

**JORNADA SOBRE ACTUACIONES
PERICIALES ECONÓMICO-FINANCIERAS
EN EL ÁMBITO JUDICIAL/ARBITRAL**

27 de noviembre de 2015

Pedro L. Yúfera Sales



INDEPENDENCIA Y CONFLICTO DE INTERESES

El arbitraje como sistema de resolución de conflictos basado en la voluntad de las parte de someterse a él debe satisfacer la confianza depositada por aquellas que esperan ver resuelta su controversia por un tercero imparcial.

Pero esa confianza no puede limitarse al árbitro porque si al final el árbitro es independiente e imparcial pero puede estar influenciado por un dictamen pericial que esconde un conflicto de intereses al final se perderá la confianza en el sistema.

Así como en relación a la independencia y conflicto de intereses de los árbitros, tanto las legislaciones específicas como los reglamentos de las diferentes Cortes Arbitrales son prolijas no ocurre lo mismo con el tema de los peritos en que son más bien escuetos.



INDEPENDENCIA Y CONFLICTO DE INTERESES

INDEPENDENCIA es un concepto objetivo y fácil de descubrir.

IMPARCIALIDAD es un concepto más abstracto que se refiere a un estado mental: la ausencia de cualquier sesgo a la hora de resolver una controversia.

CONFLICTO DE INTERESES es un concepto que podría enmarcarse en cualquiera de los otros dos.

¿Qué dicen las normas?

En la LEC (artículo 335) se señala que el perito actuará con la “mayor objetividad posible” (sinónimo de neutralidad o imparcialidad) y tanto se refiere a los peritos de parte como a los designados por el Tribunal (342.1).

Artículo 335. 2.

*Al emitir el dictamen, todo perito deberá manifestar, bajo juramento o promesa de decir verdad, que ha actuado y, en su caso, **actuará con la mayor objetividad posible**, tomando en consideración tanto lo que pueda favorecer como lo que sea susceptible de causar perjuicio a cualquiera de las partes, y que conoce las sanciones penales en las que podría incurrir si incumpliere su deber como perito.*

Los peritos judiciales podrán ser recusados y los no recusables (perito de parte) podrán ser tachados (artículos 343 y 344 LEC).



INDEPENDENCIA Y CONFLICTO DE INTERESES

En la Ley española de Arbitraje (Ley 60/2003 de 23 de diciembre), existe un único artículo (artículo 32) que nada establece sobre esa imparcialidad del perito.

32. *Nombramiento de peritos por los árbitros.-1. Salvo acuerdo en contrario de las partes, los árbitros podrán nombrar, de oficio o a instancia de parte, uno o más peritos para que dictaminen sobre materias concretas y requerir a cualquiera de las partes para que facilite al perito toda la información pertinente, le presente para su inspección todos los documentos u objetos pertinentes o le proporcione acceso a ellos (68).*

2. Salvo acuerdo en contrario de las partes, cuando una parte lo solicite o cuando los árbitros lo consideren necesario, todo perito, después de la presentación de su dictamen, deberá participar en una audiencia en la que los árbitros y las partes, por sí o asistidas de peritos, podrán interrogarle.

3. Lo previsto en los apartados precedentes se entiende sin perjuicio de la facultad de las partes, salvo acuerdo en contrario, de aportar dictámenes periciales por peritos libremente designados.

En reglamentos arbitrales la referencia a esa independencia e imparcialidad de los árbitros aparece en alguno de ellos.

En el Reglamento de Arbitraje de la **Corte de Madrid** señala en su artículo 32:

1. Los árbitros, tras consultar a las partes, podrán nombrar uno o más peritos, que deberán ser y permanecer independientes de las partes e imparciales durante el curso del arbitraje, para que dictaminen sobre cuestiones concretas.



INDEPENDENCIA Y CONFLICTO DE INTERESES

Y por ejemplo nada específico sobre esa referencia a la imparcialidad o independencia aparece el **Tribunal Arbitral de Barcelona**, ni en el **Arbitration Institute de Estocolmo**, ni en la **CCI** (aunque si en las guías y recomendaciones).

Si en cambio y muy específicamente en la **London Court** (artículo 21.2).

El **Tribunal Arbitral del Deporte de Lausana (TAS)** sí que exige esa independencia.

INDEPENDENCIA Y CONFLICTO DE INTERESES

En las Reglas de la IBA sobre práctica de Prueba en el Arbitraje Internacional (aprobadas el 29 de mayo 2010), en su artículo 5 relativo a los **Peritos designados por las Partes** señala:

1. *El Dictamen Pericial deberá contener:*

(a) *el nombre completo y la dirección del Perito Designado por la Parte, una declaración concerniente a su relación pasada y presente (si la hubiere) con cualesquiera de las Partes, sus asesores legales y el Tribunal Arbitral, y una descripción de sus antecedentes, cualificación, capacitación y experiencia;*

(b) *.....*

(c) ***una declaración acerca de su independencia respecto a las Partes, sus asesores legales y el Tribunal Arbitral;***

.....



