaria. En presencia de una cuestión científica

(15) BECERRA BAUTISTA JOSE. " Revista Jurídica Veracruzana " Tomo XXII, No. 2 , Abril-Junio 1971, Pág. 5 (2) .

artística, técnica, el juez se ve en la necesidad de recurrir al auxilio de expertos, para verificar hechos o determinar sus conocimientos especiales. Esos expertos actúan - en calidad de peritos.

" En algunos casos pueden suplirse el dictamen de peritos con los testimonios de técnicos que hayan percibido los hechos que exijan conocimientos especiales para su verificación o calificación, porque esos testigos pueden emitir juicios técnicos para la descripción e identificación del hecho percibido por ellos, que pueden ser suficientes para ilustrar al juez, y formar su convencimiento sobre su existencia y sus características." (16)

(16) Devis Echandía. Ob. Cit. T. II, Págs. 292, 293.

CAPITULO II

2. REGLAMENTACION DE LA PRUEBA PERICIAL.

2.1. Clasificación.

2.2. Ofrecimiento y Admisión.

2.3. Preparación.

2.4. Desahogo.

2.5. Valor y Apreciación.

CAPITULO II

2. REGLAMENTACION DE LA PRUEBA PERICIAL.

Antes de pasar al primer punto, que trata sobre la clasificación de la prueba pericial, voy a referirme brevemente a la reglamentación de la prueba pericial, que se encuentra regulada por el Código de Procedimientos Civiles del D.F. en los siguientes artículos 290, 291 y del 346 al 353 y demás que se refieren a dicha probanza.

En lo concerniente a la regulación legal del medio de prueba pericial en materia civil, el artículo 290 establece lo siguiente:

"Art. 290.- El periodo de ofrecimiento de pruebas es de diez días, que empezarán a contarse desde el día siguiente al de la notificación del auto que manda abrir el juicio a prueba."

En la reglamentación establecida en el artículo antes citado no estoy de acuerdo, ya que existe contradicción en relación a lo que establece el artículo 347 del citado ordenamiento y que a la letra dice:

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

"Las partes quedan obligadas a presentar a sus peritos para la aceptación del cargo, salvo que el perito sea de los que nombre el juez conforme al artículo 348, en cuyo caso deberá ser notificado por el tribunal."

¿ Puede pensarse que en los artículos antes citados exista contradicción ?

Desde luego que sí, porque en lo reglamentado en los artículos antes referidos, estoy totalmente de acuerdo en que se señale un término de diez días para el ofrecimiento de las pruebas, en lo que no estoy de acuerdo es en lo relacionado y establecido en el art. 347 del citado código, ya que en este artículo se reglamenta un tiempo de tres días, en donde las partes deberán nombrar un perito, iniciado una vez el procedimiento, tratándose desde luego de un medio de prueba pericial, el cual ofrecen alguna o ambas partes litigantes dentro del proceso.

Por lo que en el mencionado artículo, es en donde observo la contradicción, existente en el código aludido, y a su vez el error del legislador, al tratar sobre el término

judicial o el tiempo en que debe de ser nombrado un perito en la materia, cuando se trate de alguna prueba en que posteriormente haya necesidad de que intervenga el dictamen de un perito.

Por otra parte en mi opinión referida sobre los comentarios antes expuestos, no importaría si se dejara sólo lo que establece el art. 290, en donde se señala un término de diez días para el ofrecimiento de las pruebas y no como lo establece el art. 347, para el nombramiento o designación y más aún porque el juez o las partes tienen la libertad y facultad para dicha designación del perito, además de que se cuenta con un tiempo de tres días como máximo para el nombramiento del perito, por lo tanto considero que el tiempo señalado que es de tres días no debe existir dentro del Código ya que si se nos señala primero un término de diez días que debería de respetarse sin importar el tipo de prueba que se ofrezca.

Por lo que corresponde al nombramiento si no se realiza éste por las partes, el juez tiene amplias facultades para proceder de oficio de acuerdo a lo establecido por el artículo 348 del mencionado Código.

Esto provoca una consecuencia procedimental distinta ya que por omitir las partes, o por no ponerse de acuerdo en designar a su perito, dentro del tiempo establecido por

el Código de Procedimientos Civiles del D.F. dando lugar dicha consecuencia a que en el inicio del proceso, desde mi -punto de vista se vaya limitando, cada vez más en la actua-lidad a las partes litigantes dentro del proceso.

Originando por otra parte que la consecuencia procedi-
mental sea que la parte o partes litigantes una vez habien-
do omitido o en su defecto, por no estar de acuerdo en el -
nombramiento de un perito, que es necesario y esencial para
el medio de prueba que promueven en su demanda, lo que da -
lugar y se provoca con esta omisión es que al juez le compe
te la facultad de designar un perito en la materia que co--
rresponda, por lo que con tales hechos observo y considero
que se limita a las partes dentro del procedimiento actual,
y a su vez puedo señalar que no se cumple con el tiempo de
diez días para tal ofrecimiento de pruebas, lo cual explica
ré con más detenimiento y claridad en la parte que corres--
ponde al ofrecimiento de pruebas en el presente capítulo.

Ahora bien en lo relacionado con la importancia de que
está revestida la reglamentación de la prueba pericial, di-
cha importancia se encuentra básicamente en el art. 293 de
nuestro Código de Procedimientos Civiles para el D.F. y que
a la letra dice lo siguiente:

"Art. 293.- La prueba pericial procede cuando sean necesarios conocimientos especiales en alguna ciencia, arte o industria o la mande la ley, y se ofrecerá expresando los puntos sobre los que versará, sin lo cual no será admitido, y si se quiere, las cuestiones que deban resolver los peritos."

Por lo que el autor José Becerra Bautista comenta lo siguiente:

"En la doctrina se ha discutido mucho sobre la naturaleza del peritaje pues unos consideran a los peritos como auxiliares del juez y otros como medios de prueba.

"En efecto el artículo 293 establece que la prueba pericial procede cuando sean necesarios conocimientos especiales en alguna ciencia, arte o industria o lo mande la ley y, en diversas disposiciones, se establece la necesidad de la asistencia técnica al juez, por ejemplo: si el absolvente fuere extranjero, podrá ser asistido por un intérprete, en cuyo caso el juez lo nombrará (artículo 315); si el testigo no sabe el idioma, rendirá su declaración por medio de intérprete, que será nombrado por el juez (artículo 367).

"Desde un punto de vista teórico, el juez tiene conocimientos generales que le proporciona su formación universitaria y especializados en la ciencia del derecho; sin embar

go, en los problemas controvertidos se necesita acudir algunas ocasiones a personas que tengan otro tipo de conocimientos que son indispensables para el esclarecimiento de un Problema judicial concreto.

"No acudir a ellas, sería cerrar los ojos a una realidad y esto redundaría en grave perjuicio de la administración de justicia.

"Los peritos pueden actuar de varios modos: auxiliando al juez en la percepción o inteligencia de los hechos; indicándole los principios científicos o técnicos que le permitan deducir consecuencias de hecho indispensables al conocimiento de la verdad; deduciendo ellos mismos las consecuencias que de tales hechos derivan, al amparo de sus conocimientos especializados e, inclusive, como enseña el propio Carnelutti: per la sussunzione del fatto nella norma giuridica, es decir, por la subsunción del hecho en la norma jurídica.

"Cuando el intérprete va traduciendo de un idioma extranjero las declaraciones de las partes o de los testigos, en realidad, está auxiliando al juez para comprender lo que aquellos extranjeros expresan y a la vez les hace saber a éstos las preguntas que le son formuladas. De no ser por los intérpretes, no sería factible el desarrollo de un jui-

cio en que intervinieran extranjeros. El perito es entonces un verdadero auxiliar de la administración de justicia.

"Cuando, en cambio, las partes discuten si un edificio causó daños a una construcción contigua, los conocimientos científicos de los ingenieros permitirán al juez o bien sacar él mismo una conclusión o adoptar las deducciones que los peritos sostengan, tomando en cuenta la situación de hecho, al amparo de sus conocimientos.

"Nuestra legislación prevé el caso de conocimientos artísticos como indispensables para dilucidar una controversia; que suscite una reclamación en que se alegara invasión de derechos artísticos. En esos juicios, prácticamente es el dictamen pericial el que determina si hubo invasión, es decir, abarca un contenido jurídico de aplicación de la norma abstracta al hecho artístico controvertido."(17)

De la cita anterior puedo considerar que la prueba pericial, es un medio de prueba al que pueden recurrir las partes por sí mismas o en su caso, el juzgador cuando lo cree necesario e indispensable, para que el procedimiento siga su desarrollo.

(17) BECERRA BAUTISTA JOSE. "El Proceso Civil en México" - Ed. Porrúa, México, 1986, Págs. 131, 132.

2.1. CLASIFICACION.

Para exponer la parte relacionada, con la clasificación de los medios de prueba pericial existentes dentro del procedimiento civil en México, citaré varios autores - principalmente, Manuel Mateos Alarcón, Devis Echandía Hernández y Carlos Lessona.

A continuación la clasificación que divide Manuel Mateos Alarcón es la siguiente:

"Clasificación de la prueba de peritos. La prueba de peritos puede ser judicial o extrajudicial y legal.

"A) Judicial. Es judicial cuando la decretan los tribunales a instancia de parte o de oficio, pues como hemos dicho en su oportunidad, ocupándonos en el estudio del art. 129 del Código de Procedimientos, tienen facultad para ello.

"B) Extrajudicial. Es extrajudicial la que se practica fuera del juicio por alguno de los interesados para presentarla o hacerla valer después en él.

"C) Legal. Es legal la que ordena o decreta la ley en determinados casos, por ejemplo cuando se trata de la de--

claración de estado de incapacidad por enajenación mental, pues los arts. 1,391 y 1,394 del Código de Procedimientos ordenan que se acredita ese estado mediante el reconocimiento y dictamen de tres médicos; cuando se trata de la calificación de los vicios ocultos de la cosa vendida, que debe hacerse por peritos nombrados por las partes, como lo ordenan los arts. 2,887 y 2,888 del Código Civil, y un tercero en caso de discordia; cuando se trata del remate de bienes embargados en ejecución de una sentencia, cuyo precio se debe determinar por el avalúo de peritos, según el art. 751 del Código de Procedimientos."(18)

En la clasificación expuesta anteriormente por el citado autor, estoy de común acuerdo con dicha división, ya que se habla sobre dicho medio de prueba pericial, que puede hacerse valer dentro del procedimiento, y a su vez me referiré a la primera clase y que en este caso es la judicial ya que observo se adhiere perfectamente a nuestro sistema procesal, tal y como su propio nombre lo indica, los tribunales tienen la amplia facultad de decretarla por sí mismos, o bien puede ser interpuesta a instancia de alguna de las partes litigantes dentro del procedimiento, o en su defecto puede ser de oficio.

(18) Mateos Alarcón. Ob. Cit. T. II, Pág. 143.

Por lo que se refiere a la extrajudicial, cabe mencionar que puede practicarse fuera del procedimiento, por alguna o ambas partes y posteriormente pueden incorporarla y hacerla valer dentro del juicio.

En la parte que corresponde a la legal, ésta es ordenada o decretada por la ley, pero con la salvedad de que será para determinados casos solamente, tal y como lo señala e interpreta con sus ejemplos el mencionado autor.

Ahora citaré la clasificación que hace Devis Echandía y posteriormente haré un breve comentario sobre la misma.

"La clasificación de las peritaciones y de los peritos depende del punto de vista que se adopte para considerarlos.

"a) Hay peritaciones para verificar la existencia o las características de los hechos técnicos, científicos o artísticos, de que hablan LESSONA, CARNELUTTI, FLORIAN, MITTERMAIER, FRANCHI, MALLARD, ALSINA, SCARDACCIONE, DENTI, ANDRIOLI, SILVA MELERO, GUASP, SICARD. A estas peritaciones corresponde el llamado perito percipiendi.

"Esta clase de dictamen es, indudablemente, un medio para la comprobación de hechos. Los autores que le niegan a la peritación el carácter de medio de prueba, olvidan que esta clase de dictamen es quizás el más frecuente, lo

mismo en los procesos civiles que en los penales y laborales (C.P.C. y C.P.P. col., arts. 233 y 265).

"b) 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. Los peritos hacen las - dos operaciones, de enunciar las reglas de la experiencia técnica pertinente y de 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 (C.P.C. y P. col., cits.).

"También en esta clase de peritación se verifican o - prueban hechos: los que constituyen la causa o el efecto - (el perjuicio, por ejemplo) de los otros hechos probados - por medios distintos, o aspectos concretos de tales hechos que equivalen a una prueba pericial de los mismos (como el valor económico de un objeto o un daño, la calidad artística de una obra de arte, la buena o mala calidad de una mercancía).

"Aceptan expresamente esta clase de peritaciones, entre otros, CARNELUTTI, MITTERMAIER, MALLARD, GUASP, AGUI--RRR, ALSINA. Quienes admiten este medio para establecer la

existencia o el valor de los perjuicios ya causados o que puedan ocasionarse en el futuro, en virtud de hechos debidamente probados en ese proceso, o la causa de un hecho - también probado allí, implícitamente aceptan esta segunda clase de peritaciones.

"c) Se habla también de peritaciones forzosas y potestativas o discrecionales según que la ley exija o no su - práctica, para el caso.

"d) Hay peritaciones judiciales y prejudiciales, según que ocurran en el curso de un proceso o en diligencia procesal previa. Las últimas están autorizadas en muchas - legislaciones, como la colombiana.

"e) Con un sentido similar al de la anterior clasificación, se habla de peritaciones de presente y de futuro, entendiendo por aquéllas las que se practican en el curso de los procesos, para que surtan de inmediato sus efectos probatorios, y por las últimas las que se producen anticipadamente, para futura memoria, en vista de un litigio - eventual, en diligencia judicial previa al proceso en donde se aducirán como prueba.

"f) Puede hablarse de peritaciones oficiosas o por - iniciativa de las partes, según que medie o no este impulso de interesado;

"g) Por último, si se admite la peritación para establecer la ley extranjera y la costumbre nacional o extranjera, lo mismo que para interpretar la ley que utiliza expresiones técnicas o científicas.

"...pueden distinguirse las peritaciones sobre hechos y sobre el derecho, o en lenguaje carneluttiano, las técnicas y las jurídicas."(19)

Por lo tanto en lo relacionado a la clasificación expuesta anteriormente, por el autor Devis Echandía, éste opina que depende del punto de vista, que se adopte para considerar dicha clasificación, y así tenemos que nos habla en un principio de una peritación, en donde se verifican, la existencia o bien las características concernientes a los hechos técnicos, científicos o artísticos y a la cual se adhieren en su opinión diversos autores, que ya denominan a estas peritaciones, con el nombre de perito percipiendi.

En la siguiente peritación ésta se refiere al llamado perito deducendi, observo que en ésta se aplican las reglas técnicas, artísticas o científicas pero, de la experiencia, especializada de expertos.

(19) Devis Echandía. Ob. Cit. T. II, Págs. 305, 306.

Relacionada dicha experiencia, con los hechos que deben ser verificados en el proceso, lo cual obedece a cualquier medio para que con éste se puedan originar las deducciones, consecuencias, causas, calidades o valores que se investigan.

Siguiendo con esta clasificación Devis Echandía, comenta que según su criterio, existen peritaciones forzosas y potestativas o en su caso discrecionales, obedeciendo éstas, a que la ley puede exigir o no su práctica según las circunstancias del caso.

También nos habla de peritaciones judiciales y prejudiciales, las primeras ocurren en el curso del proceso, y son ordenadas por el juez, las segundas, pueden observarse fuera y antes del proceso.

Ahora bien, atendiendo a dicha clasificación, también se habla de peritaciones de presente y de futuro, en donde las primeras serán las que se practiquen dentro del curso que indique el proceso, para que en su momento adecuado, surtan de inmediato sus efectos probatorios, y en lo que se refiere a las peritaciones, llamadas de futuro, como el citado autor las llama, éstas se provocan en una forma anticipada, siempre y cuando se trate de un litigio eventual además de que se tendrá que llevar a cabo una diligencia judicial previa al proceso.

Dentro de la clasificación señalada también se refiere el autor a peritaciones oficiosas o por iniciativa de las partes, por lo que éstas, obedecen como su nombre lo indica, a propia iniciativa de las partes.

Y en la última clase de peritación el autor menciona que sólo se admite ésta, para establecer la ley, la costumbre nacional o extranjera y así mismo para interpretar la ley.

Por otra parte, en lo que corresponde a la clasificación, que explica el autor, Carlos Lessóna, al hablar y comparar el medio de prueba pericial, considera que:

"Hay quien considera el asunto como una pericia extrajudicial obligatoria, en el sentido de que impide la producción de otras pruebas hechas antes de la instauración del juicio.

Por lo tanto, Lessóna, al seguir explicando un poco más sobre dicha prueba pericial, agrega que:

"...Se puede añadir que la pericia extrajudicial estimatoria no es un medio de prueba, y, por consiguiente, aun no aceptando la prohibición de los pactos sobre las pruebas, no puede verse en este un convenio válido sobre pruebas. Por consiguiente, se cae en el vago concepto de un pacto sui géneris fuera del texto de la ley o en la cláusula compromisoria, que es lo cierto.

