LA CONCRECCION Y EXHAUSTIVIDAD DE LOS DICTAMENES PERMITEN AL ORGANO JUDICIAL ELEGIR UN DICTAMEN FRENTE A OTRO

SENTENCIA DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE LEÓN, SEC. 1ª, S 01-06-2011, Nº 227/2011, REC. 494/2010

Aunque este tema se ha tratado también en otra nota técnica de sentencias, se amplían aquí las consideraciones que algunos tribunales (en particular la Audiencia de León) aplican para seleccionar o dar preminencia a un informe sobre el resto de los aportados.

Lo interesante de la sentencia que se comenta, es que otorga mayor fuerza probatoria a un informe, no tanto por que sea el acordado judicialmente o por su mayor extensión (que, en principio no lo hace de mejor condición), sino por el detalle con que expone las deficiencias y por el análisis que realiza de las patologías, que permite comprender mejor su alcance.

Además, el informe del perito designado judicialmente (el preferido), establece las causas de las patologías y las analiza una por una en relación con todos y cada uno de los defectos apreciados.
La lectura de sus considerandos nos da pistas sobre la calidad y concreción que deben reunir los informes periciales para asegurarnos que van a sustentar los intereses de quienes los encargan y que serán valorados de forma positiva por los órganos judiciales.

Para poner en contexto la resolución, se informa que la Audiencia revoca parcialmente la sentencia de primera instancia, que había ganado el dueño de una edificación contra la promotora que la construyó y vendió. La sentencia de la instancia condenó a la demandada a realizar las obras para reponer en perfecto estado las deficiencias que constan en el informe pericial aportado con la demanda y emitido por el arquitecto técnico D. Romeo. La Audiencia Provincial considera que debe preferirse el informe del perito designado judicialmente sobre el del Sr. Romeo, en base a siguientes consideraciones::

*El artículo 348 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (EDL 2000/77463) establece que "el Tribunal valorará los **dictámenes periciales** según las reglas de la sana crítica", ….. del que se deduce claramente que la prueba de peritos es de **libre apreciación para jueces** y tribunales, pudiendo afirmarse que **los peritos no suministran al juez su decisión, sino que le ilustran sobre circunstancias del caso y le dan su parecer**. Ello implica que no tiene preeminencia ningún informe sobre otro, y que la opción por alguno de los **informes periciales** , o por*

*alguna de las conclusiones que en ellos se pueda recoger ha de ser fruto del análisis del juzgador, análisis que se echa en falta en la sentencia recurrida en la que el único motivo que se alega al respecto consiste en indicar que el **informe pericial** de la actora " es mas completo en su elaboración ".*

*Esta referencia, sin mayor explicación, implica una falta de motivación, pero es que, además, este tribunal, como indicará seguidamente, **considera mucho más completo el informe emitido por el perito** designado judicialmente al que, además, se le atribuye una mayor fuerza probatoria en caso de contradicción o divergencia con otros que pudieran haber sido aportados, y así lo pone de manifiesto la Sala 1ª del Tribunal Supremo de fecha 10 de noviembre de 2010: "Para su determinación, se debe acudir, como así hizo el juzgado de primera instancia, al precio establecido en el informe elaborado por el perito judicial que consta en las actuaciones. Tal informe goza de una mayor imparcialidad que la que pueda reconocerse a los dictámenes emitidos por los peritos designados por las partes... ".*

*Ahora bien, este tribunal no opta por el **informe emitido por el perito** designado judicialmente únicamente por esa mayor fuerza probatoria que resulta de la contradicción con otros **informes emitidos por peritos** designados por las partes, sino también por su valoración crítica en relación con los demás informes obrantes en autos: el aquél se explican, con mucho mayor detalle, los defectos apreciados, pero también se realiza una exposición razonada de sus posibles causas y se valoran los defectos constructivos. Por el contrario, en el informe presentado con la demanda se exponen los defectos, con mucho menor detalle, pero no se hace estudio alguno acerca de sus causas (cómo se han producido, salvo alguna ocasional referencia) y tampoco se valoran (defectos de acabado y terminación, defectos de habitabilidad...). El informe presentado con la demanda es completamente ajeno no contempla, salvo alguna referencia puntual, el origen de las deficiencias, y no discrimina entre defectos claramente imputables a la promotora, como lo pueda ser, por ejemplo, la falta de planeidad de la tarima (que, en principio, parece evidente que sea un defecto de ejecución) y otros cuestionables, como lo puedan ser los rayones del parqué en la zona alta del distribuidor (pueden haberse originado en obra o después de haberse entregado la vivienda).*

