

CAPÍTULO 4

PERITAJE MÉDICO. REGULACIÓN DE LA PERICIA MÉDICA EN LAS DIFERENTES JURISDICCIONES. CARACTERÍSTICAS DEL PERITO Y SU RESPONSABILIDAD

José Antonio Menéndez de Lucas, María del Mar Schaufhausen Peláez



Diseñado por Freepik.

INTRODUCCIÓN

La **medicina legal y forense** es la especialidad médica que se encarga esencialmente de aportar al jurista aquellos conocimientos científicos necesarios para resolver las cuestiones médicas que, con relativa frecuencia, se plantean en los tribunales de justicia como elemento determinante de la controversia a resolver.

Así, el Prof. Gisbert Calabuig, definía la Medicina legal como «el conjunto de conocimientos médicos y biológicos necesarios para la resolución de los problemas que plantea el Derecho, tanto en la aplicación práctica de las leyes como en su perfeccionamiento y evolución» (1). La Medicina legal, por lo tanto, va siempre a tener el carácter de ser una ciencia auxiliar del Derecho, auxiliar pero insustituible, ya que sin su ayuda no sería posible una correcta y acertada Administración de la Justicia.

Como afirmó uno de los padres de la Medicina Legal, el eminente cirujano renacentista francés Ambrosio Paré: «Los jueces deciden según se les informa», resaltando la importancia que reviste el papel del perito médico en la resolución que vaya a adoptar el juez. Es esencial, por lo tanto, no solo que el

perito tenga una sólida formación técnica en la materia sobre la que ha sido requerido a informar, sino también unos requisitos éticos de independencia e imparcialidad que, de no darse, podrían confundir al juez e inducirle a adoptar una resolución injusta, fruto de su incompetencia o incluso de su falta de honestidad en el ejercicio de su función. Esto podría conllevar, además, unas gravosas consecuencias, incluso penales, para el perito que incurriera en tales prácticas, como veremos a lo largo de este capítulo.

PERITAJE MÉDICO

El **perito** o experto es aquella persona que posee un conocimiento amplio y experiencia en un área particular del conocimiento, por lo que se le reconoce como una fuente fiable en ese tema determinado. Con relativa frecuencia los tribunales de justicia conocen asuntos en los que se plantean cuestiones técnicas cuya valoración excede de los conocimientos del juez (2).

La **prueba pericial** puede solicitarla el juez en relación con cualquier aspecto de naturaleza técnica, artística o que requiera unos conocimientos profesio-

nales específicos, necesarios para resolver el pleito. Pongamos por ejemplo un perito tasador para valorar unas joyas robadas o los daños en un vehículo accidentado o un perito arquitecto o ingeniero para valorar un derrumbamiento de un edificio o un puente en construcción. Lógicamente, en esta exposición nos vamos a centrar exclusivamente en la pericia médica.

La prueba pericial y sus tipos

Podemos definir la prueba pericial médica como todas las actuaciones periciales facultativas mediante las cuales se asesora al tribunal sobre algún aspecto del pleito, de naturaleza médica o biológica. En los Tribunales de Justicia, con relativa frecuencia, se plantean pleitos relacionados con cuestiones médicas (denuncias por imprudencias profesionales, reclamaciones de indemnizaciones por lesiones consecutivas a accidentes de tráfico o laborales, responsabilidad penal por agresiones, demandas de invalidez o de discapacidad, etc.). El juez, para poder pronunciarse en este tipo de cuestiones, precisa unos conocimientos médicos que le debe aportar un perito médico independiente y confiable.

La resolución que tome el juez, lógicamente, va a verse condicionada por la información que le proporcione el perito médico, pero el informe de este no es vinculante para el magistrado, que lo valorará según su sana crítica. En todo caso, en el supuesto de que el juez lo considere necesario, podrá solicitar nuevos informes a otros peritos para contrastar la información del primero. El informe pericial **nunca es vinculante** para el juez, pero si su resolución contradijera ese informe pericial, deberá hacer un esfuerzo argumentativo para fundamentar el motivo por el que ha decidido apartarse del mismo. Puede ser que, una vez visto el informe emitido por el perito, se aprecie falta de objetividad o de fundamento científico, o que las conclusiones a las que llega sean contrarias a otras pruebas periciales aportadas, etc., y cualquiera de estos motivos podría justificar una resolución judicial apartada del informe pericial.

En España hay, esencialmente, dos tipos de prueba pericial: la oficial y la privada.

Prueba pericial oficial

Es la que solicita el juez por iniciativa propia o a propuesta de las partes. Esta pericial por razón de su origen tendrá carácter oficial, independientemente

de la condición que tenga el perito que la realice, ya sea un funcionario público (médico forense, jefe de servicio de un hospital público, médico de prisiones, etc.) o un perito médico privado, habitualmente insaculado, siempre que haya sido designado por el juez, en todo caso, bajo juramento de desempeñar fielmente su cargo.

