

Normativa

La figura del perito en Odontología: concepto, tipos, caracteres y regulación jurídica

Dr. Diego Rodríguez Menacho

Dentista, abogado y secretario del Colegio de Dentistas de Cádiz.

Doctor en CC Salud por la Universidad de Sevilla y Doctor en CC Jurídicas por la Universidad de Granada.



En multitud de ocasiones, los sistemas judiciales, y extrajudiciales de resolución de conflictos (como el arbitraje o la mediación), requieren conocimientos especializados pertenecientes a disciplinas científicas, técnicas, artísticas o prácticas para poder resolver una determinada controversia. No olvidemos que el juez es un jurista, pero no es un técnico o un científico de una determinada materia. El dictamen pericial es uno de los medios de prueba que se puede utilizar para resolver el caso y el perito es el experto en una materia que proporcionará al sistema judicial (o extrajudicial) los conocimientos que necesita. El objeto del presente artículo es describir la figura del perito.

En la actualidad, no podemos obviar la importancia del papel del perito como figura central en la determinación de la relación de causalidad entre un hecho y un resultado en la esfera bucodental (generalmente, un daño). Y en caso positivo, en el proceso de baremación de dicho daño. Dicha información forma parte del contenido de un informe pericial, que se trata de un elemento de prueba esencial en aquellas controversias

existentes entre el productor y el receptor de los daños y perjuicios.

La norma que regula el procedimiento judicial civil establece que las partes enfrentadas en un conflicto podrán aportar el **dictamen de peritos** que posean los conocimientos científicos, artísticos, técnicos o prácticos para valorar hechos o circunstancias relevantes en el asunto o adquirir certeza sobre

ellos. Una vez en sede judicial, el día de la vista (juicio), podrán ratificar (o incluso rectificar) su informe y se les podrán pedir que: (i) realicen una exposición completa del dictamen, cuando sea complementario a lo plasmado en el informe; (ii) expliquen el dictamen porque su significado no se considerase suficientemente expresivo; (iii) respondan a preguntas y objeciones, sobre método, premisas, conclusiones y otros aspectos del dictamen; (iv) respondan a solicitudes de ampliación del dictamen a otros puntos conexos y conocer la opinión del perito sobre la posibilidad y utilidad de la ampliación, así como del plazo necesario para llevarla a cabo; y (v) criticar el dictamen del perito de la parte contraria (ya que no es lógico que critique su propio informe...). El perito, solo y exclusivamente, se debe limitar a responder las preguntas que se le plantean, y no poner en duda la pregunta formulada, rebatir su idoneidad, y mucho menos emitir palabras como “responsabilidad” o “jurisprudencia”, simplemente porque no es acertado que un profano en la materia maneje dicha jerga, que “le viene grande” ante los letrados que ocupan el estrado, pero sobre todo en presencia de la autoridad judicial.

El perito, solo y exclusivamente, se debe limitar a responder las preguntas que se le plantean, y no poner en duda la pregunta formulada, rebatir su idoneidad, y mucho menos emitir palabras como “responsabilidad” o “jurisprudencia”

Dichos peritos deben prestar en el propio informe (y no con posterioridad en sede judicial) un **juramento** en el que:

- ▶ Por un lado, manifiesten, bajo juramento o promesa de decir verdad, que han actuado y, en su caso, actuarán 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, es decir, que realizan su actividad desde la máxima imparcialidad e independencia.
- ▶ Y, por otro lado, que conocen las sanciones penales en las que podría incurrir si incumpliere su deber como perito. Dichas sanciones se recogen en los art. 458 y 459 del Código Penal (delito de falso testimonio) que castiga al perito de forma escalonada: (i) si faltase a la verdad en su testimonio en causa judicial con las penas de prisión de un año y tres meses a dos años y multa de cuatro y medio a seis meses; (ii) si se diera en contra del acusado en un proceso penal, las penas serán de prisión de dos a tres años y multa de nueve a doce



FIG. 1. Lesión producida por impacto de un palo de cricket por parte de un sujeto a otro.

meses; y (iii) si a consecuencia del testimonio hubiera recaído sentencia condenatoria, se impondrán las penas superiores en grado (mayores todavía). Además de lo anterior, en los tres supuestos vistos, los peritos delincuentes serán castigados con la pena de inhabilitación especial para ejercer la Odontología por tiempo de seis a 12 años, así que cuidado en mentir al realizar un informe pericial, sea quien sea el destinatario, porque te puedes quedar sin poder realizar tu medio de vida.