"Sólo cuando la pericia estimatoria de un estado de hecho postconvencional no puede ser objeto de compromiso por sistema, es verdadera prueba pericial, impugnabile con pericia judicial.

"La prueba pericial puede ser ordenada a instancia de parte o admitirse de oficio. Sobre este punto no hay disenso.

"En tercer lugar, la prueba pericial puede ser necesaria o discrecional. Es necesaria cuando la ley la impone como medio al que debe recurrirse para la comprobación de un hecho; discrecional, cuando, creyéndola útil el juez la ordena al efecto. Hemos dicho ya que no difieren en cuanto a su valuación estas dos especies de prueba pericial, diferenciándose tan sólo una de otra en que el juez no puede prescindir de ordenar la prueba pericial necesaria, quedando en cambio en libertad para conformarse o no con la petición, - que es discrecional."(20)

Sobre la prueba extrajudicial estimatoria citada y comentada por Carlos Lessona, estoy de acuerdo con dicho autor, ya que se puede considerar como un medio de prueba de igual valor dentro del juicio.

(20) Lessona Carlos. Ob. Cit. T. IV, Págs. 576, 577.

Por otra parte el siguiente comentario es sobre la distinción que existe entre las pruebas periciales, necesaria y discrecional: puedo observar que la pericial será necesaria, cuando la propia ley la ordena, como un medio recurrirle para que se dé origen a la comprobación de un hecho, y así poder interponerla en el ofrecimiento probatorio, y de la cual no podrá prescindir el juez dentro del proceso.

Por lo que se refiere a la pericial discrecional, ésta queda subordinada a la consideración del juez, por crearla necesaria y útil para que siga adelante, el desarrollo del procedimiento, en su etapa probatoria.

2.3. OFRECIMIENTO Y ADMISION.

Aquí hablaré del ofrecimiento de la prueba pericial, y después de su admisión.

En la parte que corresponde al ofrecimiento, haré alusión a varios autores desde un punto de vista comparativo, por lo cual citaré a los autores Fenochietto y Jorge Areal.

Estos autores expresan lo siguiente:

"...Respecto al ofrecimiento de la prueba de peritos: Al ofrecer la prueba pericial se indicará la especialización que han de tener los peritos y se propondrán los puntos de pericia. La otra parte, al contestar la vista que se le conferirá si se tratare de un juicio ordinario, o la demanda, en los demás casos, podrá proponer otros puntos que deban constituir también objetos de la prueba y observar la procedencia de los mencionados por quien la ofreció. El juzgado dictará resolución y si considerare admisible la prueba pericial, señalará audiencia..."(21)

En relación a la cita expuesta por estos autores se observan tres cosas, primero que al hacer el ofrecimiento del perito, se señale la especialización que deberá tener el mismo y segundo, los puntos sobre los que deberá versar la pericia, y tercero nos indica la clase de juicio.

Por otra parte, respecto al tema que se comenta, citaré la opinión de Becerra Bautista:

"Cuando son las partes las que desean acreditar al juez un hecho cuya naturaleza requiere conocimientos especializados, deben ofrecer la prueba pericial.

(21) AREAL LEONARDO JORGE, FENOCHIETTO CARLOS EDUARDO, "Manual de Derecho Procesal", T. II., Ed. E Impresora Solis, 1696, Buenos Aires. Pág. 350.

"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 deban resolver los peritos (artículos 291 y 293).

"Lo que resulta ininteligible es el artículo 347 es la expresión 'dentro del tercer día' cada parte nombrará un perito. Quiere decir, que tratándose de prueba pericial ¿no rige el término de diez días que establece el artículo 290? en otras palabras, que sólo puede ofrecerse esa prueba, ¿dentro de los tres primeros días de los diez a que se refiere el 290?

"Francamente creemos que esta manifiesta contradicción entre los artículos 290 y 347, debe resolverse en favor del precepto que faculta a las partes a ofrecer la prueba pericial dentro del plazo completo de diez días, en caso de duda, sin embargo, conviene ofrecerla dentro de los tres primeros de los diez días, para evitar la sanción del artículo 348."(22)

Dentro de la legislación Argentina Hugo Alsina, nos explica, sobre el ofrecimiento de la prueba pericial:

"a) Ofrecimiento.- No indica el Código el procedimiento a seguir para la organización de la prueba pericial, y en la práctica la parte que quiera valerse de ella solicita la designación de una audiencia para el juicio verbal proceder al nombramiento de peritos y establecer los hechos sobre los cuales versará el examen. Es ésta una práctica viciosa que ha dado lugar a grandes dificultades y que ha sido el origen de una jurisprudencia no sólo variada sino contradictoria.

"Nada impide, desde luego, que los litigantes se pongan de acuerdo previamente y presenten después un escrito proponiendo los peritos y el objeto de la diligencia. Pero como no es esto lo corriente es necesario partir de la base de que la pericia es una prueba individual, como cualquiera otra, la que sólo se convierte en común cuando una parte se adhiere en tiempo a la propuesta por su adversario. La audiencia sólo tiene por objeto lograr el acuerdo de las partes para la designación de los peritos, conforme a la regla que inspira el art. 163 del Código de Procedimiento; y en consecuencia, el proponente, al solicitar su designación debe ya indicar el objeto de la pericia fijando los puntos de ésta con suficiente claridad..."(23)

De las diferentes citas antes mencionadas, sólo haré alusión a la que considero es la más apta para comprender el ofrecimiento de la prueba pericial.

Por lo que en la opinión citada por Becerra Bautista - estoy de acuerdo con él, en el análisis que explica sobre los artículos antes mencionados, de nuestro código de procedimientos, a los cuales ya hice alusión al principio de este capítulo, ya que las razones que explica son de carácter fundamental y jurídico al momento de presentar el ofrecimiento dentro del proceso, ya que según su criterio, debe la prueba pericial cumplir con una relación sobre los puntos controvertidos del juicio, además de expresar el nombre y domicilio de los peritos, también debe comprender una precisión de los puntos sobre los que debe versar dicha prueba pericial y si se quiere, las cuestiones que deban resolver

(23) Alsina, Ob. Cit. T. III., Págs. 485, 486.

los peritos, pero no debe olvidarse el término en que debe hacerse el ofrecimiento de tal probanza ya que podríamos - caer en el error de presentarla fuera del tiempo o término, que nos señala nuestro código de procedimientos civiles en sus artículos 290, en relación con el 298 y 347 respectivamente, y demás que se relacionen con el ofrecimiento de la prueba pericial.

Pero hay que aclarar que en lo referente a lo importante que es el ofrecimiento, de la prueba pericial, dentro del proceso éste debe presentarse, tal y como lo señala nuestra legislación, por lo que no puede pasar desapercibida la designación de un perito, y que tendrá que realizarse de acuerdo a los artículos 290 y 347 del Código de Procedimientos Civiles por lo que es comprensible que, para que una persona adquiera la calidad procesal de perito, se requiere por lo general tres requisitos:

- a) La designación del perito.
- b) La admisión del perito por el juez.
- c) La aceptación del cargo por el perito.

Peró aquí sólo hablaré de la designación del perito:

"a) La designación del perito.- Puede comprender algunos de los sistemas que se han consagrado en las leyes procesales, para la designación de los peritos."(24)

(24) Devis Echandía, Ob. Cit. T. II., Pág. 393.

Se ha dado a las partes el derecho a designar libremente cada una un perito, salvo en que se pongan de acuerdo en escoger uno solo, con la modalidad, que para el caso de desacuerdo entre aquéllos, el juez designará un tercer perito.

Este sistema es el seguido por nuestro Código de procedimientos civiles que establece en su artículo 347 lo siguiente:

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

No es correcto lo que establece este artículo por lo que se refiere al nombramiento del perito por las partes, pues el único que lo puede nombrar es el juez y no las partes, lo que debería decir este artículo es que las partes designarán o propondrán un perito, y el juez le dará su nombramiento.

Un segundo sistema consiste, en otorgar al juez la designación del perito único o de los varios peritos, sin que las partes intervengan en su elección; este sistema es el seguido por el código austriaco.

El tercer sistema mantiene la designación por el juez en todos los casos, pero obligándolo a hacerlo de listas - previamente elaboradas, por especializaciones, bien sea mediante sorteo o por su libre selección; este sistema lo establece el código italiano.

Este último sistema es el que considero más acertado, pues no estoy de acuerdo con el primer sistema que sigue - muestra legislación.

No debemos olvidar que, el artículo 4^o de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal, establece que el perito es un auxiliar de la administración de justicia, y por esto, debe otorgarse al juez la designación del perito, ya que éste debe ser de la absoluta confianza del juez.

En nuestro sistema existe la elaboración de listas de expertos, que da más garantías en la selección de los peritos, este sistema lo establece el artículo 167 del último ordenamiento legal citado.

"Art. 167.- En los asuntos del orden civil, el tribunal superior, de acuerdo con la facultad que le concede esta ley, formará anualmente, en el mes de enero, una lista de las diversas personas que puedan ejercer las funciones de que se trata, según los diversos ramos de los conocimientos humanos; de dicha lista deberán designar las autoridades judiciales, aquellas personas que deban desempeñar, en cada caso, el cargo respectivo, siempre que sea a dichas autoridades a las que legalmente corresponda hacer el nombramiento."

Estoy de acuerdo con una parte de este artículo pues - considero que debería de quedar hasta donde dice: el cargo respectivo, suprimiendo la última parte de éste, a partir de donde dice: siempre que sea a dichas autoridades a las que legalmente corresponda hacer el nombramiento; pues con base en el artículo 4^o de la misma ley, las autoridades judiciales son las únicas que deben nombrar a los peritos - porque éstos son auxiliares de la administración de justicia y no de las partes.

En cuanto a realizar sorteo entre los expertos que figuren en la lista o dejar al juez que escoja libremente de ella, creo que ambos métodos son buenos, siempre y cuando que en el segundo se exija al juez la debida rotación en - los nombramientos.

Por lo que se refiere al sistema que sigue nuestro Código de Procedimientos Civiles, no estoy de acuerdo porque la designación de los peritos por las partes se traduce, - en la práctica, en una deformación sustancial de la prueba porque cada una procura escoger uno de su confianza, para que actúe más como defensor parcial que como auxiliar imparcial del juez, de tal manera que se llega a considerarlos como una especie de mandatario de quien lo designe.

Las partes podrán proponer la prueba pericial, y en - caso de que el juez la acepte por considerarla necesaria,

designará de las listas de peritos a aquel que deba desempeñar el cargo, según el caso, pero sin hacérselo saber a las partes sino hasta que éste rinda su dictamen; esto es con el fin de que sea hecho con total imparcialidad, ya que si las partes conocen al perito que elaborará el dictamen podrán acudir a él con el propósito de sobornarlo y en este caso ya no habría imparcialidad, pues en caso de que ambas partes lo sobornen el perito rendiría su dictamen incluído hacia el mejor postor, como sucede en la práctica con el perito tercero en discordia.

Ahora bien en lo que se refiere a la admisión de la prueba pericial, primeramente citaré a Carlos Arellano, el cual expresa un breve comentario:

"Al día siguiente de la conclusión del término de prueba, el juez dictará resolución en la que determinará las pruebas que se admiten sobre cada hecho (artículo 298 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal).

"En esa resolución, si la prueba pericial ha satisfecho los requisitos que hemos establecido para el ofrecimiento, admitirá la prueba pericial, para lo que determinará que se admite esa prueba, que se tiene por designado como perito de la parte oferente la persona designada, a la que deberá hacérsele saber su nombramiento para los efectos de

su aceptación, y protesta del cargo. Al mismo tiempo, prevendrá a la parte contraria para que, dentro del término - de tres días, designe perito de su parte, conforme a lo - dispuesto en el artículo 347 del citado ordenamiento procesal, apercibiéndola que, de no hacerlo, el juez nombrará - el perito que corresponda, según lo dispuesto en el artículo 348, fracción I del Código de Procedimientos Civiles.

"Simultáneamente, al admitirse la prueba pericial el juzgador suele designar perito tercero en discordia, el - cual realmente sólo intervendrá si discordaren en sus dictámenes respectivos los peritos de las partes. En el artículo 347 del Código citado, se determina: El tercero en - discordia será nombrado por el juez."(25)

El citado autor, expresa en su obra, lo que sucede - dentro del procedimiento una vez que ya se ha cumplido, - con el término que se señala en el artículo 298 de nuestro código de procedimientos, y consiguientemente a su vez debe realizarse la designación de un perito que se hará cargo de dictaminar, todo lo relativo con dicha probanza, por lo que anteriormente ya se habló de tal designación.

Por otra parte, también haré alusión a la opinión de Mateos Alarcón respecto a la admisión de dicha prueba:

"En algunas de las legislaciones modernas la admisión de la prueba pericial, cuando es propuesta por alguno de -

(25) Arellano García. Ob. Cit. Pág. 344.

los litigantes, es materia de un incidente en forma que termina por una sentencia que admite tal prueba o la desecha. Entre nosotros no está sujeta a esa ritualidad, porque, siguiendo las tradiciones de nuestro antiguo derecho, cuando alguno de los contendientes ofrece la prueba pericial, el juez está obligado a recibirla, en virtud de los preceptos contenidos en los arts. 358 y 360 del citado código, que le imponen el deber de recibir todas las pruebas que se le presenten, que no fueren contrarias a derecho o a la moral, y sin perjuicio de que en la sentencia definitiva califique si tal prueba es pertinente o no."(26)

En la cita anterior hay que aclarar que los artículos 358 y 360 a que se refiere Mateos Alarcón, se encuentran regulados por el Código Federal de Procedimientos Civiles de nuestra legislación, por lo cual me parece muy acertada la observación que comenta dicho autor, respecto a que dicha prueba puede ser materia de un incidente, en algunas legislaciones, y así mismo en nuestra legislación procesal actual.

Por lo que es necesario mencionar que en la práctica sólo podrá existir, como un incidente de nulidad de actuaciones, conforme a lo establecido por el artículo 74 de nuestro Código de Procedimientos Civiles vigente y que señala lo siguiente: "Las actuaciones serán nulas cuando les falte alguna de las formalidades esenciales..."

(26) Mateos Alarcón. Ob. Cit. Pág. 143.

2.2. P R E P A R A C I O N .

En lo que se refiere a la preparación sobre la prueba pericial, el autor Cipriano Gómez Lara expresa que:

"La preparación consiste en el conjunto de actos que debe realizar el Tribunal, con la colaboración muchas veces de las propias partes y de los auxiliares del propio Tribunal. Así por ejemplo, citar a las partes o a los testigos o peritos para el desahogo de determinada prueba, fijar fecha y hora para determinada diligencia, etcétera."

(27)

Sobre lo que expresa el autor Gómez Lara en su obra - estoy de acuerdo en que deben realizarse una serie de - actos, dependiendo de la clase de prueba que deba prepararse, para que en la audiencia de pruebas, se puedan desahogar, todas aquellas que hayan sido previamente admitidas y se encuentren debidamente preparadas.

Ahora bien la preparación de la prueba pericial se - inicia desde que se designa a un perito, por la parte o - partes litigantes, dentro del proceso, una vez ofrecida y admitida.

Debe acatarse lo que nos indican los artículos 347, - 385 respectivamente de nuestro Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, que tratan sobre la preparación y que a la letra dicen:

(27) CIPRIANO GOMEZ LARA. "Derecho Procesal Civil, Ed. Trillas, México, D.F. 1988, Págs. 28, 29.

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

"Las partes quedan obligadas a presentar a sus peritos para la aceptación del cargo, salvo que el perito sea de los que nombre el juez conforme al artículo 348, en cuyo caso deberá ser notificado por el tribunal."

"Art. 385.- Antes de la celebración de la audiencia, las pruebas deberán prepararse con toda oportunidad para que en ella puedan recibirse.

Ahora bien citaré un breve comentario del autor Devis Echandía en donde explica :

"El testigo técnico puede emitir juicios de valor relevantes para la apreciación del hecho narrado, siempre que versen sobre lo observado o conocido y no sobre las causas o efectos de tal hecho, a menos que pertenezcan a las reglas generales de la experiencia. Pero cuando la determinación de esas causas y efectos requiere conocimientos especiales, que no están al alcance del juez, surge la necesidad de la peritación, e igualmente cuando la calificación del hecho exige conocimientos técnicos y no aparece probada por otros medios.

"Por lo tanto, la prueba pericial se justifica por la frecuente complejidad de las circunstancias, causas y efectos de los hechos que constituyen el presupuesto necesario

para la aplicación, por el juez, de las normas jurídicas - que regulan la cuestión debatida o simplemente planteada - en el proceso (según sea contencioso o voluntario), que impide su adecuada comprensión por este, sin el auxilio de esos expertos.