En los juzgados de instrucción, habitualmente es el médico forense adscrito al juzgado quien realiza este tipo de pericias, pero cuando la complejidad del caso requiera la intervención de un médico especialista, este podrá ser nombrado a partir de los listados de peritos judiciales de los que disponen los juzgados.

Prueba pericial privada

Frente a la anterior, en nuestro país existe la prueba pericial privada, también llamada «de parte». Su finalidad es elaborar informes médicos que apoyen las pretensiones de la parte que la propone. En estos casos, es el abogado de la parte quien solicita el informe pericial a un médico de su elección.

Siendo una prueba pericial a la que se le presume las mismas notas de imparcialidad y fiabilidad que a la pericia oficial, lo cierto es que es difícil pensar que sean aportadas por las partes al procedimiento aquellos informes periciales que sean contrarios a sus intereses.

Sólo cuando la parte, además de aportar estos informes médicos, propone la comparecencia y ratificación en el juicio de dichos informes por el médico que los ha elaborado, podrá entenderse que nos hallamos ante una prueba pericial como tal, pues en otro caso sólo tendrá el valor de documentos a valorar por el juzgador a su criterio junto con el resto de la documental. Si es aceptada dicha prueba, el perito propuesto por la parte deberá comparecer a juicio para ratificar el informe aportado, previo juramento de desempeñar fielmente su cargo. En este caso, su actuación tendrá el carácter de prueba pericial, y será valorada por el juez como tal. En el caso de que conste ya aportada a autos una pericia oficial sobre la misma cuestión, el juzgador hará que ambos peritos declaren en unidad de acto, en presencia de todas las partes y sometiendo sus respectivas conclusiones a debate y contradicción.

En nuestros Tribunales de Justicia penales son menos frecuentes las pruebas periciales privadas que las oficiales. Por el contrario, en los Tribunales civiles, lo más habitual son las pruebas periciales privadas. Encontraremos la explicación a este fenómeno en los siguientes epígrafes.

REGULACIÓN DE LA PERICIA MÉDICA EN LAS DIFERENTES JURISDICCIONES

En nuestro Ordenamiento Jurídico se delimitan claramente distintos órdenes judiciales, según la naturaleza del conflicto que se ha de dirimir (3). Las cuatro jurisdicciones principales son: Civil, Penal, Contencioso-Administrativa y Social y en todas ellas un facultativo puede intervenir como perito o como parte (demandante y/o demandado). Hay además otras jurisdicciones especiales, como la Militar, de Menores, Constitucional, etc.

1. La **Jurisdicción Civil** conoce, en general, de los conflictos que surgen entre particulares en el ámbito de sus relaciones jurídicas privadas, incluidas las reclamaciones de responsabilidad como consecuencia de actos que causan un daño. La exigencia de responsabilidad – también la médica – en esta jurisdicción, se limita a una compensación económica del daño ocasionado y no conlleva penas privativas de libertad ni inhabilitación profesional.

2. En la **Jurisdicción Penal** se investiga la responsabilidad por posibles delitos, entendiendo como tales conductas —acciones u omisiones— susceptibles de subsumirse en los tipos descritos previamente en el Código Penal. La condena penal puede dar lugar a la imposición de penas privativas de libertad (prisión), pecuniarias (multas) o privativas de derechos (inhabilitación profesional), además de la compensación económica por el daño causado.

3. En la **Jurisdicción Contencioso-Administrativa** se dirimen pleitos en los que se demanda a la Administración en general, como ocurre cuando se reclama por una deficiente asistencia a un paciente en un hospital público.

4. La **Jurisdicción Social o Laboral** se encarga de resolver las cuestiones relacionadas con los derechos de los trabajadores en el marco de una relación laboral. Entre las que pueden presentar relevancia en el ámbito médico cabe mencionar, por ejemplo, los recursos contra resoluciones denegatorias de reconocimiento de invalidez o incapacidad laboral permanente por parte del Instituto Nacional de la Seguridad Social, las impugnaciones de alta médica, etc.

— **Como médicos**, en nuestro caso oftalmólogos, cuando nos comunican que un paciente nos ha puesto una reclamación judicial (ante un tribunal de justicia) por una actuación profesional presuntamente incorrecta, es muy importante saber ante qué jurisdicción ha sido, ya que las consecuencias de una eventual condena son muy distintas en la Jurisdicción Penal, la Civil o la Contencioso-Administrativa.

— **Como peritos médicos** resulta fundamental, para poder tener una actuación relevante y acertada en el procedimiento, conocer las líneas generales del mismo y el debate que se dilucida a su través, así como la regulación de esa prueba pericial en los diferentes órdenes jurisdiccionales, que ahora examinamos.