Los peritos deberán poseer el **título oficial** que corresponda a la materia objeto del dictamen y a la naturaleza de este, es decir, el título de Licenciado o Grado en Odontología (o médico especialista en Estomatología), sin que sea un requisito superar ningún tipo de estudio de posgrado (aunque exista una leyenda urbana de que sí es obligatorio) ni superando ningún tipo de entrevista o cualquier otro obstáculo. Lo que sí es necesario por parte de un perito que se precie es conocer la normativa reguladora de la materia y manejar con soltura los sistemas para la baremación del daño corporal, aunque su principal misión es determinar si existe (o no) un nexo causal que relacione unos hechos (como podrían ser unas actuaciones médicas) con un presunto daño.

Otro aspecto a destacar sobre los peritos son las **tachas**, que es alegar algún motivo legal para que el perito no sea creído en un pleito. Entre los motivos para recusar un perito se encuentran las siguientes que, como podrá ver el lector, son obvias: (i)



FIG. 2. Lesión del nervio dentario inferior por material extravasado tras una endodoncia

ser cónyuge o pariente por consanguinidad o afinidad, dentro del cuarto grado civil de una de las partes o de sus abogados o procuradores (v.g.: que el perito sea primo hermano del abogado, o el hijo del dentista demandado); (ii) tener interés directo o indirecto en el asunto o en otro semejante (por ej.: que actúe como perito el dentista que le está “arreglando la boca” en la actualidad); (iii) estar o haber estado en situación de dependencia o de comunidad o contraposición de intereses con alguna de las partes o con sus abogados o procuradores; (iv) amistad íntima o enemistad con cualquiera de las partes o sus procuradores o abogados (bajo mi parecer, la más utilizada en la práctica forense); y (v) cualquier otra circunstancia, debidamente acreditada, que les haga desmerecer en el concepto profesional.

El Juez o Tribunal valorará los dictámenes periciales según las **reglas de la sana crítica**, tal y como marca la norma reguladora del procedimiento judicial. Por lo tanto, será potestad del juzgador dar más o menos credibilidad a un perito o a otro. Generalmente, se ofrece una presunción de veracidad al perito de designación judicial (el elegido aleatoriamente por el LAJ (Letrado de la Administración de Justicia, antiguo Secretario Judicial) o de oficio (como el Médico Forense del Instituto de Medicina Legal o el dentista del sistema público de salud, que suele ser obligado a realizar dicha empresa sin ningún tipo de remuneración) frente a los peritos propuestos por

las partes. Eso sí, será necesario motivar la decisión de forma pormenorizada porque, como bien razonó una Audiencia Provincial en un asunto en el que participé, una “disparidad entre peritos, no puede zanjarse, como hace el juez a quo (el que lleva la causa), en instrucción escogiendo uno de los informes (el de oficio, realizado por un Médico Forense, que también era Estomatólogo) y obviando el otro (el de parte, emitido por mí y descartado sin motivo alguno), sino que deberá ser sometida a la necesaria contradicción en fase de plenario (de enjuiciamiento, el juicio)”.

Ante el crecimiento exponencial de controversias nacidas por daños en la esfera bucodental, y no solo ocasionadas en el ejercicio de la profesión de dentista, se hace necesario la profesionalización del ejercicio del perito

En el supuesto de que el juzgador deba **decantarse** entre dos informes, se toman como referencia factores tales como la extensión del informe, una correcta sistematización, la iconografía que la acompaña, la bibliografía utilizada y, sobre todo, la presencia (“Conforme te veo el hato así te trato”, por lo que la corbata es obligada), la seguridad, la precisión y la claridad expositiva del perito en sede judicial. Sobre este último aspecto, traigo a colación una manifestación de una juzgadora de primera instancia que es muy ilustrativo:“(…) cuando la prueba tiene carácter personal -como ocurre tratándose de los peritos-, cuando su intervención consiste en la emisión por primera vez de su informe, o en completarlo o aclararlo, como acontece en el caso que enjuicio, importa mucho, para una correcta ponderación de su persuasividad, conocer la íntegra literalidad de lo manifestado y, además, percibir directamente el modo en que se expresa, puesto que el denominado lenguaje no verbal forma parte muy importante del mensaje comunicativo y es un factor especialmente relevante a tener en cuenta al formular el juicio de fiabilidad, y en este aspecto el Perito Diego Rodríguez Menacho, fue concluyente en las aclaraciones y explicaciones” (el texto lo tomó de la Sentencia del Tribunal Constitucional 167/2002, de 15 de enero).