"Por otra parte, siempre que se trate de establecer - los efectos futuros o las proyecciones futuras de un hecho pasado o presente, que no aparezcan reguladas expresamente por las partes (por ejemplo, porque se haya estipulado la multa o la suma que debe pagarse como perjuicios en caso - de incumplimiento), es indispensable recurrir el dictamen de técnicos, porque los testigos, no pueden conceptuar sobre tales aspectos, y el juez está en incapacidad de determinarlos, a menos que la ley haya previsto el caso, y señale la tarifa o el sistema matemático para calcularlos."

(28)

(28) DEVIS ECHANDIA HERNANDO. "Compendio de Pruebas Judiciales", Tomo I, Ed. Temis Bogota D.E., 1969, Pág. 433.

2.4. DESAHOGO.

En esta parte haré, alusión a José Becerra Bautista y Carlos Arellano García, los cuales en sus obras dan una ex p l i c a c i o n breve sobre las observaciones que a su considera ción, valoran como correctas:

Primeramente Becerra Bautista explica: "Cuando el juez deba presidir la diligencia, señalará día y hora para su práctica.

"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 solos; cuando la naturaleza del negocio lo permita, emitirán inmediatamente su dictamen; de lo contrario se les señalará un término prudente para que lo rindan.

"No podían ser más desafortunadas estas disposiciones de los artículos 349 y 350. En efecto, no puede concurrir un perito tercero en discordia, si no ha habido discordia, misma que se conocerá hasta después de que los nombrados por las partes emitan su dictamen.

"La práctica ha tenido que dar a todas estas interrogaciones respuestas ajustadas a un sentido más lógico y jurídico, haciendo caso omiso de la letra de la ley y ajustándose a su espíritu.

"Cuando los peritos no dictaminan en una sola diligencia, el procedimiento es más sencillo, pues cada uno de ellos emite por separado su dictamen y, en caso de discordia, el juez nombra al tercero que lo emite a su vez, tomando en cuenta los dictámenes de los peritos de las partes."
(29)

Ahora bien citaré la explicación hecha por Carlos Arellano, que estima que: "...Al admitir la prueba pericial, el juzgador debe resolver sobre la manera en que se desahogará la prueba pericial, entre los dos sistemas que preconiza el artículo 349 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

"El juez señalará lugar, día y hora para que la diligencia se practique, si debe presidirla. En cualquier otro caso fijará a los peritos un término prudente para que presenten dictamen. Las partes pueden en todo caso formular a los peritos cuestiones que sean pertinentes.

"Los sistemas que se desprenden del artículo transcrito son :

"a) El desahogo oral de la prueba pericial mediante el señalamiento de lugar, día y hora para que se verifique la prueba pericial; presidirá la audiencia correspondiente:

"b) El desahogo por escrito de la prueba pericial, caso en el cual les fija un término prudente a los peritos pa

ra que presenten dictamen.

"II. Los peritos practicarán unidos la diligencia, pudiendo concurrir los interesados al acto y hacerles cuantas observaciones quieran, pero deberán retirarse, para que los peritos discutan y deliberen solos;

"Además, no podemos dejar de asentar que, el perito - puede ser obligado a comparecer a la audiencia, conforme a lo establecido por el artículo 385, fracción II del Código de Procedimientos Civiles en consulta."(30)

En cuanto a estas citas explicaré lo siguiente: en lo que se refiere al autor José Becerra Bautista, hace referencia, cómo debe desarrollarse el desahogo de la prueba pericial en la práctica, y se refiere primeramente, diciendo - que cuando el juez deba presidir la diligencia, deberá señalar día y hora para su práctica, lo que en la actualidad no ha cambiado y se puede contemplar en el artículo 299 de - nuestro Código de Procedimientos Civiles para el Distrito - Federal pero si se han presentado reformas en la aplicación de algunos artículos como el 349 y 350 que ya fueron derogados, por otra parte el art. 355 también se ha reformado.

Por lo tanto puedo decir que la práctica nos ha demostrado cómo mejorar el sistema procedimental, ya no tanto - con el apego a la ley, que realicen los litigantes y el juez por su parte, sino con un sentido más técnico, lógico

(30) Arellano García. Ob. Cit. Págs. 344, 345, 346.

jurídico y espiritual en la interpretación procedimental.

Por otra parte no puedo dejar fuera y sin valor lo observado y conceptuado, en la crítica que señala Carlos Arellano, por lo que considero son muy acertadas las observaciones que explica relativamente en cada artículo.

Como el 350 y 385 que ya fueron derogados o en su defecto abrogados unos, sólo en una parte y otros totalmente se reformaron en nuestro código de procedimientos, como puede observarse en el artículo 391 que a la letra dice:

"Art. 391.- 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 dirá su parecer.

"Los peritos citados oportunamente serán sancionados con multas hasta el equivalente de quince días del salario mínimo general vigente en el distrito federal en caso de que no concurran, salvo causa grave que calificará el juez".

Ahora bien en lo que se refiere a como se desahoga dicha prueba me adhiero a la explicación concreta del autor, Cipriano Gómez Lara y que a la letra dice:

"Nuestra legislación y la doctrina nos indican que el tiempo de desahogo de la prueba pericial es precisamente - el de celebrarse la audiencia, aunque el juez podrá fijarles a los peritos un término prudente para que rindan su dictamen; el lugar, es la sede o domicilio del tribunal el modo y forma, es la rendición de un dictamen, escrito u - oral en presencia de las partes". (31)

(31) GOMEZ LARA CIPRIANO. "Derecho Procesal Civil", Ed. - Trillas, México, 1987, Pág. 106.

2.5. VALOR Y APRECIACION.

En el presente tema, haré referencia a diferentes sig temas, ya que citaré simultáneamente o en otras palabras - conjuntamente, la valorización y apreciación que realiza - el organo judicial "juzgador" relacionado con el dictamen que le presentan los peritos dentro del proceso.

En la primer cita haré alusión al autor Jaime Guasp, dicho autor explica la apreciación de la prueba pericial:

"I. El principal efecto de la prueba pericial es el - de su fuerza probatoria, a la que es preciso referirse en este momento.

"II. Indudablemente la pericia es una prueba de apreciación discrecional o libre y no legal o tasada. Cualquiera que sea el valor científico o técnico del dictamen que den los peritos, el Juez no queda sujeto al resultado que proporcione. Este sistema es, sin duda, mucho más acertado y progresivo que su contrario.

"El criterio lo recoge explícitamente el art. 632 de la LEC, al decir que los Jueces y Tribunales apreciarán la prueba pericial... sin estar obligados a sujetarse al dictamen de los peritos.

"III. En realidad, el art. 632 de la LEC. no proclama

la absoluta libertad del órgano jurisdiccional para apreciar la prueba pericial, sino que le remite a las reglas de la sana crítica."(32)

Como puede analizarse en esta cita, el sistema español contempla, la apreciación discrecional o libre y la no legal o tasada, sin importar el valor científico o técnico que proporcione el perito en su dictamen, por tal razón el juez no queda subordinado o bien en otras palabras, no queda sujeto al resultado que le proporcionó el perito en su dictamen.

Por lo que se observa, que en el derecho, se reconoce la sana crítica por parte del juzgador y por tal razón la prueba pericial se afirmará de hecho y de derecho, como de libre y discrecional apreciación.

Ahora citaré al tratadista Carlos Lessona que estima que en la apreciación que realiza el juez: "Es necesario - hacer constar, en primer término, que el problema de la apreciación de la pericia, aunque estrechamente relacionado con el del carácter forzoso o potestativo de la misma, no se halla subordinado al mismo. El hecho de que la pericia sea forzosa no significa que vincule al juez."(33)

(32) GUASP JAIME. "Derecho Procesal Civil", Tomo I Ed. Madrid Instituto de Estudio Políticos, Madrid, 1963, Pág. - 390.

(33) Lessona Ob. Cit. Pág. 419.

En este sistema procesal, Carlos Lessona comenta la libre apreciación que el juzgador realiza, aunque se valore como necesaria la práctica de la prueba pericial, no se sujeta al dictamen que le rinde el perito, prevaleciendo - en la apreciación pericial la libertad soberana de que goza el juez como tal.

Por su parte Caravantes comenta en su obra: "Es regla admitida en general que el juez no se halla obligado á seguir el dictamen de los peritos, esto es, que no constituye esta prueba completa. Así en el art. 323 del Código de Procedimiento Francés y en el 236 del de Holanda, se sanciona expresamente, que los jueces no están obligados á -- seguir el parecer de los peritos, cuando se opone á ello - su convicción: así es que el juez puede y debe atender á - los datos y fundamentos de los dictámenes emitidos, para - apreciar la exactitud y veracidad..." (34)

En la cita que expongo de Caravantes, existe la libre convicción en la apreciación que realizaba el juez en relación al dictamen que se entregaba ante él, por lo que no quedaba subordinado a dicho dictamen, esto se puede observar en ambas legislaciones.

(34) J.V. y CARAVANTES. "Procedimientos Judiciales". Tomo II, Ed. Imprenta Gaspar y Roig. Madrid 1856, Pág. 212.

Ahora bien en opinión de Jaime García: "El sistema de la libre apreciación ya no llena las necesidades de la vida forense moderna. Por lo que considera que debe optarse por el sistema de la sana crítica que consagra el Código de Procedimientos Civiles en su artículo 344."(35)

La opinión que expresa Jaime García es muy acertada - sobre la apreciación, ya que se inclina por recomendar que el juzgador decida su fundamento apreciativo y valorativo con base en lo establecido por el artículo 344 del citado ordenamiento que dentro de sus líneas contempla la sana crítica.

Ahora bien de los diferentes sistemas y autores a los que ya me he referido anteriormente, sólo puedo considerar que todos tienen una similitud al observar que el juzgador no debe quedar sometido en forma parcial o total al dictamen que le presenta el perito, porque el órgano jurisdiccional como primera autoridad en la materia, y con la investidura que le compete como juez deberá aplicar en su decisión, la experiencia, libre apreciación, sana crítica y en algunos casos la lógica apeándose a lo establecido por nuestro sistema procesal, por tales razones me adhiero a la opinión de Jaime García, ya que en nuestro sistema procesal, la sana crítica ofrece a los justiciables más ventajas y garantías contra el error en que puede incurrir el juzgador.

(35) JAIME GARCIA JOSE. "Anales de Jurisprudencia", Tomo - LXIII, Núms. del 1 al 6 de Octubre, Noviembre y Diciembre México, 1949, Págs. 525, 526.

Por esto, si el juez incurriera en un error al apreciar y valorar el dictamen pericial, sería dable el que se corrigiere ya que quedan, en el expediente las observaciones hechas por las partes, y sobre todo la apreciación y valoración que ha hecho el juez del propio dictamen con los datos que le hayan servido para formar su convicción.

Pero no hay que olvidar que en la valoración y apreciación, el juzgador debiera tomar como base jurídica de aplicación procedimental, para su decisión, los artículos 344 y 402 del citado código y que a la letra establecen:

"Art. 344.- ...apreciará el resultado de esta prueba conforme a las reglas de la sana crítica, sin tener que sujetarse al dictamen de aquéllos y aún puede ordenar que se repita el cotejo por otros peritos."

"Art. 402.- Los medios de prueba aportados y admitidos serán valorados en su conjunto por el juzgador, atendiendo a las reglas de la lógica y de la experiencia.

"En todo caso el tribunal deberá exponer cuidadosamente los fundamentos de la valoración jurídica realizada y de su decisión."

Ahora bien la valoración de la prueba surge en el momento en que el juzgador va a sentenciar, pero cabe señalar que en algunos casos puede entenderse como una valoración anticipada de acuerdo al material probatorio, basando se el organo jurisdiccional en los principios de la oralidad, identidad e inmediatez, dentro del proceso en forma congruente o paralela al desahogo de la prueba.

CAPITULO III

3. PERITOS, SU INTERVENCION EN EL PROCESO.

3.1. Concepto de perito.

3.2. Requisitos para ser Perito, Responsabilidad e Impedimentos de actuación.

3.3. Designación de Peritos.

3.4. Clasificación.

3.5. Nombramiento de Perito Tercero.

CAPITULO III

3. PERITOS, SU INTERVENCION EN EL PROCESO.

Sobre los peritos y su intervención dentro del proceso, considero que reviste de una gran importancia, ya que éste actúa como un auxiliar del juez, y como un medio de prueba al que se puede recurrir, dentro del desarrollo del procedimiento en la etapa probatoria, por lo cual el perito interviene, por solicitarlo propiamente así las partes o por ordenarlo el órgano jurisdiccional, ya que en muchas ocasiones dadas las circunstancias del asunto litigioso que deba resolverse, será necesario un perito, y a su vez se requiera de la intervención dictaminadora del mismo, tal y como lo establece el Código Federal de Procedimientos Civiles en su artículo 143.

"Art. 143.- La prueba pericial tendrá lugar en las cuestiones de un negocio relativas a alguna ciencia o arte, y en los casos en que expresamente lo prevenga la ley."

En el artículo antes transcrito puede observarse que - la intervención del perito está legalmente establecida, independientemente de lo reglamentado por nuestro Código de - Procedimientos Civiles del Distrito Federal en su artículo 278 de dicho oruenamamiento y que a la letra dice:

"Art. 278.- Para conocer la verdad sobre los puntos - controvertidos puede el juzgador valerse de cualquier persona, sea parte o tercero, y de cualquier cosa o documento, - ya sea que pertenezca a las partes o a un tercero; sin más limitación que la de que las pruebas no estén prohibidas - por la ley ni sean contrarias a la moral."

3.1. CONCEPTO DE PERITO.

Para dar el concepto de perito, primeramente diré que dentro del Código de Procedimientos Civiles para el D.F., - en sus artículos respectivos, se establece que perito es un auxiliar de la administración de justicia, el Diccionario - Anaya de la Lengua Española nos dice:

"El perito es la persona entendida en una ciencia o arte."(36)

Se tiene tan sólo un significado gramatical, pero ahora es necesario dar el concepto jurídico de la palabra en cuestión. A este respecto Rafael de Pina, en su Diccionario de Derecho nos dice:

"El perito es la persona entendida en alguna ciencia o arte que pueda ilustrar al Juez o Tribunal acerca de los diferentes aspectos de una realidad concreta, para cuyo examen se requieren conocimientos especiales en mayor grado - que los que entran en el caudal de una cultura general media."(37)

(36) DICCIONARIO ANAYA DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Ed. Fundación Cultural Televisa A.C., 1981, México, Pág. 402.

(37) DE PINA RAFAEL, "Diccionario de Derecho" Ed. Porrúa, - México, 1977, Pág. 303.

Se puede apreciar que el concepto jurídico es ya más - claro y completo pero aún así no existe un pensamiento uniforme pues la doctrina nos da diferentes conceptos.

Por lo que el autor Claria Olmedo nos dice que: "Puede emitirse una noción sustancial general del perito y, otra - formal, en cuanto que éste es un instrumento personal de la prueba. En la primera significación el perito es la persona con conocimientos especializados; en el segundo, el perito es la persona llamada a proceso para aportar máximas de experiencia con la finalidad de realizar una prueba, es decir que la noción sustancial se da en cuanto a las cualidades - del sujeto y la noción formal se da en cuanto a que el perito es el sujeto que interviene ya dentro del proceso."(38)

Para aclarar lo anterior daré una noción sustancial general y posteriormente una noción formal.

En cuanto a la noción sustancial general, el perito es la persona entendida, idónea, competente, especializada, - que posee una adecuada capacidad por tener determinadas aptitudes y conocimientos teóricos o prácticos que pueden versar sobre una ciencia, arte, industria, o de cualquier otra rama de la actividad humana que no son conocidas con precisión por el común de la gente.

(38) OLMEDO CLARIA, "Tratado de Derecho Procesal Penal", - Tomo III, Ed. Jurídica Europa-América, Buenos Aires, 1963, Pág. 332.

Por lo que se refiere a la noción formal, los peritos son auxiliares del juez, llamados a proceso para aportar - máximas de experiencia y exponer los diferentes aspectos - de una realidad concreta comprobando los hechos de las - cuestiones controvertidas y determinando sus causas y efectos a través de un examen, para el cual se requieren conocimientos especiales de una ciencia, arte o de cualquier - otra rama de la actividad humana que son conocidas con precisión, por el común de la gente.

Habiendo explicado las dos nociones anteriores podemos darnos cuenta de los multiformes pensamientos, pues algunos autores nos dan una noción sustancial general, otros formal.

Por otra parte en su obra Carlos Arellano expone el siguiente concepto de Jaime Guasp: "Perito es, por lo tanto, la persona que, sin ser parte, asiste, con la finalidad de provocar la convicción judicial, en un determinado sentido, declaraciones sobre datos que habían adquirido y a índole procesal en el momento de su captación."(39)

En este autor, encontramos el dato de que el perito, no debe tener el carácter de parte.

(39) Cit. Por Arellano García, Ob. Cit. Pág. 332.

Pero también localiza la función del perito que es un auxiliar, puesto que se le señala la misión de asistir para coadyuvar en la administración de justicia.