La prueba pericial en la Jurisdicción Penal

Hay multitud de actuaciones penales en las que resulta imprescindible la intervención de un perito médico para poder aclarar aspectos relacionados con su profesión (investigar las circunstancias y las causas de las muertes violentas o sospechosas de criminalidad, evaluar las lesiones y secuelas de los lesionados o accidentados, valorar las actuaciones médicas en denuncias por mala praxis o la imputabilidad de un acusado, etc.).

Aunque históricamente siempre se ha requerido la intervención de un perito médico en aquellos pleitos relativos a cuestiones médicas, no fue hasta principios del siglo XVI, concretamente en 1507, con el Código de Bamberg, cuando se hace referencia a la necesidad de consultar a un médico, con carácter obligatorio, en los casos de homicidios, errores médicos y muerte por heridas. Posteriormente, en 1532, la Constitutio Criminalis Carolina, supuso la modificación de las legislaciones europeas para exigir taxativamente la intervención de un médico, de un cirujano o una matrona, como perito, en los casos de: lesiones, homicidio, suicidio, delitos cometidos por enfermos mentales, aborto, infanticidio, envenenamientos o errores médicos.

La prueba pericial en la jurisdicción penal está regulada por la **Ley de Enjuiciamiento Criminal** (LECr) (4) en sus artículos 456 a 485 que señala que *el Juez acordará el informe pericial cuando, para conocer o apreciar algún hecho o circunstancia importante en el sumario, fuesen necesarios o convenientes conocimientos científicos o artísticos*.

Una cuestión importante a tener en cuenta en el orden penal es que, en el caso de los delitos castigados con más de nueve años de prisión, el procedimiento para su sustanciación es el denominado **sumario ordinario** en el que el art. 459 LECr. impone la presencia de dos peritos: generalmente se practica la pericia por uno, el adscrito al juzgado que conoce del asunto, y otro segundo colega, adscrito a los juzgados de la misma demarcación, reexamina su informe y lo suscribe o manifiesta lo que estime oportuno en caso contrario. En el resto de los supuestos (delitos con pena prevista de menos de nueve años de pri-

sión) se siguen las normas del llamado **procedimiento abreviado** que no exige la presencia de dos peritos, basta sólo uno, en la práctica de tal diligencia.

En todo caso, el requerimiento judicial del médico es **ineludible**, es decir, cuando un magistrado o juez de la jurisdicción penal solicita el auxilio de un médico en una materia relativa a su profesión, este debe cumplimentar dicho requerimiento y, en caso de no hacerlo, podría incurrir en responsabilidad penal por un delito de denegación de auxilio a la justicia. Por lo tanto, en caso de ser requerido un médico para actuar como perito en un procedimiento penal, es obligatorio desempeñar dicha función, salvo que aquel se encontrara legalmente impedido por incurrir en alguna causa de recusación o cualquier otra causa justificativa.

El médico requerido para actuar como perito debe comparecer ante el juez, aceptar su cargo y jurar o prometer *proceder bien y fielmente en sus operaciones y de no proponerse otro fin más que el de descubrir y declarar la verdad* (art.474 LECr.).

Existen unas **causas tasadas de recusación penal**:

- **Parentesco** hasta el cuarto grado con alguna de las partes.
- **Interés** directo en la causa o en otra semejante.
- **Amistad** íntima.
- **Enemistad** manifiesta.

Pero cuando en la ley se habla de amistad **íntima** o enemistad **manifiesta**, hay que tener en cuenta el exacto significado de estos adjetivos, de manera que, no sería motivo de recusación de un perito el mero conocimiento personal con alguna de las partes o el hecho de coincidir habitualmente, por ejemplo, en los congresos científicos de la especialidad si el implicado en el pleito fuera otro médico, juzgado por hechos derivados del ejercicio su profesión. Nuestros tribunales han privado de contenido al argumento que se pueda sostener para combatir la probidad de un perito «de parte» por el hecho de que conocido previo del Letrado o particular que le contrató¹.

El caso es que, si el médico propuesto como perito incurre en alguna de las circunstancias anteriores, no podrá actuar con la independencia necesaria para

desempeñar fielmente su cargo, por lo que es de su responsabilidad poner estas circunstancias de manifiesto antes de ser nombrado. En caso de no hacerlo, podrá ser **recusado**, es decir, rechazado como perito sin perjuicio de otras responsabilidades en las que pueda incurrir y que recoge el art. 464 LECr.: *El perito que, hallándose comprendido en alguno de los casos de dicho artículo, preste el informe sin poner antes esa circunstancia en conocimiento del Juez que le hubiese nombrado incurrirá en la multa de 200 a 5.000 euros, a no ser que el hecho diere lugar a responsabilidad criminal*².