*En relación con el agrietamiento del mortero monocapa el informe presentado con la demanda dice: " Se observa en la fachada en las zonas del mortero monocapa grietas y fisuras ". En el **informe del perito judicial** , al respecto, se dice: " pudieron apreciarse cuatro fisuras muy poco contrastada y de carácter meramente testimonial y estético; una de ellas, de trazado vertical, situada sobre el cargadero de la puerta de entrad al garaje y alcance desde dicho cargadero al techo y situada al medio del vano del hueco de dicha puerta. Otra, de vocación semicircular, trazado irregular, corta y poco contrastada, en el paño situado a la derecha de la puerta de entrada a la vivienda y debajo de la salida de gases de la caldera de calefacción de la vivienda. Una tercera, apenas perceptible, de trazado vertical y alcance desde la parte derecha del vierteaguas al zócalo chapado de piedra, desde la ventana correspondiente a la habitación de la planta baja, con orientación Oeste, y en la zona de la fachada no protegida del asoleo; y la cuarta, de trazado diagonal rompiendo la esquina izquierda del diedro del vuelo de fachada que conforme el porche de entrada a la vivienda, sobre el cargadero metálico que soporta la fábrica de cerramiento del mismo ". En el informe presentado con la demanda, al describir los defectos en la tarima, se dice: " En un dormitorio u en el salón de la planta alta, la tarima de madera tiene varias zonas donde la superficie no es totalmente plana, existiendo resaltes en las*

*juntas ". Y en el **informe del perito judicial** se dice: " pudo advertirse un ligero hundido entre dos tablas adyacentes, localizado en el Estar bajo cubierta situado sobre el garaje de la vivienda, en una longitud de escasamente 15 cms., y localizado a 15 cms. aproximadamente de un unión de tablas por testa, siendo el resalte o ceja una vez galgado equivalente al espesor de un folio de papel de 80 grs/m2. Ligerísimo resalte o ceja entre testas del pavimente del parquet flotante de la habitación de planta primera con ventana a la fachada posterior de la vivienda, que como en el caso del Estar, una vez galgada pudo observarse inferior al espesor de un folio de papel de 80 grs./m2 ".*

*Podría seguir el tribunal estableciendo contrastes para determinar que el **informe del perito designado judicialmente es mucho más completo que el presentado con la demanda**, pero es suficiente con su examen para comprobarlo. Y la mayor fuerza probatoria que atribuimos a dicho informe no radica en la mayor extensión del informe (que, en principio no lo hace de mejor condición), sino en el detalle con que expone las deficiencias y en el análisis que realiza de las patologías, que permite comprender mejor su alcance. Pero es que, además, el **informe del perito** designado judicialmente establece las causas y las analiza una por una en relación con todos y cada uno de los defectos apreciados, de modo que en algunos casos los refleja como defectos constructivos (con su consiguiente proyección en la propuesta de reparación que el informe se contiene), en otros casos niega que lo sean (como ocurre con la escalera interior, en relación con la cual afirma que no existe norma de obligado cumplimiento que establezca una separación mínima), en otro casos cuestiona el origen de los daños (como ocurre por ejemplo con los rayones en el parqué) y en otros casos rechaza que sean imputables a la promotora (como ocurre, por ejemplo, con los manchas de humedad en dos juntas entre tablillas a la entrada del aseo de la planta baja, que apuntan a un derrame ocasional de agua u otro líquido). A su vez, en el **informe emitido por el perito** designado judicialmente se efectúan una serie de propuestas detalladas y concretas para la solución de los daños calificados como defectos constructivos, y siguen, para su valoración, las bases de datos de precios para la construcción que se vienen empleando para la valoración de las deficiencias en el ámbito de la construcción. **Por todo ello, y analizado críticamente los informes conforme se ha expuesto, hemos de tomar como referencia el** informe emitido por el perito **designado judicialmente que no sólo es considerablemente más detallado en la descripción de las patologías sino que, además, analiza partida a partida el origen de los daños y establece criterios objetivos para la imputación de responsabilidad y soluciones constructivas vinculadas a los defectos imputables a la promotora**.*