El sistema judicial (y también el extrajudicial, que es poco citado, como son el arbitraje y la mediación) requiere de peritos que emitan informes para la correcta resolución de conflictos. Ante el crecimiento exponencial de controversias nacidas por daños en la esfera bucodental, y no solo ocasio-

DISPONGO

Continúe el presente procedimiento como Diligencias Previas del procedimiento abreviado, tomando las oportunas notas en los libros de este Juzgado. Practíquense las siguientes diligencias: Que se recabe informe medico-legal odontológico en relación a que se emita en el mismo si el incisivo afectado al que hace referencia el parte medico legal a vista de parte emitido en el día de hoy, presenta fractura y por tanto precisar tratamiento odontológico.

FIG. 3. Extracto de una resolución judicial por el que se pide que se emita informe pericial

nadas en el ejercicio de la profesión de dentista, se hace necesario la **profesionalización del ejercicio del perito**, con objeto de que cuente con un bagaje clínico y jurídico que le permita no solo emitir un informe, sino ratificarlo con posterioridad en sede judicial. Otro dato que merece la pena destacar es que el perito de parte no tiene interés en el asunto en cuestión y, por ende, no debe tener (y mucho menos, mostrar) animadversión hacia la parte contraria, su letrado o su perito. Se trata de un encuentro en sede judicial de dos compañeros que han emitido informes con diferentes conclusiones, algo que no debe ocasionar controversias entre ambos colegas dentistas.

Debemos diferenciar la figura del perito de la del testigo-perito. Existen situaciones en la que un dentista ha atendido a un paciente antes o después de una determinada situación que ha generado un conflicto. En ese supuesto, el dentista ostenta el estatus testigo-perito

Por último, debemos diferenciar la figura del perito, que acabamos de ver, de la del **testigo-perito**. Existen situaciones en la que un dentista ha atendido a un paciente antes o después de una determinada situación que ha generado un conflicto (el tratamiento de un tercer dentista, unas lesiones por una agresión, etc.). En ese supuesto, el dentista ostenta el estatus testigo-perito: por un lado, es testigo porque supuestamente ha presenciado los hechos (ha visto cómo estaba el paciente antes y/o después del hecho pernicioso) y, de forma simultánea, es perito porque tiene titulación suficiente para opinar sobre el asunto. Si recibe una citación judicial, el facultativo dentista tiene que acudir obligatoriamente, bajo pena de sanción económica y nueva citación, a declarar a la sede

judicial. Este compañero tiene derecho a obtener de la parte que les propuso una indemnización por los gastos y perjuicios que su comparecencia les haya originado, teniendo en cuenta para su cálculo los datos y circunstancias que se hubiesen aportado (nóminas, facturas, IRPF). En la mayoría de las ocasiones, "cuesta más caro el collar que el perro", es decir, la dificultad que entraña presentar un escrito, adjuntar documentación económica acreditativa de la merma, que entraña perder una mañana, y realizar un seguimiento hacen que el testigo perito desista en solicitar la compensación que le corresponde.

Quien quiera profundizar y ahondar en la materia, es de obligada lectura e interpretación el siguiente acervo normativo: a) para los **procedimientos civiles** (y supletorio al resto de órdenes jurisdiccionales), como podría ser un supuesto de imprudencia profesional, hay que acudir a la Ley ritual civil, la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC), específicamente los art. 124-128 (recusación de peritos) y 335-352 (dictamen de peritos); b) para los **procesos penales**, como sería una lesión producida por intrusismo o una agresión de una persona, se regula en el Real Decreto de 14 de septiembre de 1882, que aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECrim). Los preceptos que versan sobre la materia son los art. 334-367 (cuerpo del delito), 456-485 (informe pericial en la fase de instrucción del sumario ordinario), 661-663 y 723-725 (informe pericial en la fase del juicio oral); c) para los **procedimientos laborales** (p. ej. determinación de una prestación por una secuela de la boca), la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), art. 93 (prueba pericial) y 95 (informe de expertos); y d) para los **procedimientos contencioso-administrativos** (v.g. daños ocasionados por caída en la vía pública por mal estado del pavimento), la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (LJCA), en los art. 60.6 (aclaraciones del informe pericial) y 61.5 (procedimientos conexos). *Dura lex, sed lex*.