La LECr original data de 1882, aunque ha sufrido múltiples reformas para su adaptación a las nuevas realidades delincuenciales y los mecanismos de investigación, la última el 3 de enero de 2025. Aun así, algunas de las pautas establecidas en torno a la práctica de la pericia han sido adaptadas por los tribunales a la realidad actual apartándose del rigor de la norma; por ejemplo, según esta ley, la prueba pericial se lleva a cabo en un acto presidido por el juez y con la comparecencia del Letrado de la Administración de Justicia, que da fe de todo lo que allí ocurre, pero, en la práctica diaria actual, la prueba pericial se limita al reconocimiento o a la actuación médica encomendada, en la que solo están presentes el perito y el lesionado, salvo que el juez decida estar presente o que lo esté el Letrado de la Administración de Justicia o las partes personadas en la causa que lo soliciten y les sea admitido. En ese caso, la LECr. contempla la posibilidad de que las partes puedan comparecer al acto e incluso hacer las observaciones que consideren pertinentes.

La actuación pericial, por lo tanto, consta de dos partes: **el reconocimiento y el informe pericial**.

El informe pericial, es un documento médico-legal, que reviste la forma de **declaración**, por lo que en el encabezamiento se hace constar que comparece el perito en presencia del juez, ante el Letrado de la Administración de Justicia, y jura desempeñar fielmente su cargo (fig. 4.1); a continuación, efectúa una serie de manifestaciones que dotan de contenido al informe pericial y que abarcan:

1.- **AP Barcelona, sec. 7ª, S 11-12-2006, rec. 84/2006. Pte: García Muñoz, Pedro Luises:** el CP 95 castiga a los peritos que faltan a la verdad, pero «es hecho de experiencia que cuando se proponen por una parte y además se llevan a un procedimiento civil es porque, así lo valorarán los tribunales, existe relación previa entre perito y letrado director del caso, ha existido un encargo y, lo que no es menor, el resultado le es en principio favorable a sus intereses. De ahí a sostener la malicia, el dolo falsario, existe un largo camino que la jurisprudencia ha llenado al interpretar cuándo existe dolo falsario, esto es, intención de faltar a la verdad en cualquiera de sus modalidades comisivas u omisivas».

2.- El **artículo 459 del Código Penal** (CP) castiga con penas de prisión, multa e inhabilitación especial para profesión u oficio, empleo o cargo público a los peritos o intérpretes que faltaren a la verdad *maliciosamente* en su dictamen o traducción y el **art. 460 CP** castiga con penas más leves al perito que, *sin faltar substancialmente a la verdad*, la alterare con reticencias, inexactitudes o silenciando hechos o datos relevantes que le fueran conocidos.

— La **descripción del objeto de la pericia** (en el caso de una autopsia judicial, el estado en que se encontraba el cadáver o, en el caso de un lesionado, las secuelas que presentaba, etc.).

— Las **operaciones prácticas** (se describirá, por ejemplo, en el caso de una autopsia judicial, la técnica de apertura de la cavidad toracoabdominal, o en el caso de una valoración de la imputabilidad de un acusado, la exploración psicopatológica realizada, etc.).

— Las **conclusiones médico-legales** derivadas del resultado de las pruebas practicadas (si hallamos en la autopsia signos evidentes de una estrangulación

a lazo, concluiremos que el sujeto ha fallecido de modo violento y que la etiología médico-legal de la muerte ha sido homicida).

Este documento escrito (informe pericial en forma de declaración) posteriormente será **ratificado** por el perito cuando comparezca en el juicio oral, durante el cual, el tribunal o las partes podrán solicitar a este que haga las aclaraciones o ampliaciones que estimen convenientes, que serán consideradas como parte de su informe.

En la jurisdicción penal, el juez que solicita la prueba pericial deberá proporcionar al perito los medios materiales y personales necesarios para poder realizar la pericia encomendada. En caso de que se solicite del perito la realización de una autopsia judicial, para esclarecer la causa de una muerte, se le deberá proporcionar un lugar adecuado para realizar dicha intervención, así como el material quirúrgico para poder llevarla a cabo.

Como contraprestación justa a los servicios prestados, el perito médico tendrá derecho a reclamar los honorarios e indemnizaciones que considere oportunos, que deberán ser satisfechos por la Administración de Justicia o por la parte condenada en costas.

La prueba pericial en la Jurisdicción Civil

Su realización está regulada en la **Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil (LEC)**(5), en los artículos 335 a 348. Más moderna que la LECr, sus preceptos acompañan mejor la práctica judicial actual, pero sigue manteniendo el principio de «**justicia rogada**» que se presenta como básico en este orden jurisdiccional y que le hace sustancialmente distinto al orden penal, en el que el juez/tribunal, a impulso de la Fiscalía, actúa de oficio en la búsqueda de la «verdad material». **En el orden civil se llega a conocer únicamente la «verdad formal»**, aquella que las partes implicadas (se ventilan cuestiones de derecho privado y no de derecho público) demandan ante el órgano judicial y pueden llegar a acreditar con los medios de prueba que ellas mismas proponen³. **No le corresponde**



Figura 4.1.- El informe pericial se ratifica ante el Tribunal bajo juramento o promesa de decir la verdad, por lo que el perito podría incurrir en responsabilidad, incluso penal, en caso de no hacerlo.