Ahora bien sobre el concepto de perito agregaré la del tratadista José Chioyenda que nos dice:

"Los peritos son personas llamadas a exponer al juez no sólo las observaciones de sus sentidos y sus impresiones personales sobre los hechos observados, sino también las inducciones que deban sacarse objetivamente de los hechos observados y de aquellos que se les den por existentes. Esto exige que los peritos posean determinados conocimientos, teóricos o prácticos, o aptitudes en ramas especiales, tales que no tengan necesariamente que ser poseídos por cualquier persona culta (perito médico legal, tasador, agrimensor, perito arquitecto, etc.)."(40)

Por lo que se refiere al concepto expuesto por el tratadista Chioyenda estoy plenamente de acuerdo con él ya que en dicho concepto menciona tres aspectos fundamentales que son conocimientos especializados, además de que deberán de ser tanto teóricos como prácticos, por lo que dicho concepto cumple formalmente, en el ámbito legal.

(40) CHIOYENDA JOSE "Derecho Procesal Civil", Tomo III, - Ed. REUSSA, Madrid, 1925, Pág. 257.

3.2. REQUISITOS PARA SER PERITO, RESPONSABILIDAD E IMPEDIMENTOS DE ACTUACION.

Sobre los requisitos que debe cumplir el perito, empezaré diciendo que para que una persona sea perito en cualquier proceso debe tener capacidad jurídica, sobre la base legal de que el perito es un medio de prueba que se emplea para conocer o apreciar datos científicos, artísticos o prácticos y las circunstancias que deben concurrir en él son las siguientes:

- a) Aptitud técnica.
- b) Edad y sexo.

a) Aptitud técnica: El artículo 163 de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal establece lo siguiente:

"Art. 163.- Para ser perito se requiere: ser ciudadano mexicano, tener buenos antecedentes de moralidad y conocimientos en la ciencia o arte sobre el que vaya a versar el peritaje."

Los conocimientos a los que se refiere el artículo transcrito, estarán ligados, normalmente, al desempeño de una profesión u oficio.

La aptitud técnica del perito, en nuestra legislación depende, aunque no exclusivamente, de la posesión de un título profesional oficial. Se procurará que los conocimientos de los peritos sean lo más elevado posible. Sólo excepcionalmente pueden ser peritos las personas prácticas sin título como lo disponen los artículos 164 de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Puerto Común del Distrito Federal, 144 del Código Federal de Procedimientos Civiles y el 346 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

"Art. 164.- Los peritajes que deben versar sobre materias relativas a profesiones, deberán encomendarse a personas autorizadas con título. Si no fuere posible encontrarlas en la localidad de que se trate o las que hubiere estuvieren impedidas para ejercer el encargo, podrán designarse prácticos en la materia sobre la que vaya a versar dicho peritaje."

"Art. 144.- Los peritos deben tener título en la ciencia o arte que pertenezca la cuestión sobre que ha de oírse su parecer, si la profesión o arte estuviere legalmente reglamentado.

"Si la profesión o arte no estuviere legalmente reglamentado, o estándolo, no hubiere peritos en el lugar, podrán ser nombradas cualesquiera personas entendidas, a juicio del tribunal, aun cuando no tenga título."

Los preceptos antes mencionados nos indican que la aptitud técnica del perito puede ser de dos maneras: mediante el reconocimiento oficial de su pericia a través de un título académico; o excepcionalmente, a través del reconocimiento particular de sus conocimientos por la comunidad de la que forma parte.

Para ser perito titular, no basta poseer un título cualquiera, que acredite el conocimiento de la ciencia que cultive o arte que ejerza, sino que es preciso un título oficial expedido por la autoridad administrativa correspondiente. Título que viene a ser garantía oficial de suficiencia técnica; sobre este aspecto, la Ley de Profesiones en su Capítulo I artículo 2^o y Segundo Transitorio del Decreto de 31 de Diciembre de 1973, nos indica las profesiones técnico científicas que necesitan título para su ejercicio.

"Art. 2^o.- Las leyes que regulen campos de acción relacionados con alguna rama o especialidad profesional, determinarán cuáles son las actividades profesionales que necesitan título y cédula para su ejercicio."

"Art. 2^o transitorio.- En tanto se expidan las leyes a que se refiere el artículo 2^o reformado, las profesiones que en sus diversas ramas necesitan título para su ejercicio son las siguientes:

Actuario - Arquitecto - Bacteriólogo - Biologo - Cirujano Dentista - Contador - Corredor - Enfermera - Enfermera

y Partera - Ingeniero - Licenciado en Derecho - Licenciado en Economía - Marino - Médico - Médico Veterinario - Metalúrgico - Notario - Piloto Aviador - Profesor de Educación Preescolar - Profesor de Educación Primaria - Profesor de Educación Secundaria - Químico - Trabajador Social."

Se presume que las personas que poseen un título oficial tienen una capacidad científica, técnica, artística o práctica; pero no toda persona con título oficial es experta en la materia de la que posea tal título; ni toda persona sin título carece necesariamente de los conocimientos - que se deben exigir a un perito. Una persona con título - oficial puede poseer escasos conocimientos en la materia, respecto a la cual deba dictaminar. No todo licenciado en ciencias químicas es experto en química inorgánica o en radioquímica, por ejemplo.

Muchas veces no bastará poseer un título, sino que será necesaria una mayor especialización para ser perito dentro del ámbito técnico concreto.

El mismo problema se plantea con respecto a las personas entendidas o prácticas. ¿A quién debemos considerar - como personas entendidas o prácticas? ¿Es que, a falta de un ingeniero agrónomo, se va a confiar a un jardinero, por ejemplo, el reconocimiento de los daños que ha producido - el incendio de un jardín botánico, cuando tal reconocimiento puede requerir una preparación de la que el jardinero - carezca? A éste respecto el artículo 3^o transitorio del - capítulo VIII de la Ley de Profesiones establece lo siguiente:

"Art. 3^o.- Cuando no existiere el número de profesionistas adecuado para las necesidades sociales por tratarse de una profesión nueva, o no estar comprendidas en los planos de estudios, o no existir el número de profesionistas - adecuado para la satisfacción de las necesidades sociales, la Dirección General de Profesiones, oyendo el parecer del colegio de profesionistas respectivo, podrá autorizar temporalmente el ejercicio de una profesión a personas no tituladas capaces o a técnicos extranjeros titulados, entretanto se organizan los planteles correspondientes y se estimula la formación de técnicos mexicanos."

El artículo antes transcrito, nos da una solución al problema planteado pues los artículos ya mencionados de los respectivos códigos, no delimitan los casos, en los que el perito no titular puede reemplazar al perito con título profesional por ser mínimos los conocimientos que se necesitan.

La solución inmediata a este problema sería dejar al juez que determine la especialización que deba requerirse de la persona que vaya a desempeñar el cargo de perito: si debe ser un médico de medicina general o un psiquiatra; un físico o un químico; un economista o un contador; si es preciso acudir a uno o a varios peritos o bien al Colegio de Profesionistas. Todas estas posibilidades tienen importancia, pues una elección errónea puede llevar a una pericia - inútil o insuficiente que, al deformar la realidad objeto de examen, induzca al juez a error.

"Art. 168.- Sólo en el caso de que no existiere lista de peritos en el arte o ciencia de que se trate, o que los listados estuvieren impedidos para ejercer el cargo, las autoridades podrán nombrarlos libremente, poniendo el hecho en conocimiento del Tribunal Superior para los efectos a que haya lugar."

"Art. 169.- En los asuntos civiles o penales, las partes interesadas podrán nombrar libremente los peritos que les convengan."

Este artículo debería ser derogado, pues como lo dije antes, las autoridades judiciales son las únicas que pueden nombrar a los peritos por ser éstos auxiliares de la administración de justicia, es por esto que considero que es suficiente con el artículo 168.

b) Edad y sexo: En relación a la edad necesaria para desempeñar el cargo de perito, el problema a plantear es si un menor de edad, con aptitud técnica suficiente, puede ser designado perito; y cuál es la edad mínima exigible.

Si acudimos a la doctrina encontramos diversas opiniones, para el autor Bonnier Eduardo afirma que:

"Sólo el mayor de edad puede actuar como perito."(41)

Para el autor Devis Echandía nos dice: "...o que se exige, al menor haber cumplido los catorce años."(42)

(41) BONNIER EDUARDO, "Tratado de las Pruebas en Derecho Civil y Penal" Madrid, Ed. REUS, 1929, T. I, Pág. 176.

(42) Devis Echanúa., Ob. Cit. Pág. 325.

Para el autor Carlos Lessona nos dice: "...o que, siendo menor, pueda un individuo ser designado perito si se halla emancipado."(43)

La minoría de edad se considera por nuestro derecho como una causa limitativa de la capacidad de obrar, sólo el mayor de edad es capaz para todos los actos de la vida civil, así lo establecen los artículos 23 y 24 del Código Civil vigente para el Distrito Federal:

"Art. 23.- La menor edad, el estado de interdicción y las demás incapacidades establecidas por la ley son restricciones a la personalidad jurídica; pero los incapaces pueden ejercitar sus derechos o contraer obligaciones por medio de sus representantes."

"Art. 24.- El mayor de edad tiene la facultad de disponer libremente de su persona y de sus bienes, salvo las limitaciones que establece la ley."

A pesar de que, posiblemente, no será frecuente acudir a un menor de edad para que desempeñe el cargo pericial, no podemos olvidar que una persona menor puede ser perito como consecuencia del ejercicio de un oficio, pues se puede aprender éste desde la niñez como un carpintero, jardinero, artesano, etc., por ejemplo; en las escuelas secundarias se imparten cursos denominados talleres los cuales pueden ser de herrería, corte y confección, carpintería, taquimecanografía, etc. materias que se dan durante los tres años de secundaria, y por lo consiguiente podrían ser peritos en dichas materias.

(43) Lessona, Ob. Cit. Pág. 643.

Además debemos tomar en cuenta que en la Ley Federal - de Trabajo en su artículo 23 autoriza a los menores de edad a trabajar:

"Art. 23.- Los mayores de dieciséis años pueden pres-
tar libremente sus servicios, con las limitaciones estable-
cidas en esta ley. Los mayores de catorce y menores de die-
ciséis necesitan autorización de sus padres o tutores y a -
falta de ellos, del sindicato a que pertenezcan, de la Jun-
ta de Conciliación y Arbitraje, del Inspector del Trabajo o
de la Autoridad Política."

Por lo antes expuesto y en virtud de que nuestra legis-
lación no establece nada respecto a la edad mínima de los -
peritos, creo que por analogía, la edad exigible a los peri-
tos para comparecer debe ser la misma que autoriza la Ley -
Federal del Trabajo.

En relación al sexo, en la actualidad ya no encontra-
mos problema alguno, se reconoce por regla general, que la
mujer posee capacidad para actuar como perito.

La ley reconoce a la mujer los mismos derechos que al
varón, para el ejercicio de toda clase de actividades polí-
ticas, profesionales y de trabajo, como lo establece el ar-
tículo 4^o Constitucional.

"Art. 4^o.- El varón y la mujer son iguales ante la -
ley."

Así pues, la mujer podrá celebrar toda clase de contra-
tos de trabajo y tiene una gran libertad para el ejercicio
de su profesión u oficio; por lo que se concluye que podrá

desempeñar el cargo de perito pues el último término ser - perito es una manifestación del ejercicio de la profesión,

Otro requisito es que debe existir legitimación:

La legitimación consiste en la situación jurídica en - que se encuentra un sujeto y en virtud de la cual puede ma- nifestar válidamente su voluntad respecto a una determinada relación de derecho, afectándolo en algún modo.

Para el autor Jaime Guasp: "La legitimación del perito depende de la concurrencia de dos elementos: uno positivo y otro negativo."(44)

a) Positivo.- el nombramiento.

b) Negativo.- La compatibilidad.

De estos dos elementos tan sólo dare un pequeño esbozo, por lo que se refiere al elemento positivo, el nombramiento es el acto en virtud del cual se confiere a persona o perso- nas determinadas un cargo, función o empleo.

En cuanto al nombramiento del perito el artículo 347 - del Código de Procedimientos Civiles establece lo siguien- te:

"Art. 347.- Cada parte dentro del tercer día nombrará un perito, a no ser de que se pusieren de acuerdo en el nom- bramiento de uno solo. El tercero en discordia será nombra- do por el Juez."

(44) Guasp Jaime, Ob. Cit. Pág. 382.

En cuanto al aspecto negativo, la compatibilidad, se refiere a que no deben concurrir en el experto causas de exclusión pues si las hubiera, el perito podría ser recusado, ello se debe a la necesidad de imparcialidad pericial.

Ahora bien en lo que se refiere a la responsabilidad del perito primeramente citaré a Santos Briz, el cual nos dice:

"Cualquiera que sea el fundamento de la responsabilidad (perjuicio jurídico que experimenta el infractor a consecuencia de su obrar antijurídico o bien la conciencia de identificarse como persona con el resultado lesivo), la vida humana no es concebible sin responsabilidad."⁽⁴⁵⁾

El perito puede no cumplir bien y fielmente las obligaciones de su cargo, a consecuencia de lo cual será responsable ante las personas perjudicadas, y dicha responsabilidad puede ser en materia penal, civil, y disciplinaria.

Su responsabilidad será penal cuando algunos de sus actos supongan la infracción de una norma punitiva; civil - si media dolo, culpa, negligencia o ignorancia inexcusable, siendo así perjudica a las partes litigantes o a terceros; y disciplinaria cuando cometa infracciones que deban corregirse administrativamente por el Tribunal u Órgano Jurisdiccional al que se encuentra inscrito.

⁽⁴⁵⁾ SANTOS BRIZ. "Derecho Sustantivo y Derecho Procesal", Ed. REUS. Madrid, 1970, Pág. 10.

La responsabilidad del perito, civil o penal, será exigible, en su momento, en juicio penal o civil ante el juez o tribunal competente, según determinen para el caso concreto las normas legales. A semejanza de lo que ocurre con la responsabilidad de los jueces, será preciso que haya terminado definitivamente el proceso en que se emitió el dictamen y mientras aquél se encuentra sub-judice no habrá posibilidad de reclamar la responsabilidad civil al perito o peritos.

La responsabilidad penal:

El perito será responsable penalmente si su conducta - (acción u omisión) constituye un delito; en otras palabras, cuando con ocasión del ejercicio de su función procesal comete una infracción (delito o falta de las tipificadas en el Código Penal, en su artículo 225, en sus fracciones I, - II, V, VII, y VIII.

"Art. 225.- Son delitos contra la administración de - justicia, cometidos por servidores públicos los siguientes:

"I. Conocer de negocios para los cuales tengan impedimento legal o abstenerse de conocer de los que les correspondan, sin tener impedimento legal para ello;

"II. Desempeñar algún otro empleo oficial o un puesto o cargo particular que la ley les prohíba;

"V. No cumplir una disposición que legalmente se les -
comunique por su superior competente, sin causa fundada pa-
ra ello;

"VII. Ejecutar actos o incurrir en omisiones que pro--
duzcan un daño o concedan a alguien una ventaja indebidos;

"VIII. Retardar o entorpecer maliciosamente o por ne--
gligencia la administración de justicia."

La existencia de los delitos por parte del perito im--
plica que éste haya emitido un dictamen no meramente erró--
neo, sino evidentemente falso y dolosamente, lo que será di
fícil probar si el dictamen versa sobre extremos suscepti--
bles de distintas apreciaciones, por lo cual la H. Suprema
Corte de Justicia de la Nación ha declarado que no puede re
putarse cometido el delito, si no aparece probado que el pe
rito falte a lo que en realidad sabe y entiende; es decir,
la afirmación científica o técnica contraria a la verdad de
berá ser consciente y voluntaria, y no fruto de un error ex
cusable.

En relación con esto mismo y por otro lado, se debe se-
ñalar que la existencia de estos delitos no implica que el
dictamen pericial falso haya causado perjuicio a los liti--
gantes.

Ahora bien en el orden civil, para proceder contra los delitos de falsa peritación del perito, cometidos en causa civil, será precisa la declaración del juez o tribunal de lo civil, por lo que no pueden entenderse cometidos y reputados los citados delitos, mientras el pleito no se halle terminado por sentencia firme, y el juez de lo civil es el único capacitado para declarar la falsedad mientras éste no disponga que se proceda criminalmente contra los culpables, ello se debería a que sólo al juez de lo civil corresponde apreciar la eficacia y valor probatorio del dictamen emitido. Además, a su recto criterio debe reservarse la iniciativa de que se persigan y sancionen hechos antetorios primordialmente, al público y en interés de la administración de justicia, muy por encima del particular de cualquiera de las partes litigantes que pudieran estimarse perjudicadas.

Existe también el delito de cohecho, y se da cuando el perito solicitare o recibiere por él o por interpósita persona, dádiva o presente, ofrecimiento o promesa, bien para ejercitar un acto relativo al ejercicio de su cargo que constituya delito o bien para abstenerse de un acto que debiera practicar en el ejercicio de su cargo, el cual se encuentra tipificado en el artículo 222 del Código Penal.