INDEPENDENCIA Y CONFLICTO DE INTERESES

Y en el artículo 6 sobre **Peritos designados por el Tribunal**, señala:

1. *El Tribunal Arbitral, después de consultar a las Partes, **podrá designar uno o más Peritos independientes** para que dictaminen sobre cuestiones específicas determinadas por el Tribunal Arbitral. El Tribunal Arbitral, previa consulta a las Partes, establecerá los términos de la tarea a desarrollar por el Perito. El Tribunal Arbitral remitirá a las Partes una copia de la versión final de esos términos.*

INDEPENDENCIA Y CONFLICTO DE INTERESES

Y en el artículo 6 sobre **Peritos designados por el Tribunal**, señala, (continuación):

2. ***Antes de aceptar su nombramiento, el Perito Designado por el Tribunal Arbitral deberá entregar a éste y a las Partes una descripción acerca de su cualificación y una declaración de su independencia respecto de las Partes, de sus asesores legales y del Tribunal Arbitral. Dentro del plazo fijado por el Tribunal Arbitral, las Partes deberán informar al Tribunal Arbitral si tienen alguna objeción en relación a la cualificación o independencia del Perito designado por el Tribunal Arbitral. El Tribunal Arbitral decidirá sin demora si acepta o no alguna de dichas objeciones. Una vez nombrado un Perito Designado por el Tribunal Arbitral, una Parte solo podrá objetar a su cualificación o su independencia si la objeción se basa en razones de las cuales la Parte adquirió conocimiento con posterioridad a su nombramiento. El Tribunal Arbitral decidirá sin demora las medidas que, en su caso, adoptará.***



INDEPENDENCIA Y CONFLICTO DE INTERESES

En el Reglamento UNCITRAL en su artículo 29 indica:

- 2. En principio, y antes de aceptar su nombramiento, el perito presentará al tribunal arbitral y a las partes una descripción de sus cualificaciones y una **declaración de imparcialidad e independencia**. En el plazo que dicte el tribunal arbitral, las partes informarán al tribunal arbitral de toda objeción que pudieran tener respecto de las cualificaciones, la imparcialidad o la independencia del perito. El tribunal arbitral decidirá sin demora si acepta esas objeciones. Tras el nombramiento de un perito, una parte podrá formular objeciones sobre las cualificaciones, la imparcialidad o la independencia del perito únicamente cuando dicha parte base sus objeciones en hechos de los que se haya percatado después del nombramiento del perito. El tribunal arbitral decidirá sin demora las medidas que quepa eventualmente adoptar.*

Es decir, cada vez son más los organismos, reglamentos, convenciones que abogan por extender el tema de la independencia y la imparcialidad a los peritos.



INDEPENDENCIA Y CONFLICTO DE INTERESES

Referencia a la imparcialidad e independencia en los supuestos de perito de parte y perito designado por el Tribunal.

Toda la doctrina defiende que el hecho de que el perito sea un perito de parte debe actuar con total independencia e imparcialidad.

DEBER DE REVELACIÓN y un DEBER DE INTROSPECCIÓN.

El perito debe realizar una labor previa de introspección: saber si está o no calificado para realizar el dictamen que se le encarga e informar sobre cualquier relación que pudiera tener o haber tenido con las partes o sus asesores legales.



INDEPENDENCIA Y CONFLICTO DE INTERESES

Es importante señalar que en el arbitraje existe un amplio margen de maniobra y es por ello que es muy normal el careo entre peritos, solicitudes de información complementaria o aclaraciones. No es como en los procedimientos judiciales en los que es difícil a veces a las partes y a los peritos expresarse dentro de una Sala.

El perito debe preservar su prestigio profesional y no puede caer en sectarismo y debe responder con lealtad e imparcialidad.

La diferencia entre un perito de parte o un perito designado por el Tribunal no debe estar en vulnerar la imparcialidad sino en la información que se recibe. Como perito de parte solo recibe una información concreta que puede ser sesgada, como perito judicial escucha a las dos partes.

PRECISIÓN TEMPORAL.

Las partes pueden denunciar en cualquier momento la supuesta parcialidad de un árbitro. Normalmente no se hará con respecto al árbitro de parte pero si con el árbitro designado por el Tribunal.

Artículo 6 LA: Conoce la infracción y no la denuncia en el plazo previsto para ello.

CONSECUENCIAS.

¿Anulación del laudo?:

➤ Vías:

- 1) Que la designación de los peritos no se ha ajustado al acuerdo entre las partes (reglamentos).
- 2) Que el laudo es contrario al orden público.

MUCHAS GRACIAS

Pedro L. Yúfera Sales