Diseñado por Freepik

3.- **Apartado VI de la Exposición de Motivos de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil:** *De ordinario, el proceso civil responde a la iniciativa de quien considera necesaria una tutela judicial en función de sus derechos e intereses legítimos. Según el principio procesal citado, no se entiende razonable que al órgano jurisdiccional le incumba investigar y comprobar la veracidad de los hechos alegados como configuradores de un caso que pretendidamente requiere una respuesta de tutela conforme a Derecho. Tampoco se grava al tribunal con el deber y la responsabilidad de decidir qué tutela, de entre todas las posibles, puede ser la que corresponde al caso. Es a quien cree necesitar tutela a quien se atribuyen las cargas de pedirla, determinarla con suficiente precisión, alegar y probar los hechos y aducir los fundamentos jurídicos correspondientes a las pretensiones de aquella tutela. Justamente para afrontar esas cargas sin indefensión y con las debidas garantías, se impone a las partes, excepto en casos de singular simplicidad, estar asistidas de abogado.*

al juez acordar o instar los medios de prueba y el Fiscal, que busca la satisfacción del interés social y la protección de los derechos de los ciudadanos (art.124 CE), **intervendrá sólo en los procedimientos en los que se vean afectados derechos de menores o incapaces**, en aras de proteger sus intereses. En el **resto de los supuestos**, el procedimiento queda supeditado a la mayor o menor pericia de los letrados en la defensa de los intereses de los particulares y las pruebas que éstos lleven a presencia del tribunal para lograr una resolución acorde a sus intereses. Esta no es una cuestión baladí, puesto que, en aquellos procedimientos en los que interviene el Fiscal, este generalmente solicitará que la pericia se preste por un perito «oficial» (médico forense, psicólogo, etc.) adscrito al juzgado, mientras que, en los pleitos en los que no interviene el Fiscal, **las partes generalmente aportarán las periciales «privadas»** que hayan sido recopiladas por ellas mismas.

Los **dictámenes periciales** habitualmente se adjuntan al escrito de demanda, en el que se concretan las pretensiones que una de las partes formula frente a la otra y que son el motivo del pleito sobre el que deberá pronunciarse el juez. En los asuntos en los que se discutan cuestiones de naturaleza médica es habitual aportar informes médicos periciales cuyas conclusiones apoyen las pretensiones de la parte que los aporta. Es lo que antes hemos denominado «informes periciales privados o de parte».

El artículo 335.2 de la referida LEC dice:

«Al emitir el dictamen, todo perito deberá manifestar, bajo juramento o promesa de decir la 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 puede incurrir si incumpliére su deber como perito.»

El juez podrá acordar, a propuesta de las partes, la realización de una prueba pericial dentro del procedimiento civil. En los Colegios Oficiales de Médicos de cada provincia existen unos listados de médicos de las distintas especialidades. Los médicos colegiados interesados en realizar pruebas periciales de su especialidad pueden solicitar su inclusión en dichos listados. Cuando el juez acuerda realizar una prueba pericial, elige mediante **insaculación** (elección alea-

toria) a un perito entre los incluidos en la lista de la especialidad correspondiente. El perito insaculado, al tener carácter voluntario su inclusión en estas listas, no podrá rechazar el cargo, salvo que exista una causa justa de recusación.

Al igual que ocurría en la jurisdicción penal, existen unas **causas de recusación** en el procedimiento civil, que son:

- **Parentesco.**
- **Interés** directo en la causa o en otra semejante.
- **Amistad** íntima.
- **Enemistad** manifiesta.

También, en la prueba pericial civil, las partes podrán estar presentes durante su realización cuando el juez lo autorice, y durante el juicio o la vista realizarán al perito las aclaraciones que estimen oportunas y que el magistrado considere pertinentes.

La LEC, en su artículo 370.4, contempla la figura del **testigo-perito**, que consiste en aprovechar los conocimientos científicos del testigo (en especial si se trata de un médico) para plantearle valoraciones científicas sobre los hechos.

El Código Deontológico (6), contempla la obligación del médico asistencial de comparecer cuando es citado como testigo, en virtud del artículo 76.3, que dice:

«El médico que es citado como testigo, en virtud de nombramiento judicial, tiene la obligación de comparecer. En el acto testifical debe limitarse a exponer los hechos que, en virtud de su condición de médico, haya visto u oído y que sean relevantes para la causa. Debe guardar el secreto médico hasta donde sea posible y solo puede revelar aquello que sea estrictamente necesario para la resolución del asunto judicial.»