"Art. 222.- Cometén el delito de cohecho:

"I. El servidor público que por sí, o por interpósita persona solicite o reciba indebidamente para sí o para otro dinero o cualquiera otra dádiva, o acepte una promesa, para hacer o dejar de hacer algo justo o injusto relacionado con sus funciones; y

"II. El que de manera espontánea dé u ofrezca dinero o cualquier otra dádiva a alguna de las personas que se mencionan en la fracción anterior, para que cualquier servidor público haga u omita un acto justo o injusto relacionado con sus funciones."

Además de estos delitos nos encontramos que el Código Federal de Procedimientos Penales y el Código de Procedimientos Penales del Fuero Común, en sus artículos 228 y 169 respectivamente, nos señalan que por no acudir a desempeñar el cargo conferido, serán consignados, relacionando en esto al artículo 178 del Código Penal, el cual tipifica el delito de desobediencia a un mandato judicial.

"Art. 228.- El funcionario que practique la diligencia fijará a los peritos el tiempo en que deban cumplir su cometido. Si transcurrido ese tiempo no rinden su dictamen, o si legalmente citados y aceptado el cargo, no concurren a desempeñarlo, se hará uso de alguno de los medios de apremio.

"Si a pesar de haber sido apremiado el perito no cumple con las obligaciones impuestas en el párrafo anterior, se hará su consignación al Ministerio Público para que proceda por el delito a que se refiere el artículo 178 del Código Penal."

"Art. 169.- El juez fijará a los peritos el tiempo en que deban desempeñar su cometido. Transcurrido éste, si no rinden su dictamen, serán apremiados por el juez, del mismo modo que los testigos y con iguales sanciones.

"Si a pesar del primer apremio, el perito no presentare su dictamen, será procesado por los delitos previstos por el código penal para estos casos."

Por otra parte también, será responsable el perito cuando, por mandato del juez éste no cumpliera lo ordenado como servidor público, lo cual puede tipificarse como delito en el siguiente artículo.

"Art. 178.- Al que, sin causa legítima, rehusare prestar un servicio de interés público a que la ley le obligue, o desobedeciere un mandato legítimo de la autoridad, se le aplicaran de quince días a un año de prisión y multa de diez a cien pesos."

Esto desde luego es constitutivo de delito, siempre y cuando el perito haya concurrido a aceptar el cargo y protestar su fiel y legal desempeño, pues en este momento cuando el perito interviene en proceso, como auxiliar del órga-

no jurisdiccional, por lo tanto cuando es nombrado por encargo del juez, consecuentemente se somete al juzgador y se caracteriza por su neutralidad, al igual que el juez.

Ahora bien, el procedimiento que debería seguirse para fijar la responsabilidad del perito, se encuentra lógicamente sujeto a lo indicado por los artículos 277, 278, y 279 de la Ley Orgánica de los Tribunales del Fuero Común, aplicable a jueces y funcionario judiciales.

"Art. 277.- Los magistrados del Tribunal Superior de Justicia, los jueces del Orden Común del Distrito Federal y todos los servidores del mismo, son responsables de las faltas que cometan en el ejercicio de sus cargos y quedan por ello sujetos a las sanciones que determinen la presente ley, la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos y demás leyes aplicables.

"Los órganos encargados de imponer las sanciones por faltas de los servidores públicos de la administración de justicia del fuero común en el Distrito Federal, son el Pleno del Tribunal Superior, el presidente del mismo, los magistrados y los jueces, en los términos que prevé esta ley."

"Art. 278.- Siempre que se presente una denuncia o queja en contra de algún servidor público de la administración de justicia, el servidor público o encargado de la de claración de culpabilidad e imposición de la pena o la pre

sidencia del Tribunal en el caso de que lo fuera el Pleno, formará inmediatamente el expediente respectivo con expresión del día y hora en que se reciba la queja, a efecto de que concluya inexcusablemente por sentencia dentro de un término no mayor de treinta días."

"Art. 279.- Las denuncias que se presenten por las faltas en que incurran los magistrados, jueces, secretarios, ejecutores y notificadores, se harán constar por escrito, para su debida tramitación, las cuales en todo caso deberán estar autorizadas con la firma del denunciante con expresión de su domicilio."

Esto, desde luego, con motivo de que el perito como consecuencia de sus funciones, forma parte como auxiliar del órgano jurisdiccional, y su superior inmediato es el juez, los magistrados y el propio presidente del tribunal superior de justicia; y por tal motivo, la queja, acusación o denuncia, debe hacerse ante el propio juez o magistrado que conoce del asunto para que, en su caso y por el procedimiento indicado anteriormente sea el propio juez o magistrado quien dicte sentencia en el sentido de la pena que se impondrá a dicho perito, o su absolución, en su caso, pudiendo ser dichas penas, las siguientes: la amonestación, la multa administrativa el arresto, la cancelación de su inscripción en las listas de auxiliares de la administración de justicia o bien la consignación ante el Mi--

nisterio Público por cualesquiera de los delitos enumerados anteriormente; para ello, se turnará a este funcionario la sentencia correspondiente en copia certificada, con vista - al perito para que deslinde su responsabilidad ante este - funcionario.

Por lo que corresponde a la responsabilidad civil.

El perito es responsable civilmente de los daños y perjuicios que cause su conducta a los litigantes o a terceros siempre que haya mediado culpa, negligencia o ignorancia - inexcusable, o cuando lo menciona el Código Civil, negligencia o dolo Art. 2615 del Código Civil.

"Art. 2615.- El que preste servicios profesionales sólo es responsable, hacia las personas a quienes sirve, por negligencia, impericia o dolo, sin perjuicio de las penas - que merezca en caso de delito."

Existe pues, un deber de reparación ya que la responsabilidad implica la sujeción de la persona que vulnera un deber de conducta a la obligación de resarcir el daño producido.

Aunque en toda responsabilidad civil por daños hay elementos comunes (la responsabilidad, ya sea contractual o extracontractual responde a una misma finalidad reparadora), debemos preguntarnos: ¿el perito está sujeto a responsabilidad contractual o extracontractual?, ¿al ejercitarse la acción correspondiente, en su caso, por el interesado, debe

rá fundamentarla en el Título Décimo, Capítulo II del Código Civil (artículos 2606 al 2615) además de lo señalado en los artículos del 2104 al 2118 del mismo ordenamiento citado?.

La relación jurídica entre los litigantes y el perito no es estrictamente un contrato, aunque presente similitudes con figuras contractuales del derecho privado.

Por lo tanto no puede hablarse de un contrato entre peritos y litigantes, debemos concluir que los peritos como cualquier otra persona serán responsables de sus actos ilícitos civiles, siempre que concurren las circunstancias necesarias que, respecto a la responsabilidad extracontractual, ha delimitado con bastante precisión nuestra jurisprudencia.

No puede existir relación contractual entre el perito y el litigante en virtud de que si efectivamente en un principio el litigante contrata los servicios profesionales del perito, en el momento que éste acepta el cargo y protesta su fiel y legal cumplimiento, se suspende dicho contrato ya que se convierte en un auxiliar del órgano jurisdiccional, por tal razón conoce por encargo del juez, y debe de sobreponer el interés jurídico sobre cualquier interés particular.

De todos modos no se puede olvidar que, por haber relación, la responsabilidad civil contractual y la extracontractual a una misma finalidad reparadora, por parte de las

normas que el Código Civil establece con carácter genérico respecto a la responsabilidad contractual podrán ser de aplicación a la extracontractual y, por ende, a los supuestos de responsabilidad civil de los peritos.

"De conformidad con las doctrinas en la materia, existen cinco elementos constitutivos de la responsabilidad civil extracontractual. Estos cinco elementos deben concurrir para que pueda hablarse de responsabilidad civil del perito.

"I.- Actividad del agente: Es decir como presupuesto de la responsabilidad, se exige una acción u omisión del perito, sin necesidad de que le sea subjetivamente imputable, se parte pues, de la imputabilidad objetiva.

"II.- La acción u omisión del perito debe ser ilícita o antijurídica: porque sea contraria a una norma de conducta; porque afecte a derechos ajenos; o porque, en definitiva, infrinja un mandato general de diligencia, señalado por el ordenamiento jurídico.

"Un punto delicado será el de probar que es antijurídica la acción u omisión del perito. Será fácil, por ejemplo en la hipótesis de pérdida del objeto que se le haya confiado para el reconocimiento, su deterioro, etc., pero presenta mayor dificultad la prueba de la antijuricidad por falta de diligencia en la actividad de reconocimiento pericial o en la emisión del dictamen, principalmente cuando la prueba pericial haya versado sobre extremos suscepti

bles de diversas apreciaciones. No puede confundirse la acción antijurídica con el error de apreciación.

"III.- Debe haber mediado culpa, dando también una significación amplia del término culpa, en la expresión 'inter viniendo culpa o negligencia' debemos entender tanto el descuido, como la intención de dañar (integrante del dolo ya que no es sólo la conducta culposa o negligente la que tenemos que tener en cuenta, sino también la conducta dolosa).

"Ateniéndose a la culpa propiamente dicha, debe entenderse por tal lo que ha de haber previsto el perito y la medida de la diligencia en su actividad. Ahora bien, ¿hasta qué punto puede probarse suficientemente una falta de diligencia profesional en la actuación del perito? Es decir, también la prueba de la culpa del perito presenta serias dificultades.

"IV.- Se exige también, la producción de un daño a uno de los litigantes o a un tercero, lo que afecta al fundamento de la pretensión de resarcimiento; no puede hablarse de responsabilidad civil sin daño.

"V.- El último elemento de la responsabilidad extracontractual viene constituido por la relación causal entre la acción u omisión y el daño infringido, es decir, un nexo causal, ya derive de un acto lícito no penal o de un acto delictivo tipificado penalmente. Nexos que deberá probarse por el interesado."(46)

(46) GUILLOM, "Curso de Derecho Civil", Ed. REUS, Madrid, - 1968, Pág. 471, 472.

Lo que observa el citado autor es que si cesan estos - cinco elementos enumerados, podrá seguirse en proceso civil para la reparación del daño e indemnización de perjuicios, - objeto que persigue la declaración de la responsabilidad civil del perito, causante de algún menoscabo económico o extrapatrimonial.

La demanda para lograr de los peritos la reparación del daño y perjuicios causados, se sustanciará por los trámites del juicio declarativo correspondiente, una vez firme la sentencia del proceso en el que los peritos hayan emitido su dictamen, pero ¿cuál es el procedimiento para exigir la reparación del daño? ¿puede ser el procedimiento especial que nos señala el Código de Procedimientos Civiles en su Capítulo Cuarto, Título XII, artículos 728 al 737? éste regula el procedimiento especial para exigir la responsabilidad civil a jueces y magistrados únicamente.

Además de esto, tenemos que será difícil precisar en la sentencia del proceso en torno a la responsabilidad civil - del perito, la cuantía económica con la cual, deberá indemnizar a los litigantes.

Por último debemos aludir al plazo de caducidad de la acción para solicitar la indemnización de los daños producidos por peritos. Este plazo está regulado en el artículo 733 del Código de Procedimientos Civiles del D.F. que establece:

"Art. 733.- La demanda de responsabilidad debe entablar se dentro del año siguiente al día en que se hubiere dictado la sentencia o auto firme que puso término al pleito. Transcurrido este plazo, quedará prescrita la acción."

En lo que se refiere a la responsabilidad disciplinaria.

El perito podrá ser sancionado, así mismo con medidas de tipo disciplinario, como consecuencia de alguna falta - de honorabilidad o de ética, al intervenir en un proceso.

Si bien la responsabilidad disciplinaria del perito - será, la más de las veces, complementaria de su responsabilidad civil o penal, el perito podrá ser únicamente sancionado disciplinariamente por una conducta que, sin llegar a constituir un ilícito penal o civil que desmerezca en su - condición social o profesional. Se puede, por lo tanto, - sancionar a los peritos por su deshonorables intervención - en el proceso, en una parte por el juez y, por otra por el tribunal en que se encuentra inscrito.

Las sanciones de tipo disciplinario tienen varias modalidades:

- a) Su reemplazo, por no comparecer a posesionarse o - no asumir el cargo oportunamente y por no rendir el dictamen en el término que se le señale;
- b) Multas pecuniarias, que deben ser sucesivas y elevadas, para que resulten eficaces;
- c) Pérdida o disminución de sus honorarios, cuando el dictamen resulte ineficaz o nulo por vicios de forma imputables al perito y;

d) Inhabilitación para desempeñar funciones de perito y supresión de su nombre de las listas oficiales, en los casos de dolo, de culpa grave en el ejercicio del cargo y de renuncia reiterada a desempeñar el cargo, que puede acumularse a las multas.

Ahora bien en lo que se refiere a los impedimentos de actuación, un perito estará impedido sólo cuando se presenten algunas de las causas o motivos que se encuentran reglamentados en nuestra legislación procesal civil, tal y como lo contempla el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal en su artículo 351, fracciones I, II, III.

"Art. 351.- El perito que nombre el juez puede ser recusado dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la que se notifique su nombramiento a los litigantes, siempre que concorra alguna de las siguientes causas:

- "I.- Consanguinidad dentro del cuarto grado;
- "II.- Interés directo o indirecto en el pleito;
- "III.- Ser socio, inquilino, arrendador o amigo íntimo de alguna de las partes".

Por otra parte nuestra Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del fuero Común del Distrito Federal, en su artículo 163 nos indica:

"Art. 163.- Para ser perito se requiere: ser ciudadano mexicano, tener buenos antecedentes de moralidad y conocimiento en la ciencia o arte sobre el que vaya a versar - el peritaje".

Ahora bien en la práctica el delito de cohecho establecido en nuestro Código Penal del Distrito Federal, y que es cometido por algunos peritos no es aplicable a los mismos, ya que estos se avocan de manera estricta a su leal saber y entender de acuerdo a su actividad profesional como peritos protegiéndose de esta manera, por lo que considero que en este aspecto debe crearse un artículo que contemple esta falta, y algunas otras en las que incurren los peritos de acuerdo a su actividad.

3.3. DESIGNACION DE PERITOS.

Sobre la designación de perito señalare algunas diferencias, en relación a otros sistemas legislativos en comparación al nuestro.

No existe en principio, un acuerdo en las legislaciones ni en la doctrina sobre un número fijo en la designación de peritos ya que encontramos diferentes sistemas:

1) Un primer sistema consiste en que el juez fije el número de peritos.

2) El segundo sistema consiste en que los peritos deben ser dos nombrados uno por cada parte y un tercero en caso de discordia.

3) Un tercer sistema establece que los peritos sean en número impar, uno, tres o más.

En cuanto al primer sistema es mejor un perito único designado por el juez, que dos escogidos por las partes ya que este sistema resulta más económico y más práctico.

En el segundo sistema, si al perito lo proponen las partes, es indispensable que los peritos sean por lo menos dos y que, en caso de desacuerdo, venga un tercero a dicta-

minar y éste vendría a ser en realidad el único perito (nombrado por el juez), porque cada parte procurará designar un defensor en calidad de perito, desvirtuando la naturaleza y la función propia de esta prueba.

Por lo que se refiere al tercer sistema, la designación de tres o más peritos resulta redundante y costosa, - además de que en la práctica se presta a debates perjudiciales y a producir mas confusión que claridad sobre los hechos investigados.

De los sistemas anteriores el que rige en algunos países es el siguiente.

"El primer sistema lo llevan a cabo: Italia, Alemania y Austria.

"El segundo lo siguen gran parte de las legislaciones como: Francia, España, Colombia, Guatemala, Brasil y Argentina.

"Por último, el tercer sistema lo llevan pocas legislaciones como el caso de Venezuela y Portugal."(47)

Nuestra legislación sigue el segundo sistema como lo establecen los artículos 169 de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal, - el artículo 145 del Código Federal de Procedimientos Civiles y el artículo 347 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal y que a la letra establecen:

(47) Devis Echanáfia, Ob. Cit. Pág. 392.

"Art. 169.- En los asuntos civiles o penales las partes interesadas podrán nombrar libremente los peritos que les convengan."

"Art. 145.- Cada parte nombrará un perito, a no ser que se pusieren de acuerdo en el nombramiento de uno solo."

"Art. 347.- Cada parte 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."

Los artículos anteriores son contradictorios con respecto al artículo 4^o fracciones IV y V de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común para el Distrito Federal en que se establece que los peritos son auxiliares de la administración de justicia y como tales deben tan solo auxiliar al juez y por lo tanto éste es el único que debe fijar el número de peritos que deben intervenir en el proceso, ya que el perito debe ser de su absoluta confianza.

Por lo tanto la designación de dos peritos nombrados por cada una de las partes es inconveniente pues además de que resulta costoso, prolonga más el proceso y el resultado será el mismo que el primer sistema, ya que al proponer cada una de las partes sus respectivos peritos, procurarán escoger uno de su confianza para que actúe más como defensor

pericial que como auxiliar imparcial.

Por lo anterior considero que, el sistema de nuestra legislación debería ser el primero, pues conforme al artículo 4^o de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común para el Distrito Federal, corresponde al juez - la elección del perito pues éste debe ser de su absoluta confianza, y es por esto que el juez debe fijar el número - de peritos que deben intervenir en el proceso como lo consi dere conveniente.

Para evitar la contradicción que existe entre el artículo 4^o y los artículos antes mencionados, considero que es tos últimos deberían de ser derogados y establecer un nuevo artículo más o menos de la siguiente forma:

Si el juez estima pertinente la prueba pericial, designará un perito de las listas oficiales del Tribunal Superior de Justicia y excepcionalmente dos o tres peritos, en caso de que el dictamen rendido por el primero no resulte - claro o satisfactorio.

Otra forma podría ser la siguiente:

En el mismo auto en que se admita la prueba pericial, el juez designará de las listas oficiales del Tribunal Superior de Justicia un solo perito.

Si el dictamen del perito nombrado, no es claro o satisfactorio, el juez podrá en todo caso designar otro de - las mismas listas, pero nunca deberá exceder de tres.

De esta forma se cumple con lo establecido en el artículo 4^o de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia - del Fuero Común, por lo tanto sólo al juez le compete el - nombramiento de los peritos así como el número que deben in tervenir en el proceso.

3.4. CLASIFICACION.

La clasificación de los peritos depende del punto de vista que se adopte para considerarlos como la siguiente:

- 1.- Peritos individuales.
- 2.- Peritos colegiados.
- 3.- Peritos percipiendi.
- 4.- Peritos deducendi.
- 5.- Peritos esporádicos o accidentales.
- 6.- Peritos continuos o permanentes.
- 7.- Peritos titulares.
- 8.- Peritos prácticos.

1.- PERITOS INDIVIDUALES.- Los que, en número de uno o de tres, viene a ser medio personal de prueba, es decir, - que una o varias personas físicas que tienen conocimientos en cualquiera de las ciencias, artes, técnicas, o prácticas del saber humano intervienen como instrumento personal de - la prueba, por ejemplo los que cada una de las partes propo-
nen.

2.- PERITOS COLEGIADOS. Grupo de personas especializa-
das en una ciencia o técnica, que forman parte integrante -
de un colegio profesional, academia o corporación de carác-
ter oficial por ejemplo los peritos especializados en balís-
tica, que están integrados en la procuraduría general de la
república, o bien los que forman parte del tribunal supe---
rior de justicia etc.

3.- PERITOS PERCIPIENDI.- Son aquellos que verifican - la existencia o las características de los hechos técnicos, científicos o artísticos; llevan a cabo una simple comprobación de los hechos, como en el caso de los peritos grafóscopos que al tener a la vista firmas indubitables percibe directamente los hechos.

4.- PERITOS DEDUCENDI.- Son aquellos que a través de - su experiencia especializada aplican las reglas técnicas, - artísticas o científicas a los hechos verificados en el proceso, por cualquier medio de prueba -ejem: testimonial- para deducir de ellos las consecuencias, las causas o valores que se investigan.

Los peritos hacen las dos operaciones, de enunciar las reglas de la experiencia técnica pertinente y de aplicarlas a los hechos probados en el proceso, para formular las deducciones concretas que corresponden: como en el caso de los peritos en materia de tránsito, no les constan los hechos - sino que deducen las causas a través de las declaraciones - de testigos o de la averiguación previa.

5.- PERITOS ESPORADICOS O ACCIDENTALES.- Son aquellos que adquieren esa condición para el caso concreto y en virtud del nombramiento especial del Juez, como cuando las partes proponen cada una un perito que no esté dentro de las - listas oficiales del Tribunal de Justicia del Distrito Federal, adquieren tal carácter temporalmente para un proceso - determinado.

6.- PERITOS CONTINUOS O PERMANENTES.- Son los expertos inscritos en un registro especial que pueden actuar de un modo permanente, a disposición de los tribunales; como los peritos inscritos en el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal que en el año de 1981 fueron los siguientes:

En el Boletín Judicial del 11 al 24 de febrero de 1981 se publicaron los siguientes:

Peritos en daños a edificios.

En cimentación y estructura.

En construcciones

Médicos en distintas ramas.

En psicología.

En criminalística.

Accidentes en materia de tránsito.

Economía.

Incendios.

Balística.

Computación electrónica.

Taquigrafía inglés-español.

Arquitectos.

Ingenieros.

Traductores e intérpretes.

Peritos calígrafos.

Grafóscopos

Dactiloscopistas.

Grafocríticos.

Documentoscopia.

Peritos valuadores en profesión o arte que no requieren título para el ejercicio de su función.

Peritos valuadores en profesión o arte que requieren título para el ejercicio de su profesión.

Contadores públicos titulados y auditores.

7.- PERITOS TITULADOS.- Son aquellos que han recibido título profesional, expedido por la autoridad administrativa correspondiente; como licenciado en derecho, médico, contador público, químico, etc., los cuales necesitan título profesional para ejercer.

8.- PERITOS PRACTICOS.- Si la especial capacidad la han adquirido únicamente en el ejercicio de un oficio o arte; como un agricultor, un artesano, un jardinero, etc.

El criterio anterior de clasificación fue tomado de diversos autores. (48)

La clasificación anterior puede desarrollarse en diversos ámbitos:

Dado que la pericia no es una actividad que se desarrolla exclusivamente en el ámbito jurídico (derecho civil penal, laboral, administrativo), sino de gran frecuencia en las relaciones económicas, negocios y operaciones privadas de los hombres; como en los siguientes casos:

PERITOS EN ACCIDENTES EN MATERIA DE TRANSITO.- Un accidente de tránsito es el que tiene lugar en una calle o vía pública, en una carretera o en cualquier lugar donde

(48) Devis Echandía, Ob. Cit. Pág. 305; De Pina y Castillo Larrañaga, Ob. Cit. Pág. 323.

exista una vía; la función del perito consistirá en investigar y determinar las causas por las cuales sucedió el accidente, además tiene que averiguar cuáles fueron las circunstancias que propiciaron la situación en que ocurrió el hecho, cuáles fueron las causas y sus efectos, en una palabra, cómo y por qué se produjo el accidente.

Los dictámenes de los peritos en materia de tránsito son una importante fuente de información: por una parte nos permiten deducir una serie de medios preventivos de orden educacional; por otra, nos hacen ver ciertas deficiencias en la planificación técnica de la circulación.

Estos peritos pueden desarrollar su actividad en la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, Dirección General de Policía y Tránsito, delegaciones políticas, compañías aseguradoras.

PERITOS EN INCENDIOS.- La función del perito consiste el localizar el foco y determinar la causa y demás características del siniestro.

Su actividad la pueden desarrollar en Compañías de Seguros.

PERITOS EN PSICOLOGIA.- Son profesionistas que están capacitados para el estudio, medición, diagnóstico y modificación de la conducta, tanto en su contexto individual como social.

Este perito desarrolla su actividad en la industria, comercio y banca aplicando exámenes psicométricos para la selección de personal, en instituciones educativas, clínicas para alcohólicos y drogadictos, escuelas para niños con retardo en el desarrollo, centros de capacitación industrial.

CONTADOR PUBLICO.- Persona experimentada en el movimiento financiero; desarrolla su actividad en empresas privadas, entidades de interés social, empresas públicas, etc. para determinar sobre la corrección de la situación financiera de una empresa con el fin de que rinda mayor utilidad y en materia fiscal para el pago de impuestos.

PERITO EN ECONOMIA.- Se dedica a los problemas relacionados con la producción de los bienes y servicios requeridos por la sociedad.

Su actividad la desarrolla en empresas públicas, privadas, secretarías de estado, para estudios socioeconómicos, estudiar las causas de la concentración del ingreso, investigar el nivel de subempleo, en general los dictámenes de los peritos servirán para tratar de solucionar los problemas que el subdesarrollo presenta, también desarrolla su actividad en la banca.

ARQUITECTO.- Persona que proyecta espacios y formas -construibles, bellas, lógicas y habitables.

Su actividad la desarrolla en empresas privadas, en dependencias públicas, en secretarías de estado, en lo relacionado con materiales para la construcción.

INGENIEROS.- Son personas capacitadas para aplicar las ciencias, físico-matemáticas a la investigación, perfeccionamiento y utilización de la técnica industrial para aprovechar los recursos de la naturaleza.

Sus actividades son sumamente amplias: abarcan planeación y supervisión de estructuras para toda clase de funciones; vías de comunicación como en carreteras, vías férreas etc; obras hidráulicas y sanitarias como canales, presas y

otros; servicios públicos como pavimentos, alumbrado etc. - Estas actividades las pueden desarrollar en todas aquellas instituciones dedicadas a trabajos de construcción, así como dentro del sector público, secretarías de estado, empresas privadas etc.

MEDICOS.- Son profesionistas dedicados a proteger la salud prevenir y curar las enfermedades, así como rehabilitar a los pacientes.

Sus actividades las pueden desarrollar en centros deportivos, arte taurino, peleas de box, en las terminales camioneras foráneas, aseguradoras etc.

TRADUCTORES E INTERPRETES.- Los peritos intérpretes son personas que en virtud de sus conocimientos especializados, traducen a la persona interesada la lengua desconocida o el lenguaje de un sordomudo; el traductor es la persona que traduce algún escrito, un idioma extranjero, un dialecto, lengua o idioma que no sea el oficial del país.

Su actividad la desarrollan en cualquier empresa privada, en instituciones bancarias, el comercio, en museos, centros especializados para sordomudos, secretaría de relaciones exteriores, compañía de teléfonos, aeropuertos, etc.

PERITOS VALUADORES.- Son personas que en virtud de sus conocimientos especiales, valúan o valoran un objeto mueble o inmueble.

Su actividad la desarrollan en empresas privadas, compañías aseguradoras, en el monte de piedad, museos, galerías, etc.

PERITOS EN COMPUTACION ELECTRONICA.- La computación electrónica consiste en la recopilación, ordenamiento y pro

cesamiento de información con un fin específico mediante dispositivos electrónicos y mecánicos; la función del perito consistirá en dictaminar sobre la validez del banco de datos y si éste ha sido alterado interna o externamente.

Su actividad la desarrolla en la industria, el comercio, la banca, en instituciones educativas, etc.

PERITOS EN CRIMINALISTICA.- La criminalística es una disciplina auxiliar del derecho penal que se ocupa del descubrimiento y comprobación científica del delito y del delincuente.

Los peritos desarrollan su actividad en la industria, el comercio y la banca para pequeños robos, espionaje industrial, fraudes y cobros indebidos, sabotaje de los empleados y trabajadores.

PERITOS EN BALISTICA.- La balística es la ciencia de movimiento, trayectoria y fuerza de penetración de los proyectiles, en particular, de los lanzados por arma de fuego.

Los peritos desarrollan su actividad en escuelas de tiro, escuelas militares, fábrica de armas y equipo militar.

PERITOS CALIGRAFOS.- Un perito calígrafo es un especialista de la caligrafía, que al estudiar, analizar, aplicar su ciencia y su método podrá decir a quién pertenece la letra que se está analizando y que servirá de base para el estudio posterior para identificar la que se ha puesto en duda.

En la época actual, la prueba pericial caligráfica, es usada continuamente en los juicios llevados ante los tribunales, cuando se cuestiona la veracidad de las firmas y la escritura de las partes que se encuentran en litigio.

PERITOS GRAFOLOGOS.- El grafólogo es el experto en grafología, ya que es la persona que en base a los estudios, análisis, de la escritura puede determinar los caracteres generales del carácter y las posibles patologías de la persona de quién se está estudiando la escritura.

PERITOS EN DOCUMENTOSCOPIA.- La documentoscopia es una disciplina que estudia lo relacionado con todo documento con el objeto de poder determinar si existen borraduras, enmendaduras, raspaduras, lavados, alteraciones, o enmiendas e interpolación y en su caso cual fue su texto original.

Desarrollan su actividad en bibliotecas, hemerotecas, archivos (General de la Nación, de Notarias etc.).

PERITOS GRAFOSCOPOS.- El perito grafoscopista es un especialista, que a través del estudio de las letras que ha realizado, así como de su experiencia que ha tenido a lo largo de su trabajo, puede verificar de manera fidedigna si el tipo de letra de la persona que se encuentra analizando, así como sus características, de manera que pueda precisar en qué momento empezó a escribir, la inclinación, los ángulos que va formando en las palabras que va escribiendo etc.

PERITOS EN DACTILOSCOPIA.- La dactiloscopia es la ciencia que trata de la identidad del hombre o seres humanos por medio del dibujo digital, comúnmente llamado dactilograma; - la función del perito consistirá en identificar a una persona por medio de las huellas digitales.

Su actividad la puede desarrollar en la Secretaría de Relaciones Exteriores para pasaportes, Registro Civil para las actas, en la Secretaría de la Defensa Nacional para la cartilla.

3.5. NOMBRAMIENTO DE PERITO TERCERO.

En lo que se refiere a este punto sobre el nombramiento del perito tercero, hay que observar dos cosas, que establece nuestro Código de Procedimientos Civiles para el - Distrito Federal, en su artículo 347 y que a la letra dice lo siguiente:

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

Como puede observarse en el citado artículo, cada una de las partes litigantes dentro del proceso, deberá cumplir con el requisito indispensable de nombrar a su perito dentro de los tres días, y solo en aquellos casos en que - las partes habiendo nombrado cada una a su perito, y estos discordaren entre sí, el juez nombrará un perito tercero - en discordia, por surgir discrepancia entre los dictámenes de peritos nombrados por cada una de las partes, por lo - tanto el perito tercero es el que resolverá la discrepancia entre los peritos de las partes.

"Art. 348.- El juez nombrará los peritos que correspondan a cada parte en los siguientes casos:

"I. Si alguno de los litigantes dejare de hacer el nombramiento en el término señalado en el artículo anterior;

"II. Cuando el designado por las partes no se presente a aceptar el cargo dentro de las cuarenta y ocho horas que sigan a la notificación a las partes del auto que tenga por admitida la prueba;

"III. Cuando habiendo aceptado no rindiere su dictamen en la audiencia; y

"IV. Cuando el que fue nombrado y aceptó el cargo le renunciare después".

Ahora bien sólo agregaré una observación más a lo antes explicado, que en nuestro sistema procesal se aceptan tanto la pericia de parte como la de oficio.

Nuestro Código Federal de Procedimientos Civiles, contempla el nombramiento de perito tercero en los siguientes artículos:

"Art. 145.- Cada parte nombrará un perite, a no ser - que se pusieren de acuerdo en el nombramiento de uno solo.

"Si fueren más de dos los litigantes, nombrarán un perito los que sostuvieren unas mismas pretensiones, y otro los que las contradigan.

"Si les que deben nombrar un perite no pudieren poner se de acuerdo, el tribunal designará uno de entre los que prepongan los interesados".

"Art. 146.- La parte que desee rendir prueba pericial deberá premeverla dentro de los diez primeros días del término ordinario o del extraordinario, en su caso, por medio de un escrito en que formulará las preguntas e precisará - los puntos sobre que debe versar; hará la designación del perite de su parte, y prepondrá un tercero para el caso de desacuerdo.

"El tribunal concederá, a las demás partes, el término de cinco días para que adicionen el cuestionario con lo que les interese, previniéndelas que, en el mismo término, nombren el perite que les corresponda y manifiesten si es-

tán e no conformes con que se tenga como perite tercero al propuesto per el promevente.

"Si, pasades los cinco días, no hicieren las demás - partes el nombramiento que les corresponde, ni manifesta-- ren estar conformes con la preposición del perite tercero, el tribunal, de oficio, hará el e los nombramientos perti-- nentes, observándose le dispuesto en la parte final del - artículo 145 en su case".

"Art. 156.- El perite tercero que nombre el tribunal, puede ser recusade dentre de los tres días siguientes al - en que cause estade la notificación de su nombramiento a - les litigantes, por las mismas causas que pueden serle les jueces; pere si se tratare de perite nombrade en rebeldía de una de las partes, sólo ésta pedrá hacer use de la recu-- sación".

Como puede observarse existe una similitud entre el - Código Federal de Procedimientos Civiles en relación cen - el Código de Procedimientos Civiles del Distrite Federal ya que ambos contemplan procesalmente y jurídicamente el - nombramiento de perite tercero, per ejemplo cuando las par-- tes discordaren entre sí.

CAPITULO IV

4. PERITAJE.

4.1. CONCEPTO.

4.2. FORMA Y CONTENIDO.

4.3. PROPUESTO POR LAS PARTES.

4.4. POR ORDEN JUDICIAL.

4.5. ACLARACION DEL PERITAJE Y DICTAMEN.

4.6. IMPORTANCIA DEL PERITAJE Y DEL DICTAMEN DENTRO DEL PROCESO.

4. PERITAJE.

Al iniciar este último capítulo hablaré brevemente sobre lo que se entiende por la palabra peritaje, y a continuación citaré lo siguiente:

"PERITAJE. I. Recibe el nombre de peritaje el examen de personas, hechos u objetos, realizado por un experto en alguna ciencia, técnica o arte, con el objeto de ilustrar al juez o magistrado que conozca de una causa civil, criminal, mercantil o de trabajo, sobre cuestiones que por su naturaleza requieran de conocimientos especializados que sean del dominio cultural de tales expertos, cuya opinión resulte necesaria en la resolución de una controversia jurídica.