Se muestra contrario a actuar como testigo-perito, en el artículo 76.8:

«Es contrario a la Deontología Médica que el médico asistencial se ofrezca como testigo-perito de sus pacientes. Si es obligado a ello, se debe limitar a trasladar los hechos conocidos en la condición en la que ha sido citado.»

Si hemos mantenido una relación asistencial con el paciente, no podemos realizar una peritación sobre él, pues el artículo 76.7 dice:

«El cargo de perito es incompatible con ser o haber sido médico asistencial de la persona peritada, habida cuenta de la lealtad que el médico debe a sus pacientes y de la imparcialidad que debe tener todo acto pericial».

La prueba pericial en la Jurisdicción Laboral

En algunos procedimientos laborales es esencial la prueba pericial médica, como por ejemplo en las demandas de invalidez o de discapacidad, o en las impugnaciones de alta médica, como veremos en el capítulo 8.

Se encuentra regulada en la **Ley 36/2011, Reguladora de la Jurisdicción Social** (7), en la que se hace referencia explícita a la intervención del médico forense, que podrá ser requerido de oficio o a petición del órgano judicial en los casos en que sea necesario su informe (art. 93.2).

Artículo 93. Prueba pericial.

1. La práctica de la prueba pericial se llevará a cabo en el acto del juicio, presentando los peritos su informe y ratificándolo. No será necesaria ratificación de los informes, de las actuaciones obrantes en expedientes y demás documentación administrativa cuya aportación sea preceptiva según la modalidad procesal de que se trate.

2. El órgano judicial, de oficio o a petición de parte, podrá requerir la intervención de un **médico forense**, en los casos en que sea necesario su informe en función de las circunstancias particulares del caso, de la especialidad requerida y de la necesidad de su intervención, a la vista de los reconocimientos e informes que constaren previamente en las actuaciones.

La prueba pericial en esta jurisdicción se realiza en los Juzgados de lo Social, que son los competentes para resolver los recursos interpuestos frente a las resoluciones tomadas en la vía administrativa por los Equipos de Valoración de Incapacidades (EVI), en los casos en que no reconocen al trabajador la invalidez solicitada. El magistrado de los Juzgados de lo Social acordará, por iniciativa propia o a propuesta de las

partes, la realización de la prueba pericial y nombrará al perito. Habitualmente, la prueba pericial en esta jurisdicción la realizan los médicos forenses especialistas en medicina del trabajo, pero no es imprescindible estar en posesión de un título de especialista para intervenir como perito en esta jurisdicción; basta con ser licenciado o graduado en medicina.

CARACTERÍSTICAS DEL PERITO

El perito médico debe reunir algunas características que vamos a analizar a continuación. Evidentemente, es esencial que el perito tenga los conocimientos científicos necesarios para poder desempeñar la pericia que le ha sido encomendada, pero, además, debe ser capaz de dar la orientación legal a sus afirmaciones para que resulten útiles al tribunal. Así, como decía Palmieri, un excelente clínico (p. ej., un jefe de servicio de un prestigioso hospital) puede ser un perito mediocre al desconocer la trascendencia jurídica que puedan tener sus afirmaciones.

«[...] para ser un buen médico legista es necesario ser, indudablemente, un buen médico, pero esto no basta. Es necesario, además, adquirir una sólida mentalidad jurídica y acertar a repensar jurídicamente los hechos biológicos que han sido adquiridos con la investigación clínica. No se puede ser un buen perito -agrega- sin ser un buen médico, pero se puede ser un magnífico clínico y un perito mediocre.»

Palmieri (1964)

Por lo tanto, **un buen perito médico** deberá disponer de:

— **Formación médica**, para poder valorar los aspectos científicos relativos al pleito.

— **Formación jurídica**, que le permita captar exactamente la finalidad de su pericia y el alcance jurídico de sus conclusiones. Como señalaba Palmieri, los peritos deben acostumbrarse a «repensar con sentido jurídico» los hechos biológicos adquiridos en la exploración clínica.

Cualidades y defectos del perito médico

Para Gisbert (8), las características que debe tener un buen perito médico son (cuadro 4.1):



Cuadro 4.1.- Las cualidades esenciales del perito según JA Gisbert Calabuig.



Cuadro 4.2.- Las taras del perito según Simonin.

— **Objetividad:** para poder interpretar adecuadamente el resultado de las pruebas practicadas.

— **Reflexión y sentido común:** las conclusiones del informe deben llegar lo más lejos posible, pero siempre dentro de los límites de la ciencia, la conciencia y el sentido común.

— **Juicio:** para diferenciar lo esencial de lo accesorio.

— **Prudencia** en la elaboración de sus conclusiones y, además, un cierto grado de escepticismo. Para Brouardel, «la calidad mayor que debe tener el perito no es la extensión de sus conocimientos, sino la noción exacta de lo que sabe y de lo que ignora».