"Medio de prueba mediante el cual una persona competente, atraída al proceso, lleva a cabo una investigación respecto de alguna materia o asunto que forme parte de un juicio, a efecto de que el tribunal tenga conocimiento del mismo se encuentre en posibilidad de resolver respecto de los propósitos perseguidos por las partes en conflicto, cuando carezca de elementos propios para hacer una justa evaluación de los hechos.

"...Puede decirse que casi todas las formas del conocimiento humano son susceptibles de peritaje en un momento dado, siempre que resulte necesaria una opinión de alto valor conceptual que solamente puede ser proporcionado por el es-

pecialista. De ahí que en los códigos procesales se le sujete a reglas, y se exijan determinadas condiciones para aceptarlo, pues no todas las personas pueden actuar como peritos."(49)

Ahora bien del concepto antes transcrito considero que ciertas observaciones en el mismo, cumplen con ciertos requisitos que nos señalan nuestro Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, como lo son que dicho examen se realice por un experto en la materia sea ésta de índole técnica, científica o cultural y con el solo fin de auxiliar al juez o magistrado con la finalidad de ilustrarlos.

Por así exigirlo la naturaleza del negocio, y considerar a su vez necesaria la realización de un peritaje, el cual le ilustrará al juzgador, y a su vez éste podrá realizar una justa evaluación.

(49) DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO "Instituto de Investigaciones Juridicas" P - Z. Ed. Porrúa, Seg. Edición, Méx. - 1988 Pág. 2385.

4.1. C O N C E P T O.

Sobre el concepto de peritaje, el autor Guillermo Cabanellas, en su diccionario de derecho usual explica:

"PERITACION. Trabajo o estudio que hace un perito, (Dic. Acad.). Pese al registro en el léxico oficial, el vocablo se estima tan afectado, que no se utiliza como tecnicismo; y se prefieren los de informe pericial, la aceptación neológica - de pericia e incluso el indultado galicismo de peritaje.

"PERITAJE. Ex galicismo por informe pericial (v.). Barral no parece estar en lo cierto al recomendar, en su conocido Diccionario, la voz arbitraje (v.) para evitar esta - otra condenada. Resulta evidente que se trata de institución jurídica muy distinta."(50)

Respecto al concepto expuesto por el citado autor, pienso que es acertado ya que la peritación no es más que la actividad que realiza un perito a través de la observación y - valoración individual con lo cual provoca un informe pericial específico en la materia que le corresponda.

(50) CABANELLAS GUILLERMO "Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Ed. Heliasta S.R.L. T. VI P - Q Buenos Aires Argentina año 1981, Pág. 211 .

4.2. F O R M A Y C O N T E N I D O .

El peritaje no es otra cosa más que la forma en que el perito realiza su investigación sobre los hechos o causas, técnicas, artísticas y culturales etc. de acuerdo a su especialidad y materia, técnica profesional que le compete, para que posteriormente organice y presente su dictamen, dentro del ámbito procesal correspondiente.

Ahora bien en lo que corresponde a la forma y contenido, citaré al tratadista Devis Echandía:

"El perito debe realizar personalmente las investigaciones, los exámenes o reconocimientos, los experimentos, los cálculos y en general las actividades necesarias para rendir un concepto claro, preciso, bien fundamentado y convincente. Sin embargo, el perito puede recibir informes de terceros y utilizar la asesoría de otros expertos, utilizar ayudantes para las operaciones secundarias, siempre que las conclusiones las adopte personalmente, con base en su propio criterio, porque entonces se tratará de fundamentar y explicar mejor su dictamen; en cambio, no puede delegar a un tercero el examen de los hechos o de las pruebas (según el caso) sobre los cuales debe dictaminar, ni encargar a otra persona la realización de las operaciones técnicas que fundamenten su dictamen, ni limitarse a transcribir el con-

cepto de otro, porque incurriría en una causa de nulidad de su actuación."(51)

El tratadista Domínguez del Río respecto a la forma y contenido del peritaje expone lo siguiente:

"Forma. En materia civil virtualmente se mantiene el criterio de que los peritos deben emitir sus opiniones oralmente, si se toma en consideración que el procedimiento así lo requiere. Sin embargo, lo cierto es que de ordinario, en la práctica, los peritos elaboran sus informes por escrito, aunque la oralidad y manera de dictaminar convergen en el instante en que los colitigantes solicitan la presencia de los peritos para interrogarlos, supremo nivel de la probanza de que se trata en el que la oralidad espande porque el perito preguntado contesta sin más auxilio que sus conocimientos y el estudio que haya efectuado antes de ese momento del negocio dictaminado.

"Contenido. Normalmente va precedida de su preparación; debiera ser rigurosamente oral, en el acto mismo de la diligencia pericial, o por escrito, evacuando con orden las cuestiones propuestas, en particular por el oferente de la prueba y las agregadas por la contraria, hechas todas con oportunidad; sin perder de vista, empero, que la facultad parcial de formular interrogaciones pertinentes a los peritos y que estos por lo regular contestan oralmente, prevalece en la prueba pericial."(52)

(51)Devis Echandía, Ob. Cit. Pág. 400.

(52)Domínguez del Río, Ob. Cit. Pág. 220

En relación a la cita expuesta por Domínguez del Río, - estoy de acuerdo, ya que se puede observar lo siguiente; que la forma de emisión del dictamen por parte del perito dentro del procedimiento, puede ser en forma oral y por escrito y - el contenido del dictamen deberá mantener la misma relación en el instante en que las partes litigantes, solicitan interrogar a los peritos no teniendo este otro instrumento de auxilio más que sus propios conocimientos para contestar dicho interrogatorio.

En nuestro sistema procesal se siguen los siguientes - pasos: una vez que el perito haya aceptado el cargo, el juez señalará lugar, día y hora para la práctica de la diligencia en la cual se realizará un reconocimiento tal y como lo establecen los artículos 354 y 355 de nuestro Código de Procedimientos Civiles del D.F. y que a la letra dicen lo siguiente:

"Art. 354.- El reconocimiento se practicará el día, hora y lugar que se señalen.

"Las partes, sus representantes o abogados pueden concurrir a la inspección y hacer las observaciones que estimen - oportunas.

"También podrán concurrir a ellas los testigos de identidad o peritos que fueren necesarios."

"Art. 355.- Del reconocimiento se levantará acta, que - firmarán los que a él concurren, asentándose los puntos que lo provocaron, las observaciones, declaraciones de peritos y todo lo necesario para esclarecer la verdad. En el caso en - que el juez dicte la sentencia en el momento mismo de la ins

pección, no se necesitan esas formalidades, bastando con que se haga referencia a las observaciones que hayan provocado - su convicción.

"Cuando fuere necesario se levantarán planos o se sacarán vistas fotográficas del lugar u objetos inspeccionados."

El citado artículo 354, nos habla del reconocimiento - mencionando que se debe practicar conforme al día, hora y lugar que se señale, pero otorga a las partes, abogados, representantes y testigos de identidad, la facultad de poder concurrir a la diligencia y hacer las observaciones convenientes dentro del reconocimiento o inspección, la cual podrá - ser realizada por el propio juez o perito correspondiente en la materia.

Aludiendo al artículo 355 antes citado, éste nos describe que de dicho reconocimiento se debe levantar un acta la - que deberá ser firmada por todos los que concurrieron al reconocimiento, quedando además asentados los motivos que lo - provocaron, observaciones, declaraciones específicas de los peritos y todo lo necesario para esclarecer la verdad.

Pero hay que observar que el juez tiene la facultad de dictar sentencia en el mismo momento del reconocimiento o - inspección, siendo así no serán necesarias las formalidades anteriores, solo bastará con las observaciones que provocaron la convicción del juzgador, sólo en caso de que fuere necesario, se levantará planos, fotografías y vistas del lugar u objeto inspeccionado por parte de los peritos.

4.3. PROPUESTO POR LAS PARTES.

Dentro de la reglamentación de la prueba pericial, puede observarse que se contempla el peritaje propuesto por las partes en nuestro Código de Procedimientos Civiles para el D.F., por lo que haré alusión en este capítulo al peritaje propuesto por las partes, y del cual nos habla el autor Devis Echandía en su obra Teoría General de la Prueba Judicial, el citado autor expresa:

"En México, el C. de P. C. para el distrito federal (arts. 347-348) le da a las partes el derecho a nombrar un sólo perito, de acuerdo, o cada una libremente el suyo y al juez le corresponde designar el tercero, en caso de discordia entre aquéllos, y cuando alguna de las partes no haga el nombramiento oportunamente o el nombrado no tome posesión o no rinda su dictamen en tiempo o renuncie luego de haberse posesionado o no se encontrare en el lugar del juicio o en el que deba practicarse la prueba, o no se hubiere señalado su domicilio; según los Códigos de P. C. de los Estados de Morelos, Zacatecas y Sonora, en las peritaciones ordenadas por el juez de oficio, los peritos son designados por éste (art. 291) y en las demás las partes designan cada una un perito, correspondiéndole al juez hacerlo, en su lugar, en los mismos casos que contempla el Código del Distrito Federal (art. 293).

"En Guatemala, el nuevo C. de P. C. conserva el sistema clásico que da a las partes el derecho a escoger libremente un perito, a menos que se pongan de acuerdo en uno sólo, y al juez la designación del tercero para el caso de discordia, lo mismo que la del perito que la parte no nombra oportunamente."(53)

El comentario expresado por el citado autor es muy acertado ya que se refiere a los artículos 347 y 348 de nuestro sistema procesal relativo al Código de Procedimientos Civiles del D.F. y con una sensibilidad jurídica de amplio criterio, al hablar de que las partes tienen el libre derecho a nombrar o más bien designar a un perito que lógicamente realizará un peritaje acorde a su materia correspondiente.

Además este tratadista también nos expresa en dicho comentario la facultad que tiene el juez para designar un perito tercero, en caso de discordia y también cuando alguna de las partes no haga oportunamente el nombramiento de sus peritos, para llevar a cabo la realización de un peritaje que deberá practicar y realizar el perito durante el proceso.

(53) Devis Echandía, Ob. Cit. Pág. 397.

4.4. POR ORDEN JUDICIAL.

Respecto a como surge el peritaje por orden judicial, el tratadista Devis Echandía explica en su obra conocida - como "Compendio de Pruebas Judiciales" lo siguiente:

"...En la providencia que decreta la prueba, el juez puede limitarse a ordenarla y a decir que debe versar sobre los puntos planteados en el memorial petitorio, o puede copiar el cuestionario que en ese memorial aparece. Si la prueba se ordena de oficio, es indispensable precisar - en la misma providencia los puntos que se someten a los pe ritos."(54)

Ahora bien en el comentario del citado autor estoy - plenamente de acuerdo ya que existe semejanza jurídica en comparación con nuestro sistema procesal mexicano de acuerdo a lo que establecen los artículos 279, 293, y 348, respectivamente de nuestro Código de Procedimientos, Civiles para el D.F. los cuales establecen lo siguiente:

"Art. 279.- Los tribunales podrán decretar en todo - tiempo, sea cual fuere la naturaleza del negocio, la práctica o ampliación de cualquier diligencia probatoria, siem pre que sea conducente para el conocimiento de la verdad - sobre los puntos cuestionados."

(54) Devis Echandía, Ob. Cit. Pág. 441.

"Art. 293.- La prueba pericial procede cuando sean necesarios conocimientos especiales en alguna ciencia, arte o industria o la mande la ley, y se ofrecerá expresando los puntos."

"Art. 348.- El juez nombrará los peritos que correspondan a cada parte en los siguientes casos:

"I. Si alguno de los litigantes dejare de hacer el nombramiento en el término señalado en el artículo anterior;

"II. Cuando el designado por las partes no se presente a aceptar el cargo dentro de las cuarenta y ocho horas que sigan a la notificación a las partes del auto que tenga por admitida la prueba;

"III. Cuando habiendo aceptado no rindiere su dictamen en la audiencia; y

"IV. Cuando el que fue nombrado y aceptó el cargo lo renunciare después.

4.5. ACLARACION DEL PERITAJE Y DICTAMEN.

En lo que concierne a la aclaración de un peritaje, el tratadista Mateos Alarcón en su obra comenta:

"Consulta de la opinión del tercero en discordia. Si los peritos se forman un juicio distinto y, en consecuencia, sostienen opiniones distintas en sus respectivos dictámenes, se impone la necesidad de consultar la del tercero en discordia, y para tal efecto lo debe citar el juez, mostrarle los dictámenes de aquéllos para que, con pleno conocimiento de causa, practique la diligencia, solo o asociado de los otros peritos, si las partes o el mismo tercero lo piden, o el juez lo dispone.

"Concurrencia de las partes y de los peritos discordes, a la práctica de la diligencia. La concurrencia de las partes a la práctica de la diligencia, y de los peritos que se hallan en desacuerdo, se explica muy fácilmente teniendo en consideración que las observaciones de aquéllas, las explicaciones y los antecedentes que hagan y ministren los peritos tienen una grande importancia y prestan grandes facilidades al tercero para que forme su juicio y puede emitir su opinión.

"Libertad de criterio del perito tercero. Este perito, como aquellos cuya discordia está llamado a dirimir, goza -

de la más amplia libertad de criterio, y por tanto, no está obligado a adoptar alguna de las opiniones de aquéllos.

"En consecuencia, puede rechazar las opiniones de los dos primeros peritos y exponer una tercera absolutamente distinta." (55)

En relación a la aclaración del peritaje, puede estimarse como la consulta que se hace de un perito tercero, en la materia que le corresponde, y a su vez esta aclaración será formulada o solicitada por ambas o alguna de las partes implicadas, dentro del proceso o bien dicha aclaración es decretada por el juzgador, con la única finalidad de que el tercero en discordia dirima tal situación, basado en los antecedentes y dictámenes que le presenten cada uno de los peritos que nombró, cada una de las partes litigantes dentro del juicio correspondiente, lo que resolverá y aclarará las dudas de los dictámenes de los peritos anteriores.

Sobre la aclaración del dictamen el tratadista Devis - Echandía explica que:

"Dentro del traslado del dictamen pueden las partes pedir varias cosas:

"a) que los peritos lo aclaren o expliquen en los puntos que aquellos estiman oscuros o deficientes, o insuficientemente fundamentados o explicados, sin que el juez pueda rechazar la solicitud porque a él le parezca claro; b) que los peritos lo completen por haber dejado de contestar algunos puntos; c) que los peritos lo adicionen con nuevos puntos relacionados con los anteriores, es decir, que lo amplíen como dice el artículo antes citado (si la solicitud incluye puntos que nada tienen que ver con los anteriores, se trataría de una nueva prueba y el juez debe negar la ampliación; pero debe examinar el punto con un criterio amplio, siendo suficiente cualquier relación directa o indirecta con el cuestionario anterior); d) que se tramite un incidente de objeciones por error grave, fuerza, dolo, cohecho o seducción, explicando los hechos en que consiste y el sentido de la objeción. Pero en lo penal se puede objetar el dictamen por error grave, fuerza, dolo, cohecho o seducción hasta antes que se dicte el veredicto del jurado, si este interviene, o antes que entre al despacho para sentencia, en los demás casos.

"También el juez puede ordenar de oficio y en cualquier tiempo, antes de fallar, que se aclare, explique o adicione el dictamen."(56)

Sobre la aclaración del dictamen, el autor Devis Echañá, se refiere a que los peritos son los indicados para - aclarar, explicar aquellos puntos oscuros, o bien agregar de manera precisa aquellos puntos que estiman son dudosos o deficientes, aunque al juez le sean claros y suficientes; dada esta circunstancia, dentro del procedimiento el juez no puede rechazar o negarse a aceptar la solicitud del perito para la aclaración de su dictamen, o bien para complementar o adicionar algunos puntos sobre el dictamen, pero hay que observar que si los puntos a aclarar o ampliar no tienen una relación con los anteriores, se puede calificar a estos como una nueva prueba, por lo que el juez tiene la facultad entonces, sí, de rechazar dicha aclaración ampliación o complementa---ción sobre el dictamen. En esto estoy de acuerdo ya que dentro uel proceso se recurre al incidente de objeciones por - error grave, dolo, fuerza, cohecho o seducción en que haya caído el perito o alguna de las partes litigantes dentro del proceso y dicho incidente debe hacerse valer antes de que el órgano judicial dicte sentencia.

4.6. IMPORTANCIA DEL PERITAJE Y DEL DICTAMEN DENTRO DEL PROCESO.

En lo que se refiere a la importancia del peritaje dentro del proceso, Devis Echandía comenta:

"Como ocurre con el testimonio (cfr., núm. 211), el fundamento del mérito probatorio de la peritación radica en una presunción concreta, para el caso particular, de que el perito es sincero, veraz y posiblemente acertado, cuando es una persona honesta, capaz, experta en la materia de que forma parte el hecho sobre el cual dictamina, que además ha estudiado cuidadosamente el problema sometido a su consideración, ha realizado sus percepciones de los hechos o del material probatorio del juicio con eficiencia y ha emitido su concepto sobre tales percepciones y las deducciones que de ellas se concluyen, gracias a las reglas técnicas, científicas o artísticas de la experiencia que conoce y aplica para esos fines, en forma explicada, motivada y convincente.

"FRAMARINO DEL MALATESTA resume las razones que hay para aceptar la fuerza probatoria de la peritación, en dos: el presupuesto de que el perito no cae en error y el presupuesto de que no tiene intención de engañar; más adelante aclara que el contenido del dictamen (que él llama declaración del perito, porque la asimila al testimonio, como vimos en el número 254) servirá para inspirar mayor o menor fe sobre la -

existencia de las cosas objeto del mismo. Es decir, se trata de un fundamento subjetivo y objetivo de su valor probatorio.

"FLORIAN, FRANCHI, LESSONA, GUASP, MALLARD, hablan también del desinterés del perito, de su experiencia particular y del debido fundamento de su dictamen, como razones para reconocerle mérito probatorio.

"Por el aspecto de la narración y calificación de sus percepciones, sin duda el dictamen del perito ofrece mayor confianza que el testimonio de terceros, en razón de que está mejor calificado para verificar con exactitud los hechos; por el aspecto de sus deducciones y juicios de valor, la credibilidad que al juez le merezca depende de la experiencia del perito, su preparación técnica, científica o artística, sumada a la fundamentación del dictamen. En todo caso, al juez le corresponde apreciar cuál es el mérito de convicción que debe reconocerle al dictamen, sin que esté obligado a aceptarlo."(57)

Importancia del peritaje dentro del proceso, es importante observar el comentario del citado autor, Devis Echandía, conjuntamente con los comentarios de Framarino, Florian, ya que en mi opinión pienso, son acertados en lo referente al mérito probatorio de la peritación, ya que esta es la llave de convencimiento y valoración dentro del proceso

(57)Devis Echandía, Ob. Cit. Págs. 321, 322.

para el juez, haciendo notar a su vez que la importancia del peritaje, encamina siempre, una demostración de alguna probanza de hechos, sea esta técnica, científica o artística según sea el caso requerido, dándose a su vez en forma explicada, motivada y convincente dentro del proceso por parte del perito.

En lo importante que es el dictamen dentro del proceso, Devis Echandía comenta:

"Para que el dictamen tenga eficacia probatoria no basta que exista jurídicamente y que no adolezca de nulidad, sino que es necesario, además, que reúna ciertos requisitos de fondo o contenido.

"a) QUE SEA UN MEDIO CONDUCTENTE RESPECTO AL HECHO POR PROBAR. La existencia o no existencia de cosas u objetos, animales, predios, huellas o rastros, es decir, de hechos materiales; las cualidades, la naturaleza, las causas y los efectos de tales hechos, su posibilidad física, lo mismo que su valuación y sus relaciones mutuas; la identidad de personas y sus condiciones físicas, mentales y psicológicas, las causas y efectos (no jurídicos) de sus actos y conductas, la valuación económica de éstos y de sus consecuencias respecto de terceros, la posibilidad física de su ocurrencia y cualesquiera otras calificaciones técnicas, artísticas o científicas que interesen para la solución de los procesos civiles, laborales, penales y de otra jurisdicción, pueden probarse -

mediante dictámenes de peritos que reúnan los demás requisitos para su validez y eficacia. Es decir, la peritación es - por naturaleza un medio conducente para probar esa clase de hechos, circunstancias, cualidades y valores. Lo es también para probar la costumbre, la ley extranjera y la norma canónica. Pero puede ocurrir que la ley exija un medio de prueba diferente para verificar determinado hecho, por ejemplo, el registro de la escritura pública para la tradición del dominio de inmuebles o la constitución de hipotecas sobre ellos, el testimonio de personas que hayan presenciado el hecho (como en el caso de suplir el acta de un matrimonio o nacimiento, o de probar una posesión de estado civil) y entonces el dictamen pericial será ineficaz para probarlo, en razón de su inconducencia.

"b) QUE EL HECHO OBJETO DEL DICTAMEN SEA PERTINENTE. Se contempla la relación del hecho con la causa civil, penal, - etc.; si no existe y, por lo tanto, no puede influir para nada en la decisión del juez, a pesar de que el hecho resulte probado con el dictamen, éste carecerá de eficacia para ese proceso (aun cuando puede tenerla en otro, si allí resulta pertinente). La peritación será entonces eficaz intrínsecamente; pero resultará inútil en ese proceso.

"c) QUE EL PERITO SEA EXPERTO Y COMPETENTE PARA EL DESEMPEÑO DE SU ENCARGO. Cualquier persona puede ser testigo, pero pocas sirven para peritos, puesto que no se trata de narrarle al juez las percepciones ordinarias que realicen de -

ciertos hechos, sino de emitir conceptos de valor técnico, - artístico o científico que escapan al común de las gentes. Es apenas obvio que la eficacia probatoria del dictamen depende, fundamentalmente, de la competencia del perito para cada caso; por ejemplo: si se designa perito a un abogado, - cuando se trata de emitir conceptos sobre cuestiones de ingniería o de otra carrera técnica, su dictamen no podrá suministrarle al juez ningún argumento de prueba. Hay que escoger cuidadosamente a los peritos.

"d) QUE NO EXISTA MOTIVO SERIO PARA DUDAR DE SU DESINTERES, IMPARCIALIDAD Y SINCERIDAD. En este punto se asemejan - el testimonio y la peritación: los vínculos de amistad íntima o enemistad, las relaciones familiares del perito con las partes, el interés económico que pueda tener en el resultado de la causa, son motivos para poner en tela de juicio su sinceridad. Se exige el desinterés del perito, en los resultados de su dictamen y del proceso, como garantía de su sinceridad. De ahí que el perito puede ser tachado como los testigos y recusado como los jueces, si no se formuló la tacha ni la recusación, pero se prueba la causal, el juez debe apreciar, de acuerdo con las calidades del dictamen, hasta qué - punto afecta su eficacia probatoria.

"e) QUE NO SE HAYA PROBADO UNA OBJECCION FORMULADA EN - TIEMPO AL DICTAMEN. Si se declara probada una objeción de éstas, el dictamen queda sin ningún valor y debe repetirse la prueba, con otros peritos.

"f) QUE EL DICTAMEN ESTE DEBIDAMENTE FUNDAMENTADO. Así como el testimonio debe contener la llamada 'razón de la ciencia del dicho', en el dictamen debe aparecer el fundamento de sus conclusiones.

"g) QUE LAS CONCLUSIONES DEL DICTAMEN SEAN CLARAS, FIRMES Y CONSECUENCIA LOGICA DE SUS FUNDAMENTOS. También en este requisito se asemejan el testimonio y la peritación. La claridad en las conclusiones es indispensable, para que aparezcan exactas y el juez pueda adoptarlas; su firmeza o la ausencia de vacilaciones es necesaria para que sean convincentes; la lógica relación entre ellas y los fundamentos que las respaldan debe existir siempre, para que merezcan absoluta credibilidad. Este requisito es consecuencia del anterior. Si unos buenos fundamentos van acompañados de unas malas conclusiones o si no existe armonía entre aquéllos y éstas o si el perito no aparece seguro de sus conceptos, el dictamen no puede tener eficacia probatoria. Al juez civil, laboral, penal, etc., le corresponde apreciar estos aspectos intrínsecos de la prueba.

"Antes de negarle eficacia probatoria al dictamen, es conveniente ordenar su ampliación o aclaración, para ver si se subsanan sus deficiencias, salvo que se considere inútil por la evidente ineptitud de los peritos.

"h) QUE LAS CONCLUSIONES SEAN CONVINCENTES Y NO APAREZCAN IMPROBABLES, ABSURDAS O IMPOSIBLES. Este requisito es complemento necesario del anterior; no basta que las conclusiones sean claras y firmes, como consecuencia lógica de sus fundamentos o motivaciones, porque el perito puede exponer con claridad, firmeza y lógica tesis equivocadas. Si a pesar de esa apariencia el juez considera que los hechos afirmados en las conclusiones son improbables, de acuerdo con las reglas generales de la experiencia y con la crítica lógica del dictamen, éste no será convincente, ni podrá otorgarle la certeza indispensable para que lo adopte como fundamento exclusivo de su decisión; pero si existen en el proceso otros medios de prueba que lo corroboren, en conjunto podrán darle esa certeza. Cuando el juez considere que esos hechos son absurdos o imposibles, debe negarse a aceptar las conclusiones del dictamen.

"Creemos que esa facultad del juez para criticar el dictamen está implícita inclusive en los sistemas legales."(58)

En lo que se refiere a la importancia que tiene el dictamen dentro del proceso, acepto la crítica que observa el tratadista Devis Echandía ya que es muy acertada y verdadera porque es bien cierto que para que un dictamen tenga eficacia probatoria en el ámbito jurídico, es necesario que contenga un buen fondo y contenido, además de cumplir con los -

(58) Devis Echandía, Ob. Cit. Págs. 332, 333, 334, 336, 337.

requisitos esenciales, como son que sea un medio conducente respecto al hecho por probar, demostrando la existencia o no existencia de hechos o causas con la finalidad de causar siempre un efecto jurídico dentro del proceso y de convencimiento y certeza para el juzgador, ya que al presentarle su dictamen los peritos, no es con el fin de narrarle al juez las percepciones ordinarias, como lo hacen los testigos, sino la finalidad esencial de los peritos es emitir en su peritaje un dictamen basado en conceptos de valor técnico, artístico o científico de los cuales carecen el común de las gentes, y que las conclusiones del dictamen sean claras, firmes y convincentes, descartando la posibilidad de que el juzgador las califique de improbables, absurdas e imposibles y en un momento dadas las facultades de que goza el juez, como son la sana crítica y el libre albedrío, se corra el riesgo de que las objete, por eso es bien importante que los dictámenes cumplan con una claridad y firmeza dentro del procedimiento para lograr sean convincentes para el juzgador.

CONCLUSIONES

- Primera: En la antigüedad no existieron antecedentes sobre el perito, peritaje o pericia, sino hasta el período romano en donde por primera vez aparece el perito con el nombre de "iudex", siendo éste el propio juez y perito o sea, realizaba ambas actividades dentro del procedimiento cosa que con el tiempo evolucionaría pero por separado.
- Segunda: La intervención del perito dentro del proceso, será necesaria dadas las circunstancias, y condiciones del juicio ya que el perito tiene los conocimientos especializados o experiencia, que auxiliaran al juez en determinada etapa probatoria del proceso.
- Tercera: Con la reglamentación de la prueba pericial se ha dado lugar a que las partes, y el juzgador se auxilien de estos especialistas para lograr un mejor conocimiento de los aspectos técnicos de un litigio, diferentes del derecho, y así resolver algunas dudas que en un momento surgieran en relación a determinado litigio.
- Cuarta: El ofrecimiento de la prueba pericial, deberá corresponder a la pretensión probatoria de alguna de las partes o bien, cuando el órgano jurisdiccional la juzgue necesaria, la ordenará de oficio.

- Quinta: El perito dentro del proceso es un auxiliar del juzgador, ya que solo dictaminará, aportándole conocimientos que le sirvan para resolver el litigio conforme a la ley.
- Sexta: Por regla general, los peritos deben tener título profesional que respalden sus conocimientos; como excepción existen materias que no se estudian profesionalmente, en cuyo caso el perito debe ser un experto para poder dictaminar.
- Septima: Es importante considerar el grado de responsabilidad civil en que incurre un perito al actuar con dolo, mala fe o negligencia al dictaminar en un proceso.
- Octava: La peritación es la actividad que realiza el perito a través de la observación, valoración y técnica individual de sus conocimientos, para lograr así una mejor fundamentación y explicación en su dictamen, el cual rendirá por escrito, con la finalidad de ilustrar al juzgador.
- Novena: En la discrepancia de los peritajes, la aclaración deberá hacerse con la consulta del perito tercero en discordia para que opine sobre los dictámenes rendidos por cada perito, cuando existan algunos puntos oscuros o deficientes o bien cuando el juez lo considere necesario.

Decima: La importancia del peritaje en determinados litigios es fundamental, en virtud de que la resolución del caso necesariamente deberá fundarse en aspectos técnicos que el juzgador, independientemente de su libertad para hacer la valoración respectiva, deberá tomar en cuenta.

Undecima: En la actualidad la prueba pericial es colegiada y para evitar el nombramiento del perito tercero en discordia, como sucede frecuentemente sería conveniente que el juez nombrara desde el inicio del proceso un solo perito que dictaminara para ambas partes, así se evitarían desacuerdos, gastos y pérdidas de tiempo dentro del procedimiento.

B I B L I O G R A F I A

- ALSINA, HUGO. Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Tomo III, Ed. Levan Impresores, Buenos Aires, 1958.
- ARELLANO GARCIA, CARLOS. Derecho Procesal Civil, Ed. Porrúa, México 1985.
- AREAL GARCIA, JORGE. Y FENOCHIETO, CARLOS EDUARDO. Manual de Derecho Procesal, Tomo II, Ed. E. Impresora Solís, Buenos Aires 1966.
- BECERRA BAUTISTA, JOSE. El Proceso Civil en México, Ed. Porrúa, México 1986.
- BRISEÑO SIERRA, HUMBERTO. Derecho Procesal, Ed. Porrúa México 1986.
- BONIER, EDUARDO. Tratado de las Pruebas en Derecho Civil y Penal, Ed. Reus, Tomo I, Madrid 1929.
- CARAVANTES, JOSE VICENTE. Procedimientos Judiciales, Tomo II, Ed. Imprenta Gaspar y Roig, Madrid 1956.
- CHIOVENDA, JOSE. Derecho Procesal Civil, Tomo III, Ed. Reus, Madrid 1925.
- DEVIS ECHANDIA, HERNANDO. Compendio de Pruebas Judiciales, Tomo I, Ed. Temis, Bogotá D.E. 1969.
- DEVIS ECHANDIA, HERNANDO. Teoría General de la Prueba Judicial, Tomo II, Ed. Finderater, Buenos Aires 1972.

- DE PINA, RAFAEL Y
CASTILLO LARRAÑAGA,
JOSE. Instituciones de Derecho pro
cesal Civil, Ed. Porrúa, Mé-
xico 1988.
- DOMINGUEZ DEL RIO,
ALFREDO. Compendio Teórico Práctico -
de Derecho Procesal Civil, -
Ed. Porrúa, México 1977.
- GUASP, JAIME. Derecho Procesal Civil, Tomo
I, Ed. Madrid Instituto de -
Estudio Político, Madrid 1963.
- GUILLOM. Curso de Derecho Civil, Ed.
Reus, Madrid 1968.
- GOMEZ LARA, CIPRIANO. Derecho Procesal Civil, Ed.
Trillas, México 1988.
- LESSONA, CARLOS. Teoría General de la Prueba
en Derecho Civil, Tomo IV, -
Ed. Reus, Madrid 1942.
- MATEOS ALARCON,
MANUEL. Estudios sobre las Pruebas -
en Materia Civil Mercantil y
Federal, Ed. Cárdenas, Méxi-
co 1971.
- OLMEDO, CLARIA. Tratado de Derecho Procesal
Penal Tomo III, Ed. Jurídica
Europa-América, Buenos Aires
1963.
- SANTOS, BRIZ. Derecho Sustantivo y Derecho
Procesal, Ed. Reus, Madrid -
1970.
-
- ANAYA. Diccionario de la Lengua Es-
pañola, Ed. Fundación Cultu-
ral Televisa A.C. México 1981.
- CABANELLAS, GUILLERMO. Diccionario Enciclopédico de
Derecho Usual. Ed. Heliasta
S.R.L., Tomo VI, P/Q, Buenos
Aires 1981.

DE PINA, RAFAEL.

Diccionario de Derecho, Ed. Porrúa, México 1988.

INSTITUTO DE INVESTI
GACIONES JURIDICAS.

Diccionario Jurídico Mexicano, P/Z, Ed. Porrúa, Seg. - Edición, México 1988.

OMEBA.

Enciclopedia Jurídica Tomo - XXIII.

BECERRA BAUTISTA,
JOSE.

Revista Jurídica Veracruzana, Tomo XXII No. 2, Abril- Junio México 1971.

JAIME GARCIA, JOSE.

Anales de Jurisprudencia Tomo LXIII, Núms. del 1 al 6 de Oct. Nov. Dic., México - 1949.

Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, Ed. Porrúa, México 1991.

Código Federal de Procedimientos Civiles, Ed. Porrúa 1990

Código Penal para el Distrito Federal, Ed. Porrúa, México, 1991

Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común - del Distrito Federal, Ed. Porrúa, México 1991.

Ley Reglamentaria del Artículo 5o. Constitucional Relativo al Ejercicio de las Profesiones en el Distrito Federal y Reglamento Correspondiente Ed. Andrade, S.A. México 1975.