— **Imparcialidad:** el médico perito no es, en ningún caso, el perito de las partes, sino el de la verdad. Debe evitar parecer el portavoz de la defensa o de la acusación.

— **Veracidad:** su objetivo siempre debe ser buscar la verdad, desde el punto de vista científico, cualesquiera que sean sus consecuencias jurídicas, y no olvidar el juramento que ha realizado de desempeñar fielmente su cargo.

En contraposición a estas cualidades, Simonin propone tres **taras del perito** que deberían hacerlo incompatible para el desempeño de la función pericial (cuadro 4.2):

- El **orgullo**, que ciega.
- La **ignorancia**, que hace no dudar de nada.
- La **deshonestidad**, que envilece y degrada.

RESPONSABILIDAD DEL PERITO

Hace casi 35 años, en la bibliografía norteamericana (9), podíamos apreciar una preocupación creciente, por el hecho de que las enormes indemnizaciones obtenidas por los abogados en las demandas por negligencias médicas, les pudieran inducir a escribir el guion de lo que debía decir en juicio un perito corruptible. Lo denominan *hired gun* (pistolero a sueldo). Esta preocupación se está extendiendo a los tribunales de nuestro país, y no solamente en reclamaciones por negligencias médicas, sino en cualquier pleito en el que puedan obtenerse indemnizaciones importantes.

«Si el objetivo del perito no es ayudar al jurado, sino convertirse en el abogado a sueldo de una de las partes en conflicto, el sistema está corrompido y el veredicto será injusto».

«Si los peritos proporcionan un testimonio corrompido por el dinero, el sistema judicial del que depende nuestra libertad está en peligro de extinción».

Anderson (1990)

El delito de pericia falsa

En el **Código Penal (CP)** está tipificada la conducta del perito que incurre en falsedades al realizar la función pericial. Es un delito grave, ya que solo puede cometerse de forma dolosa (intencional), sin contemplarse la modalidad culposa de este delito, es decir, la cometida por error, imprudencia, impericia o negligencia. La conducta penada sería la de aquel perito que, de forma consciente y voluntaria, realiza un informe falso, pero no la del perito que, por imprudencia a la hora de emitir sus conclusiones o negligencia a la hora de realizar las investigaciones oportunas, o por falta de preparación o formación insuficiente, comete errores de forma no intencional al elaborar su informe.

Las conductas recogidas en el CP son⁴:

«faltar maliciosamente a la verdad» (art. 459) o «alterarla con reticencias, inexactitudes o silenciando hechos o datos relevantes que le fueran conocidos» (art. 460).

El CP condena este delito con penas de prisión, multa y suspensión de empleo o cargo público, profesión u oficio. En el primer caso (faltar maliciosamente a la verdad), la pena mínima de inhabilitación profesional sería de 6 años, y en el segundo caso (alterarla con reticencias, inexactitudes o silenciando hechos o datos relevantes que le fueran conocidos), de 6 meses.

En la práctica es muy difícil poder demostrar que el perito, de forma consciente y voluntaria, ha faltado a la verdad⁵. Algunas veces, ante informes periciales

que evidenciaban falsedades y falta de parcialidad, el tribunal o el fiscal han deducido testimonio contra el perito, por lo que este ha sido imputado por delito de falso testimonio en causa penal. No tenemos conocimiento de condenas penales por este delito en España, hasta la fecha, probablemente por lo difícil que resulta en la práctica probar que el perito mintió conscientemente y no fue un error de tipo involuntario o negligente⁶, pero sí que se han producido ya condenas civiles por los daños ocasionados por pericia falsa. Hace unos años, informaba la prensa (10), de una condena a un perito médico a pagar 13.400 euros por desdecirse en juicio de las conclusiones de su informe, en el que la demandante había basado una acción penal contra unos médicos forenses, que lógicamente perdió y fue condenada a pagar las costas.



Diseñado por freepik

Figura 4.2.- El derecho a la defensa ampara al abogado a defender la versión de los hechos más favorable a su cliente, pero no al perito médico, que jura ser fiel a la Verdad.

4.- Recoge la **STS 794/2013, 29 de Octubre de 2013**: «El elemento objetivo del injusto consiste en faltar a la verdad en el dictamen, es decir, que el contenido del mismo sea contrario a la realidad. El elemento subjetivo exige que la actuación del perito sea «maliciosa», o sea, que el dictamen sea dolosamente emitido, conscientemente falso».

Y recuerda que «de modo reiterado ha señalado el TS (SSTS de 28 de mayo de 1992, 3 de enero de 1998, 2 de noviembre de 2005, núm. 1483/2005 y 5 de junio de 2007, núm. 514/2007) que el tipo objetivo del art. 459 CP requiere que la declaración del perito sea falsa, en el sentido de que exista contradicción entre lo declarado y la realidad, sin que baste la mera existencia de discrepancias entre opiniones, sino que será necesario bien que la opinión objeto de la denuncia carezca de suficiente motivación o ésta sea arbitraria, o bien que hayan sido tergiversadas las bases fácticas del informe. Y el tipo subjetivo exige el dolo directo de estar dictaminando falsamente, «maliciosamente» según expresa el art. 459».

5.- **SAP Barcelona de 20 octubre de 2017 AP Barcelona, sec. 8ª, A 20-10-2017, rec. 582/2017 con cita de Sets AP Pontevedra Sec. 4ª 26 Ene. 2001, AP Valencia Sec. 2ª 24 Jul. 2002** recuerda que: «la conducta típica del delito de falso testimonio respecto de los testigos se dará siempre que lo manifestado no se ajuste a la verdad -lo que, evidentemente exige que exista constancia acerca de cuál sea la verdad-; mientras que respecto de los peritos comenzará -como precisa la doctrina más autorizada- a partir de la línea que separa lo científica o pericialmente opinable de lo que es insostenible bajo cualquier óptica»

6.- Como recuerda la **STS núm. 800/2008, de 26 de noviembre**, el tipo delictivo del art. 459 C.P. tutela un bien jurídico general cual es la correcta Administración de Justicia que persigue garantizar la fidelidad del dictamen del perito como **elemento de relevancia que coadyuva a dictar una sentencia justa**.

El elemento básico de la acción delictiva recogida en dicho precepto (STS de 1 de marzo de 2005, núm. 265/2005 y 5 de junio de 2007, núm. 514/2007) consiste en faltar maliciosamente a la verdad en el dictamen pericial prestado en causa judicial, de tal forma que la falsedad debe resultar evidente o puesta de manifiesto por el resto de las pruebas practicadas.

Debemos tener siempre presente que el abogado en sus actuaciones profesionales está amparado por el derecho a la defensa (fig. 4.2), en el sentido de que deberá emplear todos los medios a su alcance para tratar de convencer al tribunal de que considere y prevalezca en su sentencia la situación más favorable para su cliente y así conseguir defender sus intereses. El perito médico, no solo no está amparado por este derecho a la defensa, sino que jura ser fiel a la verdad y desempeñar fielmente su función pericial. No está al servicio de la parte que le ha contratado, sino que siempre debe ser el perito de la Verdad.

BIBLIOGRAFÍA

1. Castellano Arroyo M, Villaneva Cañadas E, Gisbert Calabuig JA. Cap. 1 Medicina Legal. En: Gisbert Calabuig JA, Medicina Legal y Toxicología. 8ª Ed. Barcelona: ELSEVIER; 2024. p. 3-9.
2. Casado Blanco M. Aspectos éticos de las periciales en la valoración de la praxis médica. *Rev Esp Med Leg*. 1 de octubre de 2020; 46(4): 191-6.
3. José Antonio Menéndez de Lucas. *Medicina Legal y Forense para Estudiantes de Medicina*. 3 ed. Barcelona: ELSEVIER; 2025.
4. Ministerio de Gracia y Justicia «Gaceta de Madrid» núm. 260, de 17 de septiembre de 1882 Referencia: BOE-A-1882-6036. Real Decreto de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal. [Internet]. Disponible en: [chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.boe.es/buscar/pdf/1882/BOE-A-1882-6036-consolidado.pdf](https://www.boe.es/buscar/pdf/1882/BOE-A-1882-6036-consolidado.pdf)
5. Jefatura del Estado «BOE» núm. 7, de 08 de enero de 2000 Referencia: BOE-A-2000-323. Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. [Internet]. Disponible en: <https://www.boe.es/eli/es/l/2000/01/07/1/con>
6. Código de Deontología Médica. [Internet]. 2022. Disponible en: https://www.cgcom.es/sites/main/files/minisite/static/828cd1f8-2109-4fe3-acba-1a778abd89b7/codigo_deontologia/84/
7. Jefatura del Estado. Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social. [Internet]. 2011. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2011-15936>
8. Toledano R, Villanueva E, Gisbert JA. Peritación Médico-Legal: Introducción Jurídica. Método Médico-Legal. En: Gisbert JA, Medicina Legal Y Toxicología. 8ª Ed. Barcelona: ELSEVIER; 2024. p. 161-73.
9. Anderson B. The Expert Witness. *Ophthalmology*. 1 de octubre de 1990; 97(10): 1390-2.
10. Rosal P del. Cinco Días. 2020 [citado 4 de febrero de 2025]. Un perito, condenado a pagar 13.400 euros por desdecirse de su informe en el juicio. Disponible en: https://cincodias.elpais.com/legal/2020/04/13/juridico/1586755259_